

Piiriülese ühinemise ühinguõiguslike aspekte

Baltikumi kogemus ettevõtjate ühinemisel Euroopa äriühinguks

2002. aastal üritas Saksa ettevõtja SEVIC Systems AG kanda äriregistrisse ühinemist Luksemburgi äriühinguga Security Vision Concept SA. Saksa äriregister lükkas avalduse tagasi, viidates Saksa äriühingute ümberkujundamise seadusele (*Umwandlungsgesetz*), mis lubab ühineda ainult Saksamaa äriühingutel. Koblenzi maakohus oli SEVIC-i kaebuse põhjal sunnitud nentima, et keeldumist mõju-
tavad Euroopa Ühenduse asutamislepingu asutamisoiguse sätted (art-d 43 ja 48) ning esitas küsimuse Euroopa Kohtule eelotsuse saamiseks.

Euroopa Kohus tegi 2005. aasta lõpus otsuse, milles sedastas, et asutamisoigus hõlmab ka õigust ühineda piiriüleselt.^{*1} Kohtu kinnitusel kehtestab Euroopa Ühenduse asutamislepingu artikkel 43 koos artikliga 48 korra, et ühinemisoigus, mis on antud oma riigi ettevõtjatele, tuleb anda ka teiste liikmesriikide ettevõtjatele. Kohus mõõnis, et piiriülese ühinemise õiguse kitsendus võib teatud juhtudel olla põhjendatud võlausaldajate, vähemusaktsionäride ja töötajate õiguste kaitsega või efektiivse finantsjärelevalve või äritehingute aususe tagamisega. Kuigi ühtsed ühenduse reeglid aitaksid nende eesmärkide saavutamisele kaasa, ei õigusta ühenduse reeglite puudumine asutamislepingu mittejärgimist. Seetõttu on Euroopa Kohtu arvates üldine piiriülese ühinemise keeld ebaproportsionaalne ja vastuolus asutamislepingu nimetatud sätetega.

Euroopa Majandusühenduses alustati äriühingute ühinemisoiguse ühtlustamisega juba 1970. aastatel. 9. oktoobril 1978 võeti vastu kolmas ühinguõiguse direktiiv avalike piiratud vastutusega äriühingute ühinemise kohta (1978/855/EMÜ)^{*2} (edaspidi III direktiiv). Samal ajal toimusid arutelud ka piiriülese ühinemise reguleerimiseks. Üle 30 aasta töötati välja Euroopa äriühingu (*Societas Europaea* ehk SE) reeglistikku, mis ühe Euroopa äriühingu asutamise viisina näeb ette piiriülese ühinemise.^{*3} Nimetatud reeglistik sisaldub nõukogu 8. oktoobri 2001. a määruses (EÜ) 2157/2001 Euroopa äriühingu (SE) põhikirja kohta^{*4} (edaspidi Euroopa äriühingu määrus), mis jõustus 8. oktoobril 2004.

Kui Euroopa äriühing on mõeldud peamiselt Euroopa mastaabis suurtele ettevõtjatele, siis keskmise suurusega ja väikeste ettevõtjate ühinemise võimaldamiseks võeti 26. oktoobril 2005 vastu direktiiv (2005/56/EÜ) piiratud vastutusega äriühingute piiriülese ühinemise kohta^{*5} (edaspidi piiriülese ühinemise direktiiv). Ka seda direktiivi töötati välja pikka aega. 1980. aastate keskpaigas alanud menetlus takerdus töötajate õiguste kaitse küsimustesse. Lähimurre toimus alles tänu Euroopa äriühingu määruse ja selle rakendusdirektiivi 2001/86/EÜ^{*6} vastuvõtmisele ning vajadusele ellu viia finantsteenuste tegevuskava (*Financial Services Action Plan*).^{*7} See ei tähenda, et piiriülene ühinemine

¹ Euroopa Kohtu 13. detsembri 2005. a otsus asjas C-411/03.

² EÜT L 295, 20.10.1978, lk 36, viimati muudetud 2005. a ühinemisaktiga (ELT L 157).

³ Euroopa äriühingu olemuse ja moodustamise viiside kohta vt E. Werlauff. SE – The Law of the European Company. Copenhagen: DJØF Publishing 2003, lk 39–71. Selle kohta eesti keeles: I. Ulst. Euroopa äriühingu mudel ja selle rakendamine finantssektori äriühingute poolt. – *Juridica* 2005/7, lk 466–474.

⁴ EÜT L 294, 10.11.2001, lk 1, muudetud määrusega 885/2004 (ELT L 168, 01.05.2004, lk 1).

⁵ ELT L 310, 25.11.2005, lk 1.

⁶ Euroopa äriühingu põhikirja täiendamise 8. oktoobri 2001. a direktiiv töötajate kaasamisega kohta. – EÜT L 294, 10.11.2001, lk 22.

⁷ Explanatory Memorandum. – Proposal for a Directive of the European Parliament and of Council on cross-border mergers of companies with share capital (2003/0277 (COD)), lk 2–3.

on võimalik või mõeldud vaid finantsteenuste osutajatele. Ühinemisevõimalust saavad kasutada kõigi sektorite ettevõtjad.

Ettevõtjate ühinemine on mõlemas direktiivis määratletud üsna ühtmoodi. Euroopa äriühingu määru- ses ühinemist ei defineerita, vaid viidatakse III direktiivile (Euroopa äriühingu määruse art 17 lg 2). Ühinemine (sh piiriülene ühinemine) on kas (1) ühe ettevõtja vara üleandmine teisele ettevõtjale ja üleandva ettevõtja lõpetamine ilma, et ta läbiks likvideerimismenetlust, või (2) ettevõtjate vara üleand- mine nende poolt moodustatavale uuele ettevõtjale ja üleandvate ettevõtjate lõpetamine ilma, et nad läbiksid likvideerimismenetlust. Ühinemise tulemusel asendatakse ühendatavate ühingute osanike^{*8} osalused osalusega ühendavas või moodustatavas ühingu ning lisaks võidakse osanikele teha rahalisi makseid kuni 10% asendatava osaluse nimiväärtusest (III direktiivi art 3 lg 1 ja art 4 lg 1, piiriülese ühinemise direktiivi art 2 lg 2).

piiriülese ühinemise direktiiv peab olema liikmesriikide õigusesse üle võetud 15. detsembriks 2007 (art 19). Seega on käesoleva artikli kirjutamise ajal ühinemine Euroopa äriühinguks ainus Euroopa tasandil reguleeritud võimalus piiriüleselt ühineda. 2004. aastast saadik on Euroopas moodustatud kümneid Euroopa äriühinguid ja väga mitmed neist on finantsasutused.^{*9} Ühena esimestest teatas ühinemise teel Euroopa äriühingu moodustamisest Nordea, kuid tänaseks on see protsess takerdunud. Rootsist oli esi- mine Euroopa äriühing ABN AMRO Põhjamaade tütarüks Alfred Berg (tänaseks ümber nimetatud ABN AMRO Securities (Nordic) SE-ks). Euroopa suurim kindlustuskontsern Allianz ühendas endaga Euroopa äriühinguks oma Itaalia tütarüksustelt Riunione Adriatica di Sicurtà SpA.

Käesoleva aasta 2. jaanuaril registreeriti Eestis esimene Euroopa äriühing ning Baltikumis esimene **ühinemise teel** moodustatud Euroopa äriühing SE Sampo Life Insurance Baltic.^{*10} Veel üks Soome kindlustuskontsern on teatanud oma kavatsusest ühendada Eesti, Läti ja Leedu tütreid Euroopa äriühin- guks asukohaga Eestis.^{*11} Euroopa äriühingu moodustamise näiteid on teistestki sektoritest. Näiteks Soome esimese Euroopa äriühingu moodustas 2005. aastal elektroonikakomponentide tootja Elcoteq ümberkujundamise tulemusel^{*12}, samuti kujundas 2006. aastal end Euroopa äriühinguks ümber Saksa diiselmootorite tootja MAN Diesel^{*13}, Euroopa äriühinguks ümberkujundamise kavatsusest on teatanud keemiakontsern BASF.^{*14}

Käesoleva artikli eesmärk on kirjeldada Eesti, Läti ja Leedu ettevõtjate piiriülese ühinemise kogemust, ühinemise eri etappe ja nende käigus tekkinud praktilisi probleeme.^{*15} Euroopa äriühinguks ühinemine ja harilik piiriülene ühinemine on suures osas väga sarnased. Mõlemad tuginevad III direktiiviga loo- dud põhimõtetele ning arendavad neid edasi. Seetõttu saab Euroopa äriühingu kogemuse üle kanda ka tulevastele harilikele piiriülestele ühinemistele.^{*16} Kuivõrd piiriülese ühinemise direktiiv on veel Eesti õigusesse üle võtmata, tehakse artiklis märkusi selle kohta, mida võiks ülevõtmisel arvesse võtta.

Artiklis vaadeldakse põhjusi, miks piiriüleselt ühineda, ja ühinemise eeldusi ning käsitletakse põhjali- kumalt ühinguõigusest tulenevaid ühinemise toiminguid. Ei käsitleta töötajate õiguste kaitset, loame- netlusi ega piiriülese ühinemise maksuaspekte (ei ühinemise enda maksutagajärgi ega hilisema tegevuse maksustamist), samuti ühinemisjärgset tegevust (nt Euroopa äriühingu ühingujuhtimist, maksejõuetust jmt) ega ka näiteks juhte, kus piiriülene ühinemine kätkeb väärtpaperite avalikku pakkumist (nt kui Euroopa äriühingu moodustamine toimub samaaegselt väärtpaperite esmase avaliku pakkumisega (IPO) või kui ühendav ühing on börsiettevõtte). Kõik need teemad on ühinemisprotsessi puhul olulised, kuid väärivad põhjalikumat käsitlemist, kui seda võimaldab käesoleva artikli maht.

⁸ Siin ja edaspidi kasutatakse ökonoomsuse huvides terminit „osanik“ nii osaühingu osaniku kui ka aktsiaseltsi aktsionäri tähenduses.

⁹ Vt nt <http://www.seeurope-network.org/homepages/seeurope/secompanies.html> (17.04.2007).

¹⁰ Vt 3. jaanuari 2007. a pressiteade. Arvutivõrgus: <http://www.sampo.ee/et/18569.html> (17.04.2007).

¹¹ Vt Seesam Elukindlustuse 24. augusti ja 20. oktoobri 2006. a pressiteateid. Arvutivõrgus: http://www.pension.ee/cws_ET/public.company.news.asp?newsYear=2006 (17.04.2007).

¹² Vt 30. septembri 2006. a pressiteade. Arvutivõrgus: <http://www.elcoteq.com/en/Media/Releases/2005/1013744.htm> (17.04.2007).

¹³ Vt 31. augusti 2006. a pressiteade. Arvutivõrgus: http://www.manbw.com/article_006023.html (17.04.2007).

¹⁴ Vt BASF-i vastavat Interneti-lehekülge http://corporate.basf.com/en/investor/se/?id=3V-QwAQP*bcp-Ga (17.04.2007).

¹⁵ Artiklis toodud tähelepanekud välisriikide õiguse kohta põhinevad autori vestlustel Läti, Leedu, Poola ja Soome kolleegidega. Asjaspepuutuv Läti kaubandusseaduse ingliskeelne tekst on kättesaadav arvutivõrgus: <http://www.ttc.lv/index.php?&id=10&tid=50&l=EN&seid=down&it id=13716> (17.04.2007); Läti Euroopa äriühingu seaduse ingliskeelne tekst: <http://www.ttc.lv/index.php?&id=10&tid=50&l=EN&seid=dow n&itid=14403> (17.04.2007); Leedu äriühinguseaduse ingliskeelne tekst: http://www3.lrs.lt/pls/inter3/dokpaieska.showdoc_e?p_id=149256 (17.04.2007).

¹⁶ Edaspidi nimetatakse ökonoomsuse huvides piiriülest Euroopa äriühinguks ühinemist Euroopa äriühinguks ühinemiseks ja piiriülese ühinemise direktiivi järgset ühinemist lihtsalt piiriüleseks ühinemiseks.

1. Piiriülese ühinemise näidustused ja eeldused

Piiriülese ühinemise põhjendused on samad, mis riigisiseste ühinemistegi puhul – eelkõige ettevõtjate soov oma äri kasvatada ja muuta seda efektiivsemaks.^{*17} Äritegevuse laiendamiseks on mitmeid võimalusi, alates suhteliselt lihtsatest ettevõtjate või ettevõtete omandamisest (*acquisition*) kuni avaliku ülevõtmiseni (*public takeover*) aktsiavahetuse teel ja topeltnoteerimiseni.^{*18} Seadusjärgne ühinemine (*statutory merger*) on praktikas kindlasti harvemini kasutatav ühinemise ja omandamise vorm. Osaliselt on selle põhjuseks asjaolu, et siiaamaani on ühinemine olnud võimalik vaid ühe riigi piires ega ole olnud seega välisinvesteeringute tegemise vahendiks.

Võimalus ühineda üle piiri laiendab ühinemise ja omandamise arsenalit. Piiriülest ühinemist saab kasutada omandamise käigus, aga veel enam juba omandatud ettevõtjate hilisemal koondumisel. Näiteks võimaldab äriühingute ühinemine ja üleminek filiaalistruktuurile viia omakapitali teise riiki, lihtsustada juhtimist, vähendada aruandlust jne. Tänu ühinemise maksudirektiivile^{*19} on piiriülene vara liigutamine ühest riigist teise maksuneutraalne (eeldusel, et püsiv tegevuskoht säilib). Finantsasutuste puhul on kasu eriti märgatav, sest nende finantsaruanded on põhjalikud ja nende koostamine suhteliselt ressursimahukas. Samuti on neil kõrgendatud omakapitali nõuded. Filiaalistruktuurile üleminekul jääb kapitalijärelevalvet teostama ainult ühingu asukohariigi pädev asutus ning piisab ühekordsest omakapitalimäärast.

Aga piiriülesest ühinemisest võib abi olla ka keerulisemate tehingute puhul. Näiteks võib ühinemine olla pankadele atraktiivne omandamiste finantseerimisel (*acquisition finance*). Kui praegu kasutatakse omandamiste finantseerimisel omandatava ettevõtte laenuvõimet selliselt, et omandaja (tavaliselt spetsiaalselt selleks loodud äriühing^{*20}), mis laenab ostuhinna tasumiseks vahendeid ja mis hiljem ühendatakse omandatava ühinguga, asutatakse omandatava ühinguga samas riigis, siis tulevikus võib spetsiaalselt loodud äriühing olla ka mujal, näiteks finantseerivate pankadega samas riigis. Selle kaudu on finantseerijatel kergem selle spetsiaalselt loodud äriühingu tegevust kontrollida.

Samuti võib piiriülene ühinemine aidata oma kontrolli alla saada välismaist tütaräriühingut, millel on vähemusosanikke. Kui muidu tuleks teha ülevõtmispakkumine pakkuja aktsiate eest (*exchange offer*) ning pakkumise nõustumuse tase peaks olema vähemalt 90–95% (selleks et läbi viia kohustuslik ülevõtmine ehk *squeeze-out*)^{*21}, siis piiriülesest ühinedes saaks aktsiavahetuse korraldada ühinemise käigus ja selleks on enamasti vaja 2/3 aktsionäride üldkoosolekul esindatud häälest. Kindlustuskontsern Allianz kasutas seda meetodit kombineeritult ülevõtmispakkumisega ja möönis, et ühinemine kindlustab võimaluse saada Itaalia tütre (ühinemise väljakuulutamisel omas Allianz AG 55% Riunione Adriatica di Sicurtà SpA aktsiatest) 100%-liseks omanikuks.^{*22}

Piiriülesel ühinemisel on mõned eeldused. Euroopa äriühinguks võivad ühineda vähemalt kaks Euroopa Liidu eri liikmesriigis registreeritud ja sealt juhitud avalikku piiratud vastutusega äriühingut (Euroopa äriühingu määruse art 2 lg 1). Euroopa äriühingu määruse lisas 1 on loetletud iga riigi ühinguliigid, kes võivad selliselt ühineda. Eestis on selleks aktsiaselts. See tähendab, et Euroopa äriühinguks ühinemise soovi korral tuleb osaühingu tüüpi ühing eelnevalt ümber kujundada aktsiaseltsi tüüpi ühinguks. Näiteks Leedus on valdavad kinnised piiratud vastutusega äriühingud (UAB), sh isegi finantsasutused. Ümberkujundamine tähendab Euroopa äriühingu moodustamise protsessis mitmekuulist täiendavat ajakulu.

Piiriülese ühinemise eelduseks on vähemalt kahe ühineva piiratud vastutusega äriühingu registreerimis-, juhtimis- või peamise tegevuskoha paiknemine Euroopa Liidu eri liikmesriikides (piiriülese ühinemise direktiivi art 1). Seega kvalifitseeruvad nii aktsiaseltsid kui ka osaühingud. Piiriülese ühinemise direktiiv ei võimalda ühineda avatud investeerimisfondidel (art 3 lg 3). Piirang ei puuduta Eestis laialt levinud

¹⁷ Vt lähemalt nt Ühinemised ja omandamised. Mergers and Acquisitions. Tark & Co 2004, lk 7–10.

¹⁸ Viimase all on silmas peetud olukorda, kus börsil noteeritud ettevõtte teeb ülevõtmispakkumise teise börsiettevõtte (sihtemitent) aktsionäridele (sihtinvestorid), pakkudes vastu oma aktsiaid. Lisaks sellele noteerib ülevõtja oma aktsiad sihtemitendi aktsiatega samal börsil, et anda sihtinvestoritele võimalus vastu pakutud aktsiatega mugavamalt kaubelda.

¹⁹ 23. juuli 1990. a direktiiv 90/434/EMÜ eri liikmesriikide äriühingute ühinemisele, jagunemisele, osalisele jagunemisele, vara üleandmisele ja aktsiate vahetusele ning liikmesriikide vahel Euroopa äriühing või SCE registreeritud asukoha muutmisele kohalduva ühtse maksusüsteemi kohta. – EÜT L 20.08.1990, lk 1; viimati muudetud 2005. a ühinemisaktiga (ELT L 157).

²⁰ Inglise keeles *special purpose vehicle*, lühendatult *SPV*.

²¹ Eestis on kohustusliku ülevõtmise sooritamiseks vajalik vähemalt 95% hääle kontrollimine, kuigi menetlust võib alustada 90% hääle kontrollijaga (ÄS §-d 363¹ ja 363⁷). Saksamaal on nõutav 95% hääle omanik. Vt *Wertpapiererwerbs- und Übernahmegesetz*, § 39a. Arvutivõrgus: http://bundesrecht.juris.de/bundesrecht/wp_g/gesamt.pdf (17.04.2007). Soomes on vajalik 90% hääle koondumine ühe aktsionäri kätte. Vt M. Airaksinen. Session IV. Enforcement of minority shareholders' rights. OECD, 2000. Arvutivõrgus: <http://www.oecd.org/dataoecd/54/45/1920897.pdf> (17.04.2007).

²² Vt lähemalt Allianz ühinemisprotsessi kohta: http://www.allianz.com/en/allianz_group/investor_relations/investor_news/ir_dossier/allianz_ras_merger/index1.html (17.04.2007).

aktsiaseltsina asutatud kinniseid investeerimisfonde (nt enamik kinnisvarafonde). Riikidel on piiriülese ühinemise direktiivi ülevõtmise käigus võimalik otsustada, kas lubada ühineda ühistutel (art 3 lg 2). Kuivõrd äriseadustik^{*23} (ÄS) lubab tulundusühistutel ühineda teiste tulundusühistutega (§ 428), siis võiks Eesti lubada tulundusühistutel ühineda teiste riikide tulundusühistutega.

Seega on direktiivi järgi ühinemise eeldused mõnevõrra soodsamad kui ühinemise korral Euroopa äriühinguks. Euroopa äriühingu eeliseks on ja jääb vähemalt mõneks ajaks ühest riigist teise kolimise lihtsus.^{*24}

Nii Euroopa äriühingu määruse kui ka piiriülese ühinemise direktiivi sõnastusest tuleneb, et sama protsessi käigus võivad ühineda mitme riigi äriühingud, kusjuures ühest liikmesriigist võib osaleda enam kui üks ühineja. See lihtsustab näiteks kontserni koondumist, sest korraga saab (Euroopa Liidu piires) läbi viia nii siseriiklikud kui ka piiriüleised ühinemised.

Teatud juhtudel võib ühinemisõigus olla piiratud. Euroopa äriühingu määruks selge kinnitus puudub, aga direktiivis on sõnaselgelt märgitud, et ühineda võivad ainult sellist liiki ühingud, kellel on lubatud ühineda siseriikliku õiguse järgi (art 4 lg 1 p a). Näiteks on Eestis finantsasutustel (pangad, kindlustusandjad, fondivalitsejad, investeerimisühingud jt) lubatud ühineda üksnes teise sama liiki asutusega (s.t pank pangaga, elukindlustusselts elukindlustusseltsiga, investeerimispank investeerimispangaga jne) (krediitiasutuste seaduse^{*25} (KrAS) § 65 lg 1, kindlustustegevuse seaduse^{*26} (KTS) § 97 lg 3, investeerimisfondide seaduse^{*27} (IFS) § 61 lg 2, väärtpaberituruse seaduse^{*28} (VTS) § 115 lg 2).

2. Ühinguõigusest tulenevad toimingud

Piiriülese ühinemise reeglid sisalduvad paljudes õigusaktides. Euroopa äriühingu määruks viitab korduvalt III direktiivile – seda nii konkreetsete viidetena (art 17 lg 2) kui ka viidetena riikide siseõigusele, mis on III direktiivi nõudel ühtlustatud (art 18). Printsibiiks on juba varem ühtlustatud õiguse üle kordamata jätmine määruks. piiriülese ühinemise direktiiv on omakorda III direktiivi ja Euroopa äriühingu määruks edasiarendus.

III direktiiv on Eesti õigusesse üle võetud äriseadustiku 31. peatükis. Euroopa äriühingu määruks on küll vahetult kohaldatav, aga üksikuid rakenduslikke aspekte reguleeritakse 10. novembri 2004. a seaduses Euroopa äriühingu määruks rakendamise kohta^{*29} (edaspidi RakS) (§ 4 lg-d 2–4, §-d 9–11). piiriülese ühinemise direktiivi ülevõtmine praegu käib, kuid artikli kirjutamise ajal ei olnud vastav seaduseelnõu veel üldsusele kättesaadav. Kuna siseriikliku ja piiriülese ühinemise protseduurid on valdavalt sarnased, piisab direktiivi ülevõtmiseks suure tõenäosusega äriseadustiku üksikute sätete täiendamisest ning ei ole tarvidust eraldi seaduse ega isegi eraldi äriseadustiku peatüki koostamise järele.^{*30}

Nagu mainitud, on siseriikliku ja piiriülese ühinemise (sh Euroopa äriühinguks ühinemise) käik sarnane:

- ühinevate ühingute juhtorganid koostavad ühinemiskava;
- ühinemiskava kontrollib sõltumatu ekspert;
- ühinemiskavast teavitatakse osanikke, kes peavad kava heaks kiitma;
- lisaks teavitatakse võlausaldajaid ja töötajaid;
- enne ühinemise registreerimist kontrollivad asjaomaste riikide pädevad asutused, et kõik formaalsused on täidetud (sh vähemusaktsionäride, võlausaldajate ja töötajate kaitseks kehtestatud nõuded).

²³ RT I 1995, 26–28, 355; 2006, 61, 456.

²⁴ Kavas on reguleerida Euroopa Liidu piires asukoha muutmist, aga seda ei tehta veel lähiaastatel. Vt A. Vutt. Äriühingute vastastikune tunnustamine ja asukohavahetus Euroopa Liidus. – Juridica 2007/2, lk 99–107.

²⁵ RT I 1999, 23, 349; 2006, 63, 467.

²⁶ RT I 2004, 90, 616; 2007, 4, 20.

²⁷ RT I 2004, 36, 251; 2006, 56, 417.

²⁸ RT I 2001, 89, 532; 2005, 59, 464.

²⁹ Euroopa Liidu Nõukogu määruse (EÜ) nr 2157/2001 „Euroopa äriühingu (SE) põhikirja kohta“ rakendamise seadus. – RT I 2004, 81, 543; 2005, 39, 308.

³⁰ Saksamaal koostatakse tõenäoliselt äriühingute ümberkujundamise seadusele eraldi peatükk. Vt New Developments Regarding European Cross Border Mergers in Europe and Germany. Latham & Watkins LLP. Arvutivõrgus: <http://www.lw.com/resource/Publications/ClientAlerts/clientAlert.asp?pid=1497> (17.04.2007). Rootsi lähenemine on sarnane Saksamaa omaga, kuid Soomes täiendatakse äriühingute seadust üksikute sätetega (vähem kui 10 lisaparagrahvi). Vt S. Kellase ettekanne 11.04.2007 KPMG korraldatud Pärnu Finantskonverentsi 2007 eelseminaril (autori arhiivis).

Siiski on ühinemisdirektiivides ja Euroopa äriühingu määruses jäetud riikide otsustada konkreetset vähemusaktsionäride ja võlausaldajate kaitse meetmed. Samuti erinevad riigiti finantsasutuste ühinemise loamenetlus ja koondumislubade menetlus. Seetõttu võivad muidu sama protsessi etapid eri liikmesriikides olla erinevad. Juhtub ka seda, et samad etapid läbitakse eri järjekorras ja ühe riigi toimingud sõltuvad teise riigi toimingutest. Praktikas on see kaasa toonud ühinemisprotsessi pikendamise, kuid Balti riikide äriühingute ühinemiste puhul on protsessi takerdumist tänu Eesti, Läti ja Leedu ametivõimude koostöövalmidusele õnnestunud vältida.

2.1. Ühinemiskava

Ühinemiskavas (*draft terms of merger*) sätestatakse ühinemise tingimused. Kui ühinemiskava sisu nõuded on ühinemisdirektiivide ja Euroopa äriühingu määrusega ette kirjutatud, siis vorminõuded on riigiti erinevad. Sisu osas on Balti riikide äriühingute ühinemisel arusaamatusi tekitanud ühinemise bilansipäeva olemus.

2.1.1. Ühinemiskava vorm

Eestis võetakse ühinemiskava vastu ühinevate ühingute vahelise notariaalselt tõestatud ühinemislepinguna (ÄS § 392 lg 4). Notariaalse vormi nõue laieneb Euroopa äriühinguks ühinemise ja tulevikus kindlasti ka piiriülese ühinemise lepingule. Notariaalse vormi nõue kehtib ka Saksamaal.³¹ Lätis võib ühinemisleping olla lihtkirjalikus vormis, Leedus ja Poolas aga võetakse ühinemiskava vastu juhatuse otsusena. Seega võidakse eri riikides koostada erinevad dokumendid (nt Eestis ja Lätis ühinemisleping ning Leedus juhatuse otsus). Euroopa äriühingu määruses seda otsesõnu ei mainita, aga piiriülese ühinemise direktiivis rõhutatakse, et ühinemiskava peab olema ühine (art 5). See ei tohiks siiski välistada kava sisaldumist mitmes dokumendis. Küll tuleb tagada, et kõigis dokumentides oleksid ühinemise tingimused identsed. Ühinemist registreeriv asutus kontrollib ühinevate ühingute poolt heakskiidetud ühinemiskavade samasust (piiriülese ühinemise direktiivi art 11 lg 1) ja sisuliste erinevuste korral jääb ühinemine registreerimata (vt ka tagapool p 2.4.2).

2.1.2. Ühinemiskava sisu

Lisaks ühinemise pooltele tuuakse ühinemiskavas ära ühendatavate ühingute osaluste ja ühendava või uue äriühingu osaluse asendussuhe ning osalusest tulenevad õigused, samuti ühinemise bilansipäev, info eriõigusega osanike ja võlausaldajate kohtlemise ning juhtkonnale ja ühinemiskava kontrollivale ekspertidele antavate soodustuste kohta (III direktiivi art 5 lg 2, ÄS § 392 lg 1). Euroopa äriühingu määrus lisab loetellu teabe töötajate kaasamise menetluse kohta (art 20 lg 1 p i) ning mainib, et Euroopa äriühingu põhikiri on osa ühinemiskavast. piiriülese ühinemise direktiiv pikendab loetelu ühinemise mõju kirjeldusega tööhõivele, teabega ühendatavate ühingute poolt üle antava vara hindamise kohta ning ühinevate ühingute ühinemise aluseks oleva bilansi kuupäevaga (art 5 p-d d, k ja l). Juhul kui emaettevõtja ühendab endaga 100%-lise tütarettevõtja, osalust ei asendata ning ühinemislepingus asendussuhte, osaluse asendamist ega osalusest tulenevaid õigusi ei kirjeldata (III direktiivi art 24, ÄS § 392 lg 3, Euroopa äriühingu määruse art 31 lg 1, piiriülese ühinemise direktiivi art 15 lg 1). Asendussuhte näitamine ühinemislepingus on tõenäoliselt vajalik, kui ühinevad 100%-lised sõsarettevõtjad, isegi kui ühendav ühing uusi osi või aktsiaid ei väljasta.³²

piiriülese ühinemise direktiivi ülevõtmine nõuab äriseadustiku ühinemislepingu sätete muutmist. Ühinemise tagajärgi töötajatele tuleb lepingus kajastada juba täna (§ 392 lg 1 p 6), kuid kui ema- ja tütarettevõtja ühinemise käigus uusi osi või aktsiaid ei väljastata, ei ole kehtiva seaduse järgi ühendatavate ühingute vara hindamine vajalik (vrd §-d 416 ja 424). Piiriülese ühinemise puhul tuleb hakata hindama kõigi ühinevate ühingute vara.

³¹ *Umwandlungsgesetz*, § 6. Arvutivõrgus: http://bundesrecht.juris.de/bundesrecht/umwg_1995/gesamt.pdf (17.04.2007). Allianz AG Euroopa äriühinguks ühinemise leping oli samuti notariaalne. Vt ühinemise materjalid (viide 22).

³² Vt M. Ots. Aktsiate asendamise ja juurdemaksetega seotud küsimusi aktsiaseltside ühinemisel. – *Juridica* 1999/5, lk 222.

2.1.3. Ühinemise bilansipäev

Mõlemad ühinemisdirektiivid ja Euroopa äriühingu määrus nõuavad ühinemiskavas ühinemise bilansipäeva määramist. Ühinemise bilansipäev on päev, millest alates loetakse ühendatavate ühingute tehingud raamatupidamise tähenduses tehtuks ühendava ühingu või ühinemise käigus moodustatava uue ühingu poolt (III direktiivi art 5 lg 2 p e, AS § 392 lg 1 p 7, Euroopa äriühingu määruse art 20 lg 1 p e, piiriülese ühinemise direktiivi art 5 p f).

Eestis on ühinemise bilansipäevaks mingi ühinemiskande tegemisele ehk tegelikule ühinemisele eelnev kuupäev, tavaliselt majandusaasta, poolaasta või kvartali esimene päev. Kuna bilansipäevale eelnev päev on ühendatavate ühingute raamatupidamislik lõppkuupäev ja selle päeva seisuga koostatud lõppbilanss (aktsiaseltsi puhul pealegi auditeeritud bilanss) tuleb esitada äriregistrile ühinemise registreerimiseks, jääb ühinemise bilansipäeva ja tegeliku ühinemispäeva vahele vältimatult nädalaid või isegi kuid. Kuna ühinemise hetke ei saa Eestis ette ennustada (see on kohtumääruse alusel äriregistris kande tegemise hetk), on raamatupidamisliku kuupäeva määramine paratamatu. Mitme riigi õiguses ei ole ühinemise bilansipäev kokkuleppeline, vaid see on sama tegeliku ühinemispäevaga. Selleks et raamatupidamislik ühinemine toimuks planeeritult (nt aasta, kvartali vm perioodi alguses), on Soomes võimalik taotleda ühinemiskande tegemist kindlal päeval. Lätis ja Leedus aga ei tunta kokkuleppelist ühinemise bilansipäeva. Seal on ühinemise bilansipäevaks samuti tegelik ühinemispäev. Lätis ja Leedus ei nõuta lõppbilansi eelnevat esitamist ühinemist registreerivale asutusele, vaid lõppbilanss esitatakse registrile ühe kuu jooksul pärast ühinemist. Ühinemisel loodava ühingu algbilansiks on ühinemispäeva bilanss. Seetõttu tekitab Eesti õiguses sätestatud kokkuleppeline, tegelikule ühinemisele eelnev ühinemise bilansipäev Lätis ja Leedus nõutust.

Tegelikkuses tähendab ühinemise bilansipäeva ja ühinemispäeva erinevus mõnda aega topeltfinantsarvestust ning finantsasutuste puhul ka topeltaruandlust. Näiteks nähti Allianz 2005. aasta detsembris sõlmitud ühinemislepingus ette, et ühinemise bilansipäevaks on ühinemise toimumise aasta 1. jaanuar. Kuna töötajate kaasamise suhtes jõuti kokkuleppele plaanipäraselt, kanti ühinemine registrisse oktoobris 2006 ja raamatupidamislik ühinemine toimus 1. jaanuaril 2006. See tähendas suhteliselt pikka topeltarvestust – lisaks Allianz AG raamatupidamisele toimus paralleelselt Allianz AG ning ühendatava Itaalia ühingu konsolideeritud raamatupidamine. Finantsasutused esitavad finantsaruandeid kvartaalselt ning Eestis nõuab Finantsinspektsioon ühinevate finantsasutuste konsolideeritud aruandlust alates ühinemise bilansipäevast, mitte tegelikust ühinemispäevast.

Töötajate kaasamine ja loamenetlus, samuti riigist sõltuvalt ühinemist takistavad võlausaldajate ja väikeaktsionäride algatatud kohtuasjad võivad ühinemisprotsessi oluliselt venitada, mis muudab ühinemise ajastamise keeruliseks. Topeltraamatupidamise ja -aruandluse aja lühendamiseks võiks ka Eestis ette näha alternatiivse bilansipäeva (nt ühinemistoimingute lõpule viimise kvartali esimene päev).

Ühinemise kavandamisel tuleb muuhulgas hinnata ühendava ühingu võimet alustada konsolideeritud raamatupidamisega ühinemise bilansipäevast alates. See eeldab kõigis ühinevates ühingutes arvestuspõhimõtete ja raamatupidamissüsteemide (sh IT-süsteemide) eelnevat ühtlustamist. Eriti oluline on see finantsasutuste ning börsiettevõtete puhul, kes esitavad või avaldavad aruandeid sagedamini kui üks kord aastas ja kellel ümberarvestuste tegemiseks jääb suhteliselt vähe aega.

2.2. Ühinemisaruanne ja ühinemistingimuste kontrollimine

Pärast ühinemiskava koostamist alustavad ühinevate ühingute juhatused ettevalmistusi kava heakskiitmiseks osanike poolt. Selleks tuleb koostada ühinemisaruanne ning lasta sõltumatul eksperdil kontrollida ühinemiskava. Erinevalt tänasest siseriiklikust ühinemisest ei ole piiriülese ühinemise korral võimalik ühinemisaruanne koostamata jätta, isegi kui on tegemist ema- ja tütarettevõtja ühinemisega või kui kõik osanikud on sellega nõus. Ühinemiskava kontrollivad sõltumatud eksperdid (Eestis audiitori) määrab iga ühinev ühing. Kui soovitakse määrata ühine ekspert, on määrajaks pädev asutus (Eestis Harju Maakohus). Menetlustähtaegade puudumise tõttu on ühise audiitori kasutamine ebamugav lahendus ja vaja oleks seadust täpsustada või anda eksperdi määramise õigus äriregistri pidajale.

2.2.1. Ühinemisaruanne

Ühinemisaruanne on üksikasjalik kirjalik aruanne, milles selgitatakse ja põhjendatakse õiguslikult ja majanduslikult ühinemist ja ühinemiskava ning eelkõige osaluste asendussuhtet (III direktiivi art 9, AS § 393 lg 1). Euroopa äriühingu määrus ühinemisaruanne ei käsitle ja jätab selle siseriikliku õiguse reguleerida. piiriülese ühinemise direktiiv lisab nõude, et ühinemisaruanandes tuleb selgitada piiriülese ühinemise mõju aktsionäridele, võlausaldajatele ja töötajatele (art 7 esimene lõik).

Aruanne esitatakse vähemalt üks kuu enne aktsionäride üldkoosolekut aktsionäridele tutvumiseks (III direktiivi art 11 lg 1 p d, ÄS § 419 lg 1 p 3, piiriülese ühinemise direktiivi art 7 teine lõik). Äriseadustiku järgi tuleb osaühingu ühinemisel osanikele esitada ühinemisaruanne kaks nädalat enne koosolekut (§ 397 lg 2). Piiriülese ühinemise puhuks tuleb seda tähtaega pikendada ühe kuuni.

Äriseadustik lubab jätta ühinemisaruanne koostamata, kui emaettevõtja ühendab 100%-lise tütar-ettevõtja või kui kõik osanikud on sellega nõus, v.a suurte ettevõtjate korral (§ 393 lg 2). Piiriülese ühinemise korral ei ole aruande koostamata jätmine võimalik, sest see täidab ühtlasi töötajate õiguste kaitse eesmärki. piiriülese ühinemise direktiiv sätestab, et aruanne tuleb lisaks aktsionäridele esitada ka töötajate esindajale (usaldusisik) või selle puudumisel kõigile töötajatele (art 7 teine lõik). Töötajate esindajal on õigus esitada ühinemise kohta oma arvamus ja see tuleb samuti lisada osanike koosoleku materjalide hulka. Isegi kui emaettevõtja liidab endaga 100%-lise tütar-ettevõtja ja osanike otsuse võib ära jätta (piiriülese ühinemise direktiivi art 15 lg 1), on töötajatel õigus arvamus avaldada. Euroopa äriühingu määruses ühinemisaruanne töötajatele esitamist ei nõuta ja Euroopa äriühinguks ühinemise korral võib seega osanike nõusolekul ühinemisaruanne endiselt ära jätta.^{*33} Euroopa äriühingu puhul on töötajate õiguste kaitse tagatud töötajate kaasamismenetluse kaudu.

2.2.2. Ühinemiskava kontrollimine

Osanike huvide kaitseks peab ühinemiskava kontrollima sõltumatu ekspert. Ekspert koostab kirjaliku aruande, mis esitatakse osanikele enne ühinemiskava heakskiitmist. Eksperti aruandes märgitakse, kas osaluste vahetussuhe on õiglane ja mõistlik. Seejuures tuleb kirjeldada meetodeid, mida kasutades asendussuhteni jõuti, ning anda hinnang meetodite adekvaatsusele. Iga meetodi puhul tuleb märkida selle rakendamise tulemusel saadud väärtus ning meetodi suhteline tähtsus lõpliku väärtuse määramisel. Samuti tuleb aruandes kirjeldada probleeme, mis hindamisel tekkisid (III direktiivi art 10 lg 2, ÄS § 396 lg-d 2 ja 2¹). Juhul kui ühinemise tulemusel suurendatakse ühendatava ühingu kapitali või asutatakse uus ühing, peab Eestis ekspert (audiitor) lisaks kontrollima ühendatavate ühingute vara väärtuse hindamist (ÄS § 143 lg 3, § 194, § 196 lg 1 p 6, § 413 lg 2, § 416, § 249 lg 3 ja § 424). Euroopa äriühingu määrus ega piiriülese ühinemise direktiiv eksperti aruande sisule täiendavaid nõudeid ei esita. Küll tuleneb Eesti eriseadustest lisanõue, et audiitor peab hindama, kas ühendav või asutatav finantsasutus vastab seaduses toodud usaldatavusnõuetele (KrAS § 67 lg 2, KTS § 99 lg 2, IFS § 62 lg 4, VTS § 116 lg 4). Ekspertil on õigus saada kogu vajalik teave (III direktiivi art 10 lg 3, Euroopa äriühingu määruse art 22, piiriülese ühinemise direktiivi art 8 lg 3, ÄS § 396 lg 4). Lisaks ühinemislepingule tuleb audiitorile esitada asendussuhte aluseks olevad finantsaruanded ning hindamisaktid, kui ühinemise tulemusel suurendatakse ühendatava ühingu kapitali või asutatakse uus ühing.

Ühinemisdirektiivide, Euroopa äriühingu määruse ja äriseadustiku alusel peab ekspert kontrollima üksnes ühinemiskava (ühinemislepingut) (III direktiivi art 10 lg 1, Euroopa äriühingu määruse art 22, piiriülese ühinemise direktiivi art 8 lg 2, ÄS § 394 lg 1), kuid finantsasutuste kohta käivad Eesti eriseadused sätestavad, et audiitor kontrollib ka ühinemisaruanne (KrAS § 67 lg 2, KTS § 99 lg 2, IFS § 62 lg 3, VTS § 116 lg 3). Selline nõue on arusaamatu, sest kontrollimist vajavad faktid (asendussuhe ning selle aluseks olevad hinnangud ettevõtete väärtusele, samuti omavahendite näitajad) sisalduvad ühinemislepingus, finantsaruannetes ja hindamisaktides, mitte aga ühinemisaruanandes. Ühinemisaruanandes sisalduvate ühinemise põhjendustega võiks audiitor kindlasti tutvuda, kuid aruande kontroll ei ole põhjendatud.

Sõltumatu eksperti hinnangut ei ole vaja, kui emaettevõtja ühendab endaga 100%-lise tütar-ettevõtja või kui kõigi ühinevate ühingute kõik osanikud on ühinemisega nõus (III direktiivi art 24, Euroopa äriühingu määruse art 31 lg 1, piiriülese ühinemise direktiivi art 8 lg 4 ja art 15 lg 1, ÄS § 394 lg 2). Erandiks on Eestis finantsasutuste ühinemine, kus eriseadus nõuab audiitori arvamust.

Eksperti sõltumatuse kriteeriume ühinemisdirektiivides ei täpsustata.^{*34} Eestis on III direktiivi artikli 10 ülevõtmisel kehtestatud, et eksperti peab olema audiitor (ÄS § 394 lg 1). Euroopa äriühingu määrus ja piiriülese ühinemise direktiiv jätavad eksperti isiku ja eksperti määramise küsimuse siseriikliku õiguse otsustada, v.a kui määratakse ühine ekspert. Seega on nii Euroopa äriühinguks ühinemise kui tõenäoliselt tulevikus ka piiriülese ühinemise korral Eesti ühingute kontrollimisel eksperti audiitor. Kirjanduses on avaldatud arvamust, et sõltumatuks eksperti võib olla ka ettevõtja majandusaasta aruanne kontrolliv audiitor.^{*35} Praktikas enamasti nii ongi. Nn oma audiitori kasutamine ühinemis-

³³ Finantsasutuste ühinemisel on ühinemisaruanne koostamine siiski vajalik, sest see tuleb esitada Finantsinspeksioonile loamenetluses. Vt KrAS § 66 lg 3, KTS § 98 lg 3, VTS § 116 lg 3, IFS § 62 lg 3.

³⁴ Algne kavatsus eksperti sõltumatuse kriteeriume III direktiivis täpsustada jäi realiseerimata. Vt E. Werlauff (viide 3), lk 48.

³⁵ Samas.

kava kontrollimisel (ja mitterahaliste sissemaksete hindamise kontrollimisel) on tõenäoliselt ajalisel ja rahalisel mõttes efektiivsem, sest oma audiitor tunneb ettevõtet, kuid see kätkeb ka pinnapealsuse ja huvide konflikti ohtu.

Eestis võivad ühinevad ühingu ised määrata nii eraldi audiitorid kui ka ühise audiitori (ÄS § 395), v.a pankade puhul, kus Finantsinspeksioon määrab ühe ühise audiitori (KrAS § 67 lg 1). Kindlustusseltside ühinemisel peab olema vähemalt üks ühine audiitor (KTS § 99 lg 1). Euroopa äriühinguks ühinemise ja piiriülese ühinemise korral peab ühise eksperdi igal juhul määrama ametivõim (Euroopa äriühingu määruse art 22, piiriülese ühinemise direktiivi art 8 lg 2). Kuna kindlustusseltside ühinemisel peab olema määratud vähemalt üks ühine audiitor, on audiitori määramiseks vajalik riigivõimu sekkumine. Mittefinantsasutuste ühinemisel võib olla otstarbekam määrata eri eksperdid, sest seda saavad teha ühinevate ühingute juhatused.

Euroopa äriühingu määruse rakendamise seadus sätestab, et ühise eksperdi nimetamise avalduse vaatab läbi Harju Maakohus hagita menetluses (§ 4 lg 2). *Lex specialis*'e põhimõttel võiks pankade ühinemisel Euroopa äriühinguks audiitori määrata Finantsinspeksioon, mitte Harju Maakohus. Rakenduseseaduses, samuti äriseadustikus ja tsiviilkohtumenetluse seadustikus³⁶ (TsMK) ühise eksperdi määramise kohta menetlussätted puuduvad. Kõige lähemad on TsMS audiitori ja erikontrolli läbiviija määramise reeglid (§-des 602–606). Hagita menetluse sätete kohaldamise probleem seisneb selles, et puuduvad avalduse läbivaatamise menetlustähtajad ja see muudab ühinemisprotsessi planeerimise keeruliseks. Autori praktikas on kahel juhul Harju Maakohus ühise audiitori määranud ja selleks on kulunud umbes 5–6 nädalat. Tavakohtu kaasamise otstarbekus on küsitav, sest eksperdi sobivust peaks edukalt saama kontrollida ka äriregistri pidaja. Kuna Eestis eeldatakse audiitori kompetentsust, tuleb kontrollida audiitori kutsekvalifikatsiooni ja audiitori nõusolekut. Seega võiks piiriülese ühinemise korral ühise audiitori määrata (või ühinevate ühingute valitud audiitori heaks kiita) äriregistri pidaja. Juhul kui piiriülese ühinemise direktiivi ülevõtmisega ühise eksperdi määramise korda muudetakse, tuleks vastav muudatus teha ka Euroopa äriühingu määruse rakendamise seaduses.

2.3. Ühinemisest teavitamine ja osanike koosolekud

Ühinemisest tuleb avalikkust teavitada. Sellega kaitstakse ühinevate ühingute osanike, võlausaldajate ja töötajate huve. Lisaks teadaannetele asjaomaste riikide ametlikes väljaannetes võib olla tarvis huvitatuid isikuid (nt töötajaid ja võlausaldajaid³⁷) eraldi teavitada. Ühinemiskava peavad heaks kiitma kõigi ühinevate ühingute osanikud.

Lisaks avalikkuse teavitamisele võib ühinevatel ühingutel olla kohustus ühinemisest teavitada järelevalveasutust või Konkurentsiametit, aga seda käesolevas artiklis lähemalt ei vaadelda.³⁸ Kui ühinevaks ühinguks on börsiettevõtte, tuleb kõigi avalikustamiste puhul arvestada, et ühinemise fakt on siseteave ja ühinemise üksikasjad võivad olla siseteave. Enne ametlikke teadaandeid ning töötajate ja klientide teavitamist tuleb siseteavet avaldada börsiteatena.

2.3.1. Osanike teavitamine

Kui äriseadustik nõuab kooskõlas III direktiivi artiklitega 6 ja 11 ühinemislepingu sõlmimise kohta teate avaldamist Ametlikes Teadaannetes ning ühinemislepingu jt dokumentide aktsionäridele kättesaadavaks tegemist ainult aktsiaseltside ühinemisel (ÄS § 419 lg 4), siis piiriülese ühinemise korral hakkavad samad reeglid kehtima ka osaühingute kohta (piiriülese ühinemise direktiivi art 6 lg 1). Euroopa äriühinguks ühinemisel kehtib samuti teate avaldamise nõue (Euroopa äriühingu määruse art 21, RakS § 10). Ühinemisleping esitatakse äriregistrile ja teates märgitud asukohas tehakse osanikele kättesaadavaks lisaks ühinemiskavale ka ühinemisaruanne, audiitori aruanne ja ühinevate ühingute viimase kolme majandusaasta aruanded ning viimase kvartali vahebilansid (juhul kui majandusaasta lõpust on ühinemislepingu sõlmimise ajaks möödas üle 6 kuu) (III direktiivi art 11 lg 1, ÄS § 419 lg-d 3 ja 4).

Osanikke tuleb ühinemiskava heakskiitmise koosolekust teavitada vähemalt üks kuu ette (III direktiivi art 11 lg 1, ÄS § 419 lg 1) ning on küsitav, kas seda tähtaega võib lühendada isegi siis, kui ühineval

³⁶ RT I 2005, 26, 197; 2007, 12, 66.

³⁷ Võlausaldajate teavitamise kohustus on nt Lätis.

³⁸ Nt tuleb Finantsinspeksiooni teavitada ühinemislepingu sõlmimisest 3 päeva (pankade ja kindlustusandjate puhul), 3 tööpäeva (investeerimisühingu puhul) või 10 päeva jooksul (fondivalitseja puhul). Vt KrAS § 66 lg 2, KTS § 98 lg 2, IFS § 62 lg 2, VTS § 116 lg 2.

ühingul on ainult üks osanik või kui osanike koosoleku etteteatamise korra eiramisega on nõus kõik osanikud. Äriseadustik lubab osanike koosoleku kokkukutsumise reegleid eirata, kui ühingul on üks osanik või kui osanikke on rohkem, aga kõik on reeglite eiramisega nõus (§ 173 lg-d 6 ja 7 ning § 305). 2002. aasta lõpus ÄS § 421 lõikes 4 tehtud muudatus osutab olukorrale, kus aktsiaseltsil võib olla üks aktsionär, aga nõutav on ikkagi ühekuuline etteteatamine (samamoodi võib mõista ka nimetatud sätte aluseks olevat III direktiivi art-t 25). Kuigi § 173 lõike 6 ja § 305 redaktsioonid on ajaliselt hilisemad, ei viita kumbki sätte teiste jagude sätetele. Sellegipoolest võiks juhul, kui ühineval ühingul on ainult üks osanik või kui kõik osanikud sellega nõustuvad, osanike koosoleku korraldada ka enne ühe kuu möödumist ühinemisteate avaldamisest Ametlikes Teadaannetes. Eestis teenib teate avaldamine ainult osanike õiguste kaitse eesmärki ja kui kõik osanikud on lühema etteteatamisega nõus, ei ole normi eesmärgiga vastuollu mindud. Ka Lätis võib ühe isiku aktsiaseltsi puhul ühekuulisest ooteajast mööda minna ja aktsionäri otsuse ilma viivitusega vastu võtta. Piiriülese ühinemise korral, kui ühingul on töötajaid, võib ooteaeg siiski vajalik olla, sest töötajate esindajal on õigus esitada aktsionäridele oma arvamus ühinemisaruande kohta (piiriülese ühinemise direktiivi art 7 kolmas lõik).

piiriülese ühinemise direktiivi ülevõtmisel tuleb Ametlikes Teadaannetes tõenäoliselt avaldada rohkem informatsiooni, kui on nõutud ÄS § 419 lõikes 4 – lisaks viitele ühinemiskava asukohale viited vähemusaktsionäride ja võlausaldajate kaitseks võetud meetmetele (art 6 lg 2 p c). Viimane tähendab osutamist ÄS §-s 399 sätestatud võimalusele.

2.3.2. Osanike koosolek

Kuna ühinemine mõjutab osanike õigusi, peavad vähemalt 2/3 hääli esindavad osanikud ühinemise tingimused heaks kiitma (III direktiivi art 7 lg 1; ÄS § 397 lg 1, § 412 lg 1 ja § 421 lg 1). Kui muutub põhikiri (Euroopa äriühingu puhul on see möödapääsmatu), tuleb sama otsusega heaks kiita uus põhikiri (III direktiivi art 7 lg 3). Osanike otsust nõuavad ka Euroopa äriühingu määrus (art 23 lg 1) ja piiriülese ühinemise direktiiv (art 9 lg 1), kuid osanike koosoleku läbiviimise kord ja kvoorum ning häälteenamise nõuded jäetakse siseõiguse lahendada.

Kui ematettevõtja ühendab endaga 100%-lise tütarettevõtja, ei ole tarvis ühendatava ühingu osanike otsust (III direktiivi art 25, piiriülese ühinemise direktiivi art 15 lg 1 alapunkt 2). Äriseadustik sellisel puhul osanike otsuse nõuet ei välista ja piiriülese ühinemise direktiivi ülevõtmise käigus võiks seega täpsustada siseriiklikku ühinemisprotseduuri. Ühendatava ühingu osanike otsust ei ole tarvis, kui ühendatavale ühingule kuulub vähemalt 90% ühendatavate ühingute osadest või aktsiatest, ühendatava ühingu osanikele on ühinemisdokumendid tehtud kättesaadavaks vähemalt üks kuu enne osanike koosolekut ning vähemusosanikele on tagatud koosoleku kokkukutsumise õigus (III direktiivi art 27, ÄS § 412 lg 3 ja § 421 lg 4). Kui ühendav ühing ise on 100%-line tütarettevõtja, on küsitav ühekuulise etteteatamise vajalikkus, sest puuduvad väikeosanikud, kelle huve võidakse riivata (selle kohta vt eespool p 2.3.1).

Euroopa äriühinguks ühinemisel ja piiriülese ühinemise korral võib osanike otsus sisaldada tingimust, et töötajate kaasamise kokkuleppe kiidab heaks osanike koosolek (Euroopa äriühingu määruse art 23 lg 2, piiriülese ühinemise direktiivi art 9 lg 2). Direktiiv ega Euroopa äriühingu määrus ei välista ka muude tingimuste lisamist ühinemiskavasse. Eesti finantsasutuste (v.a kindlustusseltside) kohta käivad eriseadused keelavad kõik ühinemislepingu tingimused peale Finantsinspektsiooni ühinemisloa (KrAS § 66 lg 1, IFS § 62 lg 1, VTS § 116 lg 1). Kindlustusseltsi ühinemislepingus ei või sisalduda äramuutvaid tingimusi (KTS § 98 lg 1), küll võib lepingu jõustumist edasi lükata. Töötajate kaasamise kokkuleppe heakskiitmine osanike koosoleku poolt võib olla kindlustusseltside ühinemislepingu jõustumist edasi lükkavaks tingimuseks.

2.3.3. Võlausaldajate teavitamine

III direktiiv nõuab liikmesriikidelt piisava võlausaldajate kaitse süsteemi olemasolu, kuid rohkem ette ei kirjuta (art-d 13–15). Euroopa äriühingu määruse artikli 24 lõige 1 ja piiriülese ühinemise direktiivi artikli 4 lõige 2 viitavad võlausaldajate kaitsega seoses samuti siseriikliku õigusele, nõudes vaid piiriülese ühinemise iseärasuste arvessevõtmist.

Varem toimus Eestis võlausaldajate teavitamine ning nende nõuete läbivaatamine enne ühinemise registreerimist. Alates 1. jaanuarist 2006 registreeritakse ühinemine ära ja alles siis teavitatakse võlausaldajaid (ÄS § 399 lg 1). Pankade ja kindlustusseltside ühinemise korral toimub võlausaldajate kaitse Finantsinspektsiooni loamenetluse kaudu ning võlausaldajate tarbeks ühinemisteateid ei avaldata (KrAS § 64 lg 4 ja KTS § 97 lg 2). Ühinemisejärgsete omavahendite piisavuse kontrolli Finantsinspektsiooni poolt võib kahtluseta pidada adekvaatseks võlausaldajate kaitse süsteemiks. On arusaamatu, miks fon-

divalitsejate ja investeerimisühingute puhul ei ole samasugust valikut tehtud ning võlausaldajate õigusi kaitstakse kahe erineva menetlusega: tavapärase AS § 399 järgse teavitamise ja Finantsinspektsiooni loamenetlusega.

Lätis ja Leedus kehtib Eesti varasema süsteemiga sarnane süsteem. Lätis saadetakse 15 päeva jooksul ühinemisdokumentide registrile esitamisest personaalsed teated võlausaldajatele ning avaldatakse ametlik teadaanne. Ühinemistõendit saab taotleda alles kolme kuu möödumisel ametlikust teadaandest. Leedus saab ühinev ühing valida, kas avaldada üks ametlik teadaanne ja saata kõigile võlausaldajatele personaalsed teated või avaldada 30-päevaste vahedega kolm ametlikku teadaannet. Kui Lätis kiidavad osanikud ühinemiskava heaks enne võlausaldajate teavitamist, siis Leedus saavad osanikud ühinemiskava heaks kiita alles 30 päeva pärast viimast ametlikku teadaannet. Finantsasutuse puhul võib personaalne teavitamine tähendada väga suurt hulka kirju (nt pankade puhul on võlausaldajateks kõik hoiustajad). Läti ja Leedu lähenemine võlausaldajate kaitsesele muudab Balti riikide äriühingute Euroopa äriühinguks ühinemise ja tõenäoliselt piiriülese ühinemise oluliselt pikemaajaliseks.

2.3.4. Töötajate teavitamine

III direktiiv viitab töötajate õiguste kaitse direktiivile 77/187/EMÜ (art 12), mis tänaseks on asendatud direktiiviga 2001/23/EÜ töötajate õiguste tagamise kohta ettevõtte või selle osa ülemineku korral.³⁹ Piiriülese ühinemise direktiiv viitab muuhulgas direktiiviga nr 2001/23/EÜ loodud töötajate kaitse süsteemile ja selles osas täiendavaid nõudeid ei sea (preambuli lõik 12). Direktiivi 2001/23/EÜ nõuded on üle võetud Eesti Vabariigi töölepingu seaduse⁴⁰ (TLS) §-desse 6–6³. Ühinevad ühinged esitavad oma töötajate esindajatele (nende puudumisel töötajatele) kirjalikult hiljemalt üks kuu enne ühinemise lõpuleviimist teabe ühinemise tõttu töölepingute ülemineku kavandatava kuupäeva, ühinemise põhjuste, töötajatele ühinemisest tekkivate õiguslike, majanduslike ja sotsiaalsete tagajärgede ning töötajate suhtes kavandatavate meetmete kohta (TLS § 6³ lg 1). Kui ühinemine toob kaasa töötajate olukorda mõjutavaid muudatusi, tuleb töötajate esindajatega konsulteerida. Tööandja on kohustatud konsultatsioonide käigus töötajate esindajate poolt tehtud ettepanekute arvestamata jätmist põhjendama (TLS § 6³ lg-d 2 ja 3).

Euroopa äriühinguks ühinemise korral kehtivad töötajate teavitamise erinormid, mis pärinevad direktiivist 2001/86/EÜ. Töötajate üleühenduselise kaasamise seadus⁴¹ sätestab, et Euroopa äriühingu asutamises osalevate ühingute juhtorganid peavad kohe pärast ühinemislepingu sõlmimist andma teavet ühinemises osalevate kontsernide liikmete nimede ja iga kontsernilikme töötajate arvu kohta, samuti osalemisõiguse kohta (kui on) (§ 50).⁴²

2.4. Ühinemise lõpuleviimine

Ühinemise lõpuleviimiseks kontrollivad ühendatavate ühingute asukohariigi pädevad asutused ühendatavate ühingutega seotud toimingute lõpuleviimist ja väljastavad selle kohta tõendid. Seejärel kontrollib neid tõendeid ning ühendava või asutatava ühingu seotud toimingute lõpuleviimist ühendava või asutatava ühingu asukohariigi pädev asutus. Viimase poolt tehtud toimingute tulemusel jõuab ühinemine lõpule.

2.4.1. Ühinemise kontroll ühendatavate ühingute riikides

Riigisisese ühinemise korral kontrollib kõigi ühinemistoimingute ja dokumentide seaduspärasust äriregistri pidaja. Registrile esitatavate dokumentide loetelu on toodud AS § 400 lõikes 1 (mh ühinemisleping, ühinemisotsus ja lõppbilanss ning olemasolu korral ühinemisaruanne, audiitori aruanne, ühinemisluba ja koondumisluba). Ühendatavad ühinged või nende nimel ühendav ühing esitavad

³⁹ ELT L 82, 22.03.2001, lk 16.

⁴⁰ RT 1992, 15/16, 241; RT I 2007, 2, 6.

⁴¹ RT I 2005, 6, 21; 2007, 22, 112.

⁴² Osalemisõigus on üks kolmest töötajate kaasamise vormist ja tähendab õigust valida või nimetada osa äriühingu nõukogu liikmetest või anda liikmete nimetamise suhtes soovitusi või väljendada vastuseisu (direktiivi 2001/86/EÜ art 2 p k, töötajate üleühenduselise kaasamise seaduse § 46). Teised kaks kaasamise vormi on töötajate informeerimine ja töötajatega konsulteerimine (vt sama direktiivi art 2 p-d i ja j). Algselt Euroopa äriühingu kohta käinud kaasamisvormidest kahte viimatinimetatut on direktiiviga 2002/14/EÜ (EÜT L 80, 23.03.2002, lk 29) laiendatud kõigile ühenduse erasektori töötajatele sõltuvalt töötajate arvust ettevõttes. Eestis on vastavad reeglid kehtestatud uue töötajate usaldusisiku seaduse (RT I 2007, 2, 6) 5. peatükis.

avaldused ühendatavate ühingute registripidajatele ja kui nendes registrites on ühinemiskanded tehtud, tehakse ühinemiskanne ühendava ühingu kohta (ÄS § 402).

Euroopa äriühingu moodustamisel asuvad ühingud eri riikides ja vastavalt Euroopa äriühingu määrusele määravad riigid ise ametkonnad, kes ühinemise seaduslikkust kontrollivad (Euroopa äriühingu määruse art 25 lg 2). Eestis väljastab ühinemiseelsete toimingute lõpuleviimist kinnitava tõendi (*pre-merger certificate*, edaspidi ühinemistõend) äriregistri pidaja, kelle tööpiirkonnas on ühendatava aktsiaseltsi asukoht (RakS § 4 lg 3). Tõendi taotlemisel tuleks esitada ÄS § 400 lõikes 1 loetletud dokumendid, sest kontroll toimub siseriikliku ühinemise sätete alusel. Kuna töötajate kaasamise toiminguid kontrollib ühendava ühingu riik, ei oleks põhjust nõuda ühendatavatelt ühingutelt töötajate kaasamise kokkulepet vm kaasamismenetlusega seotud dokumente. Praktikas ühinemistõendit väljastav Leedu notar siiski soovis kaasamismenetlusega seotud dokumente näha.

Euroopa äriühingu määrus võimaldab riikidel keelduda ühinemistõendi väljaandmisest, kui pädev asutus leiab, et ühinemine on vastuolus avalike huvidega (art 19). Eestis ja Lätis peale ühinemis- ja koondumisloa ning maksuvõla kontrolli muid avalik-õiguslikke lube või kooskõlastusi ei nõuta. Küll aga on Leedus justiitsministeeriumil võimalus kahe kuu jooksul ühinemisteate avaldamisest Euroopa äriühinguks ühinemine avaliku huvi alusel vaidlustada.

Tõenäoliselt ei saa Eestis ühinemistõendit taotleda enne ühe kuu möödumist Eestis asuva ühendatava ühingu osanike otsusest (analoogia ÄS § 400 lg-ga 1). Selle ajavahemiku jooksul selgub, kas keegi aktsionäridest või osanikest või juhatuse või nõukogu liikmetest on ühinemisotsuse vaidlustanud (ÄS § 398 lg 1 ja § 400 lg 3). Vaidluse korral (v.a asendussuhte üle) ühinemistõendit ei väljastata. Äriregistri pidaja vaatab läbi esitatud dokumendid ning lisaks teeb järelepärimise Maksu- ja Tolliametile maksuvõlgade puudumise kohta ühendataval ühikul. Maksuvõla korral ühinemistõendit välja ei anta (RakS § 9). Maksu- ja Tolliametil on aega 20 päeva teatada ühinemise takistamisest.

Ühinemistõendite väljastamisel on probleemiks menetlustähtaegade puudumine. Tõenäoliselt ei saa rakendada analoogiat kandeavalduse läbivaatamisega. Korraline viiepäevane tähtaeg (ÄS § 53 lg 1) on liiga lühike, sest maksuvõla kontroll ise võtab aega kuni 20 päeva. Teisest küljest on erakorraline kolmekuuline tähtaeg (ÄS § 53 lg 3) ebamõistlikult pikk. Tõenäoliselt peaks registripidaja koos tõendi väljastamisega tegema ka ühinemiskande ühendatava ühingu kohta, märkides ära, millise riigi millisesse registrisse Euroopa äriühing registreeritakse (vrd ÄS § 402 lg 1).

Piiriülese ühinemise korral on menetlus ning Eestis tulevikus tõusetuvad probleemid analoogsed Euroopa äriühinguks ühinemisega. Ühinemistõendit väljastava ametkonna määravad riigid ise (piiriülese ühinemise direktiivi art 10 lg 1) ning Eestis saab selleks kindlasti olema ühendatava ühingu asukoha äriregistri pidaja. Läbivaatamiseks võiks piisata ÄS § 400 lõikes 1 loetletud dokumentidest. piiriülese ühinemise direktiivi artikli 4 lõikes 2 nimetatud vähemusaktsionäride, võlausaldajate ja töötajate kaitsemeetmed tulenevad ÄS-st jt õigusaktidest, ilma et oleks tarvis esitada lisadokumente. Vaevalt kasutab Eesti võimalust piiriülest ühinemist avaliku huvi alusel tõkestada (direktiivi art 4 lg 1 p b), kui seda ei ole tehtud Euroopa äriühingute puhul. Töötajate kaasamise menetluse läbiviimist kontrollib ühendava või ühinemise käigus loodava ühingu riik (samas, art 11 lg 1). Kuna tõenäoliselt soovib Maksu- ja Tolliamet kontrollida ühendatava aktsiaseltsi või osahingu maksuvõla puudumist, tuleb ka siin ühinemistõendit oodata kauem kui viis päeva. Kuna erinevalt Euroopa äriühingu määrusest mainib piiriülese ühinemise direktiivi artikli 10 lõige 2 sõnaselgelt, et ühinemistõend tuleb välja anda viivitusega, tuleks direktiivi ülevõtmise käigus kehtestada mõistlik menetlustähtaeg, mis on lühem kui kolm kuud. Sama tähtaeg tuleks kehtestada ka Euroopa äriühinguks ühinemise puhuks.

2.4.2. Ühinemise kontroll ühendava või asutatava ühingu riigis

Ühendava ühingu asukoha äriregistri pidaja kontrollib lisaks ühinemisdokumentidele ühendava või asutatava ühingu osakapitali moodustamist (ÄS § 405 lg 3, §-d 416 ja 424).

Euroopa äriühingu määruse kohaselt kontrollib tulevase Euroopa äriühingu asukohariigi pädev asutus ühinemise seaduslikkust. Selleks esitavad kõik ühinevad ühingud tõendi väljastamisest arvates kuue kuu jooksul ühinemistõendi ning ühingu poolt heaks kiidetud ühinemiskava (Euroopa äriühingu määruse art 26 lg-d 1 ja 2). Pädeva asutuse ülesanne on kontrollida, et kõik ühinevad ühingud on heaks kiitnud samasisulise ühinemiskava ning et töötajate kaasamise menetlus on nõuetekohaselt läbitud (määruse art 26 lg 3). Samuti kontrollib pädev asutus, et Euroopa äriühing on moodustatud kooskõlas asukohariigi seadustega (määruse art 26 lg 4). Viimane tähendab muuhulgas Euroopa äriühingu põhikirja seaduslikkuse ning kapitali piisavuse kontrolli.

Eestis vaatab Euroopa äriühingu registreerimise avalduse läbi äriregistri pidaja, kelle tööpiirkonnas asub Euroopa äriühingu kavandatav asukoht (RakS § 4 lg 4). Kuna Eesti seaduse nõuete kohaselt sisal-

dub ühinemiskava notariaalses ühinemislepingus, millele kirjutavad alla kõik ühinevad ühingu, piisab ühinemislepingu esitamisest. Tagamaks, et ühinemislepingus sisalduv ühinemiskava on iga ühingu poolt nõuetekohaselt heaks kiidetud, võiks registrile esitatavas kandeavalduses sisalduda sellekohane kinnitus. Töötajate kaasamise menetluse hindamiseks tuleb registripidajale esitada kas (1) läbirääkimiste erikomisjoni otsus läbirääkimistest loobumise või nende katkestamise kohta, (2) töötajate kaasamise leping või (3) dokumendid läbirääkimiste erikomisjoni volituste alguse kohta ning kinnitus, et kuue kuu jooksul ei ole jõutud kokkuleppele töötajate kaasamises ja läbirääkimiste tähtaega ei ole pikendatud (vt Euroopa äriühingu määruse art 12 lg 2 ja töötajate kaasamise direktiiv). Ühinemise ja Euroopa äriühingu registreerimise avaldus tuleb läbi vaadata korralise viie päeva jooksul (ÄS § 53 lg 1).

Piiriülese ühinemise korral on ühendava ühingu asukohariigi pädeva asutuse ülesanded sarnased funktsioonidega Euroopa äriühingu menetluses. Peamine ülesanne on kontrollida osanike poolt heakskiidetud ühinemiskavade identsust ja töötajate osalemisõiguse nõuetekohast menetlemist (piiriülese ühinemise direktiivi art 11 lg 1). Selleks esitavad kõik ühinevad ühingu kuue kuu jooksul arvates tõendi väljastamisest oma ühinemistõendid ja osanike poolt heakskiidetud ühinemiskava (direktiivi lg 2).

Ühendava või asutatava ühingu piirkonna äriregistri pidaja hakkab seega tulevikus piiriülese ühinemise korral toimima sarnaselt Euroopa äriühinguks ühinemisega. Lisaks ÄS § 400 lõikes 1 ning §-des 405, 413 ja 424 mainitud dokumentidele peaks registripidajale esitama:

- teiste ühinevate ühingute poolt heakskiidetud ühinemiskavad või kinnituse, et need on sisult identsed notariaalses ühinemislepingus sisalduvaga ja
- kas (1) kinnituse, et töötajatel puudub osalemisõigus (piiriülese ühinemise direktiivi art-s 16 kirjeldatud juhtudel) või (2) läbirääkimiste erikomisjoni otsuse osalemisõigusest loobumise kohta või (3) töötajate osalemise kokkuleppe.

Praktikas võib nii Euroopa äriühinguks ühinemisel kui ka harilikul piiriülesel ühinemisel, kui ühinemise käigus suurendatakse ühendava ühingu kapitali, probleemiks kujuneda see, et teatud juhtudel võib kandeavaldus registrisse jõuda liiga hilja. Nimelt tuleb osa- või aktsiakapitali suurendamise avaldus esitada kuue kuu jooksul otsuse tegemisest (ÄS § 196 lg 3 ja § 343 lg 4). Võib juhtuda, et ühinemis- ja koondumislubade menetlused (kui need on vajalikud) ning ühinemistõendite hankimine teistes riikides (nt Lätis ja Leedus on võlausaldajate teavitamise ajavahemik pikk) võtavad aega kauem kui kuus kuud. Juhul kui Euroopa äriühinguks ühinemisel peetakse läbirääkimisi töötajate kaasamise üle, pikeneb menetlus kuni kuue kuu võrra. Seetõttu peaks seaduses sisalduv ühinemisavalduse esitamise tähtaeg (vähemalt juhul, kui koos ühinemisega suurendatakse ühendava ühingu kapitali) olema analoogselt asutamisega vähemalt üks aasta (ÄS § 144 lg 4 ja § 250 lg 4) või tuleks seaduses sõnaselgelt välistada nende normide kohaldamine, mis reguleerivad osa- või aktsiakapitali suurendamise avalduse esitamise tähtaega. Otstarbekaks ei saa pidada täiendava osanike koosoleku kokkukutsumist, mis vahetult enne ühinemise registreerimist kapitali suurendamise otsuse kinnitaks või seda kordaks. See loob olukorra, kus ühinemist otsustatakse sisuliselt kaks korda.

2.4.3. Ühinemise hetk ja tagajärjed

Ühinemisdirektiivid jätavad siseriikliku õiguse määrata, millal loetakse ühinemine jõustunuks (III direktiivi art 17, piiriülese ühinemise direktiivi art 12). Ebamäärasus tuleneb riikide erinevast praktikast äriühingute registreerimisel ja äriühingute õigusvõime tekkimisel. Eestis (nagu ka Lätis ja Leedus) toimub ühinemine ühinemiskande tegemisega ühendava või asutatava ühingu registris (ÄS § 402 lg 1 ja § 405 lg 2). Euroopa äriühingu määrus on konkreetsem, sätestades, et ühinemine ning samaaegne Euroopa äriühingu moodustamine jõustub kande tegemisega vastavasse registrisse (art 27 lg 1). Nimelt peavad kõik Euroopa äriühingud olema registreeritud (Euroopa äriühingu määruse art 12 lg 1). Eestis registreeritakse Euroopa äriühingud äriregistris (RakS § 2).

Ühinemise tagajärjel (III direktiivi art 19 lg-d 1 ja 2; Euroopa äriühingu määruse art 29 lg-d 1 ja 2; piiriülese ühinemise direktiivi art 14 lg-d 1, 2 ja 5; ÄS § 403 lg-d 1–4):

- läheb ühendatavate ühingute vara üle ühendavale või asutatavale ühingule;
- saavad ühendatavate ühingute osanikud ühendava või asutatava ühingu osanikeks ja nende osad või aktsiad asendatakse (asendamist ei toimu, kui asendatav osalus kuulub ühendatavale ühingule (omaosalus) või ühendavale ühingule või nende arvel tegutsevatele isikutele);
- ühendatavad ühingu lõpevad.

Euroopa äriühingu määrus täpsustab lisaks, et Euroopa äriühinguks ühinemise korral tekib samal hetkel Euroopa äriühing (art 29 lg 1 p d). Kui ühendav või asutatav ühing registreeritakse välismaal,

siis ühendatavatele ühingutele kuulunud Eestis asuvate kinnisasjade ja registreeritud vallasasjade, väärtpaberite ning intellektuaalomandi ümbervormistamiseks (ÄS § 403 lg 1) tuleb koos avaldusega tõenäoliselt esitada tõestatud väljavõtte välismaisest registrist. Lätis ja Leedus on tavaks lisaks ühinemise registreerimisele vormistada vara ülemineku akt. Akt esitatakse näiteks pankadele kontoomanike ümbervormistamiseks. Eestis peaks piisama registriväljavõttest, kui sellest nähtub ühinemise toimumine ning ühinemise käigus lõppenud ja kestma jäänud või tekkivad ühingud. Kuna ühinemise puhul on tegemist üldise õigusjärglusega, ei mõjuta ühinemine omandiõigust ega muid õigusi ega lepingute kehtivust.^{*43} Õiguste ümber vormistamata jätmine võib vaid tekitada tõrkeid nende realiseerimisel.^{*44}

Kuigi ühinemise tulemusel ühendatavad ühingud lõpevad, tuleb need registrist kustutada. Siseriikliku ühinemise korral toimub see registripidajate koostöös ning nii hakkab olema ka piiriülese ühinemise korral (piiriülese ühinemise direktiivi art 13 lõik 2). Euroopa äriühingu määrus eri riikide ametivõimude koostöös selles küsimuses ei reguleeri. Praktikast on Eestis Euroopa äriühingu registreerimise järel Euroopa äriühingu juhatus esitanud Läti ja Leedu registripidajatele väljavõtte Euroopa äriühingu registrikandest ning taotlenud ühendatud ühingute kustutamist Läti ja Leedu registritest.

Ühinemise järel tuleb avaldada teade ühinemise lõpuleviimise kohta ja seda võivad teha kõik ühinevad ühingud eraldi või ühendav ühing kõigi eest (III direktiivi art 18). Euroopa äriühingu määrus nõuab samuti iga ühineva ühingu kohta ühinemisteate avaldamist (art 28). piiriülese ühinemise direktiiv delegeerib avaldamise sätestamise siseriiklikule õigusele (art 13 esimene lõik), mis tähendab, et rakendub III direktiivi kord. Lisaks avaldatakse teade Euroopa äriühingu registreerimise kohta Euroopa Liidu Teatajas (Euroopa äriühingu määruse art 14 lg 1).

Eestis avaldab ühendav ühing viivitamatult pärast ühinemise kandmist äriregistrisse Ametlikes Teadaannetes teate võlausaldajatele (ÄS § 399 lg 1). Uue ühingu asutamisel teate avaldamise kohustust kehtivas õiguses ei ole ja see läheb vastuollu III direktiivi nõudega. piiriülese ühinemise direktiivi ülevõtmise käigus tuleb tagada, et teated avaldatakse kõigi ühendatavate ühingute eest, seda ka siis, kui ühendav ühing ei asu Eestis. Samuti tuleks teate avaldamise nõuet laiendada ühinemisele, mille käigus asutatakse uus ühing.

Eesti finantsasutuste kohta käivad eriseadused muudavad ühinemisteade avaldamise korda selliselt, et see ei ole päriselt kooskõlas ühinemisdirektiividega, ning neid tuleks seoses piiriüleste ühinemistega muuta. Pankade ja kindlustusseltside ühinemisel ei kohaldata ÄS §-i 399 (KrAS § 64 lg 4 ja KTS § 97 lg 2). Võlausaldajate teavitamist asendab ühinemisloa saamise teade üleriigilise levikuga päevalehes (KrAS § 70 lg 1 ja KTS § 102 lg 1) ning lisaks pankade puhul kohalikus ajalehes ja kindlustusseltside puhul seltside veebilehtedel (KrAS § 70 lg 2 ja KTS § 102 lg 2). Kuna need teated avaldatakse enne ühinemise lõpuleviimist, ei asenda need autori arvates direktiivide ja Euroopa äriühingu määrusega nõutud ühinemisteateid ning seadusi tuleks vastavalt korrigeerida.^{*45} Kuigi näiteks kindlustusseltside korral on ühinemisloa andmise ja ühinemise lõpuleviimise ajaline vahe seaduse mõtte järgi väike (avaldu ühinemise kandmiseks äriregistrisse tuleb esitada viivitamata pärast teate avaldamist – KTS § 102 lg 2), ei ole piiriülese ühinemise käigus ühinemise registreerimine võimalik enne, kui ühinemisloa on väljastatud kõigis riikides ning muud ühinemise toimingud samuti lõpule viidud.

3. Kokkuvõte

Piiriülese ühinemise regulatsiooni on Euroopa Liidus välja töötatud üle 30 aasta. Esimesena välja pakutud lahenduse – Euroopa äriühinguks ühinemise – kõrvale lisandub peatselt harilik piiriülene ühinemine. Võib arvata, et Eesti ettevõtjad hakkavad enam kasutama viimast. Ühinemismenetluste suurele sarnasusele vaatamata on mõned asjad hariliku ühinemise korral soodsamad (nt pisut lühem menetlus, väiksem kapitalinõue, väiksemad kohustused töötajate kaasamisel jne). Piiriülese ühinemise regulatsiooni arengust ilmneb püüd muuta ühinemist lihtsamaks ja ratsionaalsemaks.

Piiriülest ühinemist reguleeriva piiriülese ühinemise direktiivi Eesti õigusesse ülevõtmise raames oleks võimalik lahendada mõned Euroopa äriühinguks ühinemise käigus ilmnunud praktilised probleemid (nt mõningate menetlustähtaegade puudumine). Siit-sealt korrigeerimist vajaksid ka riigisisest ühinemist ja Euroopa äriühinguks ühinemist reguleerivad sätted. Kõigele lisaks, kuna piiriülene ühinemine on

⁴³ E. Werlauff (viide 3), lk 53. Kinnisomandi ülemineku kohta äriühingute reorganiseerimisel vt Riigikohtu tsiviilkolleegiumi 28. märtsi 2007. a kohtumäärused asjades 3-2-1-25-07 ja 3-2-1-26-07 (vastavalt p-d 10 ja 11).

⁴⁴ Samas, lk 54–55.

⁴⁵ Fondivalitsejate ja investeerimisühingute puhul vastuolu ei esine, sest esiteks ei ole välistatud ÄS § 399 kohaldamine ning ühinemisteate avaldamine toimub alles pärast ühinemise lõpuleviimist (IFS § 66 ja VTS § 119 lg 2).

eriti atraktiivne finantsasutustele, võiks ühtlustada finantsasutuste kohta käivate eriseaduste normid ning kõrvaldada vastuolud ühinemisdirektiividega.

Vaatamata Eesti õiguse korrastamisele direktiivide ülevõtmise käigus, esitab ühinemisprotsessile väljakutse liikmesriikide õiguse erinevus. Samade direktiivide rakendamisel on valitud erinev tee ja näiteks ka samade menetlusetappide puhul võivad need toimuda teistsuguses järjekorras. Eesti, Läti, Leedu ettevõtjate piiriülene ühinemine on siiski ka tegelikult võimalik, kuid täna tuleb veel arvestada suhteliselt suure ajakuluga. Kasvav rakenduspraktika suunab (ja sunnib) ka Euroopa Liidu ja Eesti ning lähiriikide ühinguõigust suurema kooskõla poole.

Autorist:

Mag. iur. Hannes Vallikivi on vandeadvokaat ja Advokaadibüroo Tark & Co partner.