

Dotaz

Je investiční fond při nakládání se svými nároky a pohledávkami omezen tak, jak je uvedeno v § 7 odst. 2 zákona o investičních společnostech a investičních fondech? Jedná se nám zejména o pohledávky typu nároku na vydání bezdůvodného obohacení, vrácení cenných papírů ze smlouvy, od které bylo odstoupeno, na náhradu škody, zaplacení smluvní pokuty apod. Představuje porušení zákona, jestliže fond použije jakýkoliv nárok či pohledávku k zajištění závazku, nebo pokud se v rámci zajištění svého závazku zaváže, že po dobu neurčitou – bez časového omezení nebude s tímto nárokem nebo pohledávkou jakkoli nakládat?

Odpověď

Vyjadřujeme přesvědčení, že § 7 odst. 2 zákona č. 248/1992 Sb., o investičních společnostech a investičních fondech ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o investičních společnostech a investičních fondech“), je třeba chápat jako prvek regulace investiční politiky investičního fondu, nikoliv jako obecné dispoziční omezení ostatní, zejména provozní činnosti investičního fondu.

Považujeme za nesporné, že **při činnosti investičního fondu vznikají situace, kdy se majetek investičního fondu nepoužívá pouze na nákup hodnot uvedených v posuzované normě. Kromě činnosti provozní (např. výdaje na služby, mzdy apod.) mohou i při řádném investování v souladu se zákonem vzniknout aktiva, z nichž některá v dotazu zmiňujete (nárok na vydání bezdůvodného obohacení, náhradu škody, úhradu smluvní pokuty apod.), a nedomníváme se, že by se tím investiční fond dostal do rozporu se zákonem.** Nebylo by správné dovozovat z § 7 odst. 2 zákona o investičních společnostech a investičních fondech obecný zákaz existence jakýchkoliv aktiv v majetku investičního fondu, která ustanovení nevypočítává.

Uvedený závěr ovšem předpokládá, že zmíněná aktiva vzniknou výhradně jako „vedlejší produkt“ řádné činnosti investičního fondu v souladu se zákonem, tedy např. v důsledku řádné investice učiněné s odbornou péčí. Jednoznačně platí, že jiná aktiva než výslovně uvedená v § 7 odst. 2 a dále specifikovaná v § 17 a 18 zákona o investičních společnostech a investičních fondech nesmí investiční fond aktivně, tedy především v rámci své investiční politiky nabývat. Považujeme proto za vyloučené, aby investiční fond např. záměrně nakupoval pohledávky, popř. je směňoval za jiná aktiva ze svého portfolia, a to dokonce ani ve formě zajišťovacích převodů.

Stane-li se však z důvodu řádné činnosti v souladu se zákonem a s odbornou péčí stranou oprávněnou z pohledávky, nevidíme důvod, aby výhradně z důvodu díkce § 7 odst. 2 zákona o investičních společnostech a investičních fondech pohledávku postupoval na jiné subjekty, namísto aby volil obvyklé postupy směřující k zániku pohledávky jejím řádným splněním.

V tomto ohledu zdůrazňujeme povinnost investičního fondu a osob jednajících jeho jménem (srov. např. § 17a zákona o investičních společnostech a investičních fondech) zařizovat záležitosti investičního fondu s odbornou péčí. Právě odborná péče představuje jasný normativ chování investičního fondu a osob jednajících jeho jménem ve vztahu k pohledávkám vzniklým způsoby, které naznačujete v žádosti.

Představenstvo investičního fondu tak musí s odbornou péčí činit veškeré kroky k co nejefektivnějšímu vymáhání plnění z pohledávek v majetku fondu. Eskont pohledávky bude připadat v úvahu teprve, shledá-li představenstvo investičního fondu s ohledem na

konkrétní okolnosti dané pohledávky a při vynaložení veškeré odborné péče, že jiné způsoby dosažení plnění z pohledávky nevedou, popř. nepovedou k cíli.

Za určitých okolností si lze představit situace, ve kterých z povinnosti zařizovat záležitosti investičního fondu s odbornou péčí přímo vyplývá povinnost pohledávky zpeněžit, v žádném případě však tento postup nebude možné opírat o ustanovení § 7 odst. 2 zákona o investičních společnostech a investičních fondech. Opačný výklad citované normy, dle našeho přesvědčení, vychází z nepochopení jejího významu a regulatorního účelu.

Problematiku nakládání s pohledávkou investičního fondu při zajišťování jeho závazků (Váš druhý dotaz) hodnotíme jako složitější. Komplikuje ji vztah § 5e odst. 1 zákona o investičních společnostech a investičních fondech, podle kterého lze závazek z krátkodobého úvěru nebo půjčky zajistit zajišťovacím převodem cenných papírů z majetku fondu, a § 7 odst. 9 téhož zákona, podle kterého nesmí investiční fond používat majetek k zajištění závazků třetích osob.

Zatímco nepanují spory ohledně zákazu použít pohledávku fondu k zajištění závazků třetích osob a pochybnosti nevznikají ani v otázce možnosti zajistit převodem cenných papírů úvěr nebo půjčku investičního fondu přijaté za účelem překlenutí krátkodobých potřeb investičního fondu, není zcela jasné, jak se vypořádat s otázkou zajištění posledně uvedených závazků investičního fondu prostřednictvím zatížení ostatních aktiv investičního fondu, ať již se jedná o zřízení zástavního práva či jejich zajišťovací převod.

Vzhledem k zásadě zákonnosti se přikláníme k závěru posledně uvedenou možnost připustit. **Domníváme se, že investiční fond může použít pohledávku fondu k zajištění vlastního závazku, učiní-li tak s odbornou péčí.** Své stanovisko opíráme též o vztah obou ustanovení. Kdyby z dikce § 5e odst. 1 zákona o investičních společnostech a investičních fondech měl a contrario plynout zákaz jakéhokoliv jiného zajištění aktivity fondu, sotva by jej zákonodárce musel opakovat v § 7 odst. 9 téhož zákona. Ani z věcného hlediska nepovažujeme za odůvodněné trvat na zajišťovacím převodu cenných papírů jako na jediné přípustné formě zajištění závazku investičního fondu.

Znovu však v dané souvislosti zdůrazňujeme povinnost investičního fondu a osob jednajících jeho jménem nakládat s majetkem fondu s maximální odbornou péčí. Postoupení, popř. zastavení pohledávky k zajištění závazků je pro investiční fond právním úkonem nesmírně riskantním. Postoupením splatné pohledávky se navíc investiční fond zbaví možnosti pohledávku řádně vymáhat. Postoupení nebo zastavení nesplacené pohledávky nemá sice bezprostřední vliv na likviditu majetku investičního fondu, přesto bude nutné pečlivě zvážit použití uvedeného zajišťovacího institutu s ohledem na poměr hodnoty závazku investičního fondu a hodnoty postoupené nebo zastavené pohledávky, povahu postoupené nebo zastavené pohledávky, dobu trvání a povahu závazku a s ohledem na poměr hodnoty postoupené nebo zastavené pohledávky vůči celkovému majetku investičního fondu. Posouzení míry vynaložené péče bude vždy záležet na celé řadě konkrétních okolností, v obecné rovině je jednoznačná odpověď nesmírně obtížná.

Zajišťovací institut, který zmiňujete v závěru dotazu (závazek investičního fondu po dobu neurčitou nenakládat s nárokem), hodnotíme jako právně pochybný. Ať již z nedostatku informací či fantazie si podobný zajišťovací instrument neumíme jasně představit. Odhlédneme-li od nejasností právních (domníváme se, že podobný závazek by mohl narazit na rozpor s dobrými mravy), vyjadřujeme vážné pochybnosti o souladu takového závazku

s povinností investičního fondu a osob jednajících jeho jménem vynaložit při zařizování záležitostí investičního fondu odbornou péči.

Prezídium Komise schválilo dne 17. září 2001.

Kontaktní osoba: Eva Levorová, 21096408