

MALLBESTÄMMELSER ATT INGÅ I DISTRIBUTIONSAVTAL AVSEENDE ANDELAR I INVESTERINGSFONDER

(publicerade 20091217)

Syftet med Fondbolagens förenings mallbestämmelser för innehåll i distributionsavtal avseende andelar i investeringsfonder ("Mallbestämmelserna") är att ange ett antal bestämmelser som kan ingå i avtal som enbart rör distribution av egna fondandelar. Om bestämmelserna används är enligt föreningens uppfattning kraven i 4 kap 4 § lagen (2004:46) om investeringsfonder (LIF) och 11 kap 2 § FFFS 2008:11 uppfyllda, såvitt avser förpliktelser som kan regleras i avtal. Det bör dock noteras att nämnda regler även innehåller andra krav på åtgärder som fondbolag är skyldiga att vidta.

Dessa mallbestämmelser är inte uttömmande och tar endast sikte på bestämmelser som bolag som driver fondverksamhet, "fondbolag" (jfr 1 kap 1 § FFFS 2008:11), enligt ovan bör införa i avtal med distributörer. Med "fondbolag" avses i det följande även värdepappersbolag med tillstånd att bedriva fondverksamhet. Normalt kompletteras dessutom avtalen med ytterligare avtalsklausuler, som i övrigt reglerar avtalsrelationen och parternas respektive rättigheter och skyldigheter.

I det fall avtalsrelationen även avser andra tjänster än distribution av fondandelar, exempelvis fondadministration eller fondförvaltning, kan ytterligare överväganden och kompletteringar krävas för att uppfylla kraven i 4 kap 4-7 §§ LIF och 11 kap FFFS 2008:11.

Finansinspektionen har tillkännagett att inspektionen gör bedömningen att befintliga distributionsavtal som innehåller, eller efter omförhandling kommer att innehålla, de avtalsskrivningar som följer av föreningens mallbestämmelser får anses uppfylla de krav som följer av lag och föreskrifter på fondområdet¹.

Det bör noteras att Finansinspektionen inte har granskat kommentarerna till bestämmelserna utan dessa är föreningens egna.

¹ Se Finansinspektionens hemsida www.fi.se



Avtalstext att läggas in i distributionsavtal

Det bolag som åtar sig att distribuera fondandelar i de egna fonder som från tid till annan förvaltas av Fondbolaget, "Distributionen", benämns "Distributör" och det bolag som förvaltar de fonder avseende vilka Distributören ska distribuera fondandelar benämns "Fondbolaget".

1. Distributören garanterar att Distributionen har, och så länge detta avtal är i kraft kommer att ha, tillfredsställande sakkunskap, kompetens och kapacitet samt nödvändiga tillstånd för att kunna utföra Distributionen.
2. Fondbolaget åtar sig att för varje investeringsfond tillhandahålla Distributören aktuellt faktablad, informationsbroschyr, senaste årsberättelse och, i förekommande fall, den halvårsredogörelse som publiceras därefter.
3. Distributören åtar sig att på begäran kostnadsfritt lämna eller skicka informationsbroschyr, faktablad, den senaste årsberättelsen och, i förekommande fall, den halvårsredogörelse som publiceras därefter, till den som avser att köpa andelar i en investeringsfond. Distributören åtar sig vidare att utan begäran erbjuda den som avser att köpa andelar i en investeringsfond faktabladet för fonden innan avtal ingås.
4. Distributören åtar sig att underrätta Fondbolaget om alla händelser som kan ha väsentlig påverkan på Distributörens möjlighet att utföra Distributionen i enlighet med detta avtal.
5. Distributören åtar sig att samarbeta med Finansinspektionen, eller motsvarande utländsk tillsynsmyndighet, vad avser den verksamhet som omfattas av Distributionen.
6. Fondbolaget förbehåller sig rätten att övervaka den anförtrodda verksamheten och ge Distributören anvisningar om Distributionens utförande. Distributören åtar sig att tillse att Fondbolaget, Fondbolagets revisorer och Finansinspektionen eller motsvarande utländsk tillsynsmyndighet har faktisk tillgång till uppgifter om den verksamhet som omfattas av Distributionen och att Distributören, på begäran, överlämnar sådana uppgifter i den utsträckning som är nödvändig för övervakning och tillsyn av Distributionen. Distributören åtar sig vidare att tillse att Fondbolaget, Fondbolagets revisorer och Finansinspektionen, eller motsvarande utländsk tillsynsmyndighet, har tillträde till Distributörens lokaler för övervakning och utövande av tillsyn.
7. Distributören åtar sig att övervaka utförandet av Distributionen och att hantera eventuella risker i samband med detta på ett lämpligt sätt.



8. Om Distributören inte utför Distributionen effektivt och i överensstämmelse med tillämpliga lagar och andra bestämmelser har Fondbolaget rätt att kräva att lämpliga åtgärder, t ex. rättelse, vidtas. Fondbolaget har även rätt att säga upp detta avtal med omedelbar verkan om en sådan uppsägning är i andelsägarnas gemensamma intresse enligt 4 kap 4 § lagen (2004:46) om investeringsfonder.
9. Distributören åtar sig att skydda all konfidentiell information som avser Fondbolaget och dess kunder.
10. Distributören åtar sig att registrera sådana relevanta personers egna affärer som avses i 10 kap 3 § tredje stycket FFFS 2008:11 och att, på begäran, överlämna efterfrågade uppgifter till Fondbolaget.

Kommentar

Nedan berörs de olika bestämmelserna i lagen om investeringsfonder och 11 kap 2 § andra stycket i FFFS 2008:11 och hur dessa krav enligt föreningen bör uppfyllas i kontraktuellt avseende när distributionsavtal ingås. Det bör noteras att fondbolaget kan vara skyldigt att vidta andra åtgärder som t ex att genomföra diverse kontroller för att tillse att alla legala krav uppfylls. Kommentarer 1-10 följer punktnumreringen i 11 kap 2 § andra stycket FFFS 2008:11.

1. Säkerställande av att uppdragstagaren utför den utlagda verksamheten effektivt och fastställande av metoder för att bedöma hur väl uppdragstagaren utför sina uppgifter

Fondbolagets metod att bedöma hur väl en distributör uppfyller sina arbetsuppgifter kan variera. Normalt bör dock metoden bestå av bl a två delmoment, dels att föra statistik över hur många andelar som tecknas genom distributörens försorg, dels hur väl distributören uppfyller kraven på att tillhandahålla aktuella faktablad och informationsbroschyrer till sina kunder i sina distributionskanaler. Detta kan ske genom exempelvis stickprovskontroller eller möten. Någon särskild reglering i avtalstext kan inte anses nödvändig.

2. Säkerställande av att uppdragstagaren övervakar utförandet av de utlagda funktionerna och hanterar riskerna i samband med detta på lämpligt sätt

Punkterna 1, 3, 6 och 7 i Mallbestämmelserna är avsedda att klargöra distributörens skyldigheter i kontraktuellt avseende.



3. Säkerställande av att lämpliga åtgärder vidtas i det fall uppdragstagaren inte utför uppdragen effektivt och i överensstämmelse med tillämpliga lagar och andra bestämmelser

Enligt föreningen är kravet i lag och föreskrift uppfyllt, om punkten 8 i Mallbestämmelserna följs. Avtalstexten bör inkluderas i en uppsägningsbestämmelse som även bl a ger möjlighet för fondbolaget att säga upp avtalet för det fall distributören begår ett väsentligt avtalsbrott.

4. Säkerställande av att bolaget dels har den kunskap som krävs för att effektivt övervaka den utlagda verksamheten och kunna hantera riskerna i samband med utläggandet, dels övervakar dessa funktioner och hanterar dessa risker

För att kunna övervaka distributionen av fondandelar och hantera riskerna i samband med detta på lämpligt sätt, krävs att bolaget har beställarkompetens. Kravet får dock anses uppfyllt om personal hos fondbolaget löpande kontrollerar att distributören tillhandahåller aktuella faktablad och informationsbroschyrer samt övrigt informationsmaterial till sina kunder. Kontrollerna ska omfatta samtliga distributionskanaler som den aktuella distributören tillhandahåller. Någon särskild reglering i avtalstext kan inte anses nödvändig.

5. Säkerställande av att uppdragstagaren underrättar bolaget om alla händelser som kan ha väsentlig påverkan på uppdragstagarens möjlighet att effektivt utföra de utlagda funktionerna i enlighet med tillämpliga lagar och andra bestämmelser

Enligt föreningen är kravet uppfyllt, om punkten 4 i Mallbestämmelserna följs.

6. Säkerställande av att uppdragsavtalet kan sägas upp utan att det påverkar kontinuiteten och kvaliteten på de tjänster som erbjuds kunder.

Enligt föreningen är aktuellt krav något som ett fondbolag har att löpande beakta i sin dagliga verksamhet. Att ett avtal med en distributör sägs upp är dock endast i undantagsfall någonting som påverkar kontinuiteten och kvaliteten på tjänster som erbjuds kunder, dvs andelsägarna. Så kan vara fallet då fondbolaget endast har en distributör och helt saknar möjlighet att själv hantera kundorder. Mot denna bakgrund har någon särskild rekommendation till avtalstext utöver punkten 8 i Mallbestämmelserna inte lämnats.

7. Säkerställande av att uppdragstagaren samarbetar med Finansinspektionen när det gäller den utlagda verksamheten.

Enligt föreningen är kravet uppfyllt, om punkten 5 i Mallbestämmelserna följs.



8. Säkerställande av att bolaget, dess revisorer och Finansinspektionen har faktisk tillgång till uppgifter om den utlagda verksamheten, samt till uppdragstagarens lokaler och att Finansinspektionen kan utöva tillsyn

Enligt föreningen är kravet uppfyllt, om punkten 6 i Mallbestämmelserna följs.

9. Säkerställande av att uppdragstagaren skyddar all konfidentiell information som avser bolaget eller dess kunder

Enligt föreningen är kravet uppfyllt, om punkten 9 i Mallbestämmelserna följs. Avtalstexten inkluderas lämpligen i en sekretessbestämmelse.

10. Säkerställande av att bolaget och uppdragstagaren har en beredskapsplan för att återställa verksamheten dels efter oförutsedda händelser, dels för återkommande test av rutinerna för backup, där detta är nödvändigt med hänsyn till de delar av verksamheten som har lagts ut på uppdragstagaren.

Föreningen har diskuterat om en bestämmelse avseende beredskapsplan bör tas med i avtalstexten, men kommit fram till att detta inte är nödvändigt annat än i undantagsfall där fondbolaget endast har en distributör och helt saknar möjlighet att själv hantera kundorder. Mot denna bakgrund har något särskild rekommendation till avtalstext inte lämnats.

Följande kommentar ges till punkten 10 i Mallbestämmelserna, som relaterar till 10 kap 3 § tredje stycket FFFS 2008:11.

11. Säkerställande av att Distributören registrerar relevanta personers egna affärer och på begäran lämnar över denna information till Fondbolaget

Distributören har i normalfallet tillgång endast till publik information som exempelvis faktablad, informationsbroschyr, prospekt mm. Finansinspektionens uppfattning är emellertid att det inte kan uteslutas att bestämmelsen i särskilda fall skulle kunna fylla en funktion i distributionssammanhang. Föreningen menar att bestämmelsen i FFFS 10 kap 3 § tredje stycket är uppfyllt om punkten 10 i Mallbestämmelserna följs.