

Mišljenje Hanfe vezano za pravni status imovine AIF-a osnovanog na određeno vrijeme nakon protoka roka na koji je AIF osnovan

Zahtjev za mišljenjem

Hanfi je postavljen upit o pravnom statusu imovine AIF-a osnovanog na određeno vrijeme nakon protoka roka na koji je AIF osnovan, u slučaju da cjelokupna imovina AIF-a ne bude unovčena do prestanka AIF-a.

Mišljenje

Hanfa je na sjednici Upravnog vijeća dana 18. veljače 2021. godine donijela sljedeće mišljenje:

Prestanak AIF-a osnovanog na određeno vrijeme uređen je člankom 228. Zakona o alternativnim investicijskim fondovima (NN br. 21/18 i 126/19, dalje: ZAIF), neovisno o tome postoji li u tom trenutku ili ne određena imovina koja nije unovčena ili podijeljena ulagateljima u skladu s pravilima AIF-a (ako je pravilima AIF-a takvo što propisano).

Članak 228. stavak 1. ZAIF-a propisuje da se za AIF koji je osnovan na određeno vrijeme (u ovom slučaju, FGS) u njegovim pravilima određuje datum prestanka istog. ZAIF (članak 228. stavak 3.) propisuje da je, UAIF ulagatelje u AIF koji je osnovan na određeno vrijeme dužan isplatiti u roku od najkasnije **sedam dana nakon prestanka AIF-a osim ako pravilima AIF-a i prospektom kada je to primjenjivo, nije utvrđeno drugačije**. Ova odredba uzima u obzir specifičnosti AIF-ova s određenim trajanjem, kao i činjenicu da je kod istih UAIF-u poznat datum prestanka AIF-a, te je UAIF, pažnjom dobrog stručnjaka dužan planirati dezinvestiranje, odnosno izlazak iz realiziranog ulaganja u skladu s takvim rokom, a što se detaljnije uređuje unutar samih pravila konkretnog AIF-a.

Napominje se da, ovisno o konkretnoj situaciji pojedinačnog AIF-a, UAIF ima na raspolaganju mehanizme kojima može produžiti trajanje AIF-a, ili kojima može postupak likvidacije pokrenuti prije dana prestanka AIF-a, a uz suglasnost Povjereničkog odbora. Na ovaj način se u obzir uzima mogućnost da UAIF ipak neće biti u mogućnosti izvršiti obveze iz članka 228. stavaka 2. i 3. ZAIF-a u prvotno predviđenom roku.

Ako se ne pokrene likvidacija AIF-a, a UAIF ne izvrši navedenu obvezu u propisanom roku (bilo prvotnom bilo produženom), temeljem članka 283. stavka 1. točke 82. te članka 284. stavka 1. točke 48. ZAIF-a, predviđena je prekršajna odgovornost UAIF-a. Zapriječena kazna za navedeni prekršaj propisana je u rasponu od 200.000,00 do 500.000,00 kn za teži odnosno od 50.000,00 do 100.000,00 za lakši prekršaj. U tom slučaju se smatra da je UAIF postupio protivno prisilnoj odredbi ZAIF-a. Neispunjavanje obveza UAIF-a prema ulagateljima i/ili AIF-u predstavlja, osim postupanja protivno ZAIF-u, povredu ugovornog odnosa, koje UAIF i ulagatelji rješavaju putem odabranog postupka mirenja (ako je tako propisano pravilima AIF-a) ili u parničnom postupku pred nadležnim trgovačkim sudom.

U slučaju da UAIF nije obavio dužnost iz članka 228. stavaka 2. i 3. ZAIF-a, napominje se da je moguća i primjena odredbi o odgovornosti UAIF-a za štetu iz članka 94. ZAIF-a, **ovisno o tome smatraju li ulagatelji u AIF da je takva šteta nastala ili ne**. Naime, UAIF je odgovoran

AIF-u i ulagateljima za uredno i savjesno obavljanje poslova propisanih ZAIF-om, propisima donesenim na temelju ZAIF-a, pravilima AIF-a odnosno prospektom kada je to primjenjivo. U tom slučaju se primjenjuju odredbe članka 17. do 20. Pravilnika o naknadi štete ulagateljima i/ili AIF-u, uključujući i odredbe o obvezi UAIF-a da izradi plan naknade štete i bez odgode isti dostavi Hanfi.

U odnosu na upit vezano za pravni status možebitno neunovčene imovine AIF-a nakon proteka roka na koji je AIF osnovan, ističemo sljedeće.

Sukladno povjereničkom odnosu iz članka 84. stavka 1. ZAIF-a koji postoji između UAIF-a i svakog ulagatelja u AIF bez pravne osobnosti, UAIF je dužan ispuniti obvezu iz članka 228. stavaka 2. i 3. ZAIF-a i isplatiti ulagatelje. Ako se ta obveza ne ispuni, na način i u roku predviđenom ZAIF-om, ulagatelji imaju dospelu potraživanje prema UAIF-u za takvu isplatu, sukladno navedenim odredbama ZAIF-a, a namirenje odnosno ispunjenje takve činidbe, ako bi ista bila sporna (neispunjenje, djelomično ispunjenje, zakašnjenje dužnika u odnosu na predmetnu činidbu), može se postići putem odabranog postupka mirenja (ako je tako propisano pravilima AIF-a) ili tužbom u parničnom postupku pred nadležnim trgovačkim sudom.

Dok se to potraživanje ne namiri (bilo mirnim putem, bilo odlukom suda), status imovine AIF-a (**nakon isteka trajanja AIF-a**), u kontekstu vlasničkopravnih i obveznopravnih odnosa, nije eksplicitno reguliran odredbama ZAIF-a. Međutim, ZAIF općenito propisuje da se imovina koja čini AIF, odnosno imovina AIF-a te prava koja čine imovinu AIF-a, nalaze u zajedničkom vlasništvu svih ulagatelja u AIF. Naime, članak 84. stavak 4. ZAIF-a predviđa da **ulagatelj** u AIF na temelju ugovora o ulaganju uz udjel stječe položaj **suovlaštenika** na stvarima, pravima i tražbinama koje pripadaju **zajedničkoj zasebnoj imovini** AIF-a. Napominjemo da je stvar (imovina), sukladno članku 57. stavku 1. Zakona o vlasništvu i drugim stvarnim pravima (Narodne novine br. 91/96, 68/98, 137/99, 22/00, 73/00, 129/00, 114/01, 79/06, 141/06, 146/08, 38/09, 153/09, 143/12, 152/14; dalje: ZOV), u zajedničkom vlasništvu kad na nepodijeljenoj stvari postoji vlasništvo dviju ili više osoba (zajedničara) koje sve u njemu imaju udjela, ali veličina njihovih udjela nije određena, bez obzira na to što je određiva. Ovo bi bio slučaj kod imovine AIF-a, s obzirom da veličina udjela ulagatelja u AIF-u jest određena, dok veličina udjela odnosno vlasništva svakog ulagatelja u konkretnoj pojedinoj stavci imovine AIF-a nije određena, ali jest određiva. Također napominjemo da ZOV uređuje kako „stvar može biti u zajedničkom vlasništvu samo na temelju zakona“.

Ako trajanje AIF-a nije produženo, te UAIF nije ispunio zahtjev iz članka 228. stavaka 2. i 3. ZAIF-a i nije isplatio ulagatelje, a imovina AIF-a nije unovčena, prestanak postojanja AIF-a ne mijenja činjenicu da **imovina AIF-a bez pravne osobnosti ne pripada UAIF-u**, nije dio njegove imovine, likvidacijske ili stečajne mase, niti može biti predmetom ovrhe radi namirenja tražbine prema UAIF-u, sve sukladno članku 86. stavku 1. ZAIF-a. Iz odredbi ZAIF-a ne proizlazi da bi imovina AIF-a, a koja nije likvidirana, prestankom trajanja AIF-a, po sili odredbi ZAIF-a prešla u vlasništvo UAIF-a, posebno u slučaju kada UAIF nije ispunio svoju obvezu otkupa udjela od ulagatelja.

Hanfa napominje da se na raspolaganje imovinom i odnose među zainteresiranim osobama od trenutka isteka trajanja AIF-a, dakle, između ostalog, primjenjuju odredbe ZOV-a, kao i Zakona o obveznim odnosima (jedno od temeljnih načela obveznopravnih odnosa je načelo slobode uređivanja obveznih odnosa), te su ulagateljima na raspolaganju relevantni pravni instrumenti ZOV-a i Zakona o obveznim odnosima koji se mogu realizirati dogovorom između ulagatelja ili sudskim putem, a koji su od presudnog utjecaja na pravni status možebitno neunovčene imovine Fonda nakon proteka roka na koji je Fond osnovan.