



Aif Depository AS
Kåre Idar Moljord
Roald Amundsens Gate 6
0161 OSLO

VÅR REFERANSE
19/9902

DERES REFERANSE

UNNTATT OFFENTLIGHET

DATO
29.06.2021

Tilsynsrapport

1. Innledning

Finanstilsynet gjennomførte stedlig tilsyn hos AIF Depository AS (Foretaket) den 4. desember 2019.

Foretaket har etter AIF-forskriften § 6-1 første ledd samtykke til å opptre som depotmottaker for norske alternative investeringsfond (AIFer) som tilfredsstillende vilkårene i bestemmelsens bokstav b) og c).

Foretaket er en del av Permian gruppen, med Permian AS som eneste aksjonær.

Foretaket var på tilsynstidspunktet depotmottaker for 24 AIFer forvaltet av seks ulike forvaltere. AIFene er organisert som aksjeselskap og er lukkede eiendomsfond og aktive eierfond, som ikke er åpne for tegning og innløsning i fondenes levetid.

Foretaket mottok Finanstilsynets foreløpige rapport fra tilsynet ved brev 9. juni 2020. Foretakets kommentarer følger av brev 30. juni 2020 (Tilsvaret).

2. Nøkkelpersonell og organisering

2.1 Rettslig grunnlag

AIF-loven kapittel 5 regulerer depotmottaker, herunder hvordan virksomheten skal være innrettet og hvilke oppgaver som skal utføres. Pliktene er nærmere utdypet i AIF-forskriften og EU forordning 231/2013, som etter AIF forskriften § 8-1 gjelder som forskrift. AIF-forvalteren må ha tilstrekkelige og egnede ressurser til å utføre de lovpålagte pliktene på en hensiktsmessig og betryggende måte.

2.2 Bakgrunn og Finanstilsynets foreløpige vurderinger

På tilsynstidspunktet hadde Foretaket ingen heltidsansatte. Administrerende direktør var eneste ansatte, med en deltidsstilling. Foretaket har inngått flere faste kontrakter med innleid personell fra søsterselskapet Permian Business Partner AS. Kontraktene tilsvarte på tilsynstidspunktet under en hel stilling.

Finanstilsynet påpekte i den foreløpige rapporten at Foretaket hadde begrenset med medarbeidere, og vurderte ressursituasjonen og avhengigheten av innleid personell som en ikke ubetydelig risiko. Det var Finanstilsynets foreløpige vurdering at risikoen knyttet til ressursituasjonen ikke var tilstrekkelig håndtert.

2.3 Foretakets tilsva

Foretaket har i tilsvaret presisert at daglig leders arbeidskontrakt er fleksibel og at han i perioder, der det har vært behov, har arbeidet i tilnærmet full stilling. Kontraktene for deltidsressursene gir Foretaket fortrinnsrett til ressursene ved behov. Kontraktene har også en oppsigelsestid som gjør at Foretaket kan erstatte medarbeidere som slutter. Ifølge Foretaket skiller ikke risikoen knyttet til ressursituasjonen fra det som ellers er vanlig.

Styret mener at ressursbehovet er sikret på en forsvarlig måte og at selskapet gjennom de arbeidskontrakter som er inngått samtidig har muligheter til å tilpasse ressursene til omfanget av virksomheten til enhver tid. Det opplyses samtidig at det på grunnlag av vekst i oppdragsmengde er utlyst en fulltidsstilling som depotmanager.

2.4 Finanstilsynet endelige merknad

Finanstilsynet tar Foretakets kommentarer til etterretning.

Finanstilsynet vil samtidig påpeke at Foretaket, på bakgrunn av virksomhetens omfang og kompleksitet, løpende må vurdere om det har tilstrekkelig ressurser til å utføre lovpålagte plikter på en hensiktsmessig og betryggende måte.

3. Risikovurdering som grunnlag for tilpassede rutiner for depotmottakerkontroller

3.1 Rettslig grunnlag

I forbindelse med nye oppdrag som depotmottaker for et AIF skal det foretas en konkret risikovurdering som nærmere angitt i forskrift til AIF-loven § 8-1, jf. delegeret kommisjonsforordning (EU) nr. 231/2013 av 19. desember 2012 artikkel 92 nr. 1. Risikovurderingen skal danne grunnlaget for å fastsette tilpassede retningslinjer for oppfølgingen av depotmottakers tilsyns- og kontrollforpliktelser, og disse retningslinjene skal ajourføres regelmessig. En slik periodisk gjennomgang må etter Finanstilsynets vurdering gjøres minst én gang i året per fond.

3.2 Bakgrunn og Finanstilsynets foreløpige vurderinger

Finanstilsynet kunne etter den foreløpige gjennomgangen ikke se at Foretaket gjennomførte konkrete risikovurderinger i forbindelse med nye oppdrag som depotmottaker for et fond, og heller ikke at det ble foretatt periodiske systematiske gjennomganger for å vurdere behovet for tilpasninger i rutineene for oppfølgingen av de enkelte fond.

Det var Finanstilsynets foreløpige vurdering at manglende risikovurderinger vanskeliggjorde en effektiv kontroll med AIFene, og at Foretaket dermed heller ikke møtte kravene til å sikre tilpassede retningslinjer for oppfølgingen av Foretakets tilsyns- og kontrollforpliktelser.

3.3 Foretakets tilsva

Ifølge Foretaket foretas det risikovurderinger i forbindelse med etableringen av nye oppdrag. Dette fremgår ikke av prosedyrene, men av de konkrete kontrolldokumentene. Foretaket har lagt til grunn at kontrolldokumentene, de tilhørende sjekklister fra on-boarding og påfølgende regelmessige kontroller, har vært en del av rutineverket, uten at kontrolldokumentene eller sjekklister var gjenstand for periodiske vurderinger. Arbeidet og den tilhørende risikovurderingen som gjøres dokumenteres gjennom nevnte kontrolldokumenter og sjekklister.

Foretaket har i forbindelse med tilsynet flyttet en del av innholdet fra sjekklister og kontrolldokumenter til det rutineverket, slik at en blant annet sikrer en individuell analyse av risiko knyttet til den enkelte kunde, med minimum årlig revisjon.

3.4 Finanstilsynet endelige merknad

Finanstilsynet er kritiske til at Foretaket har operert uten et fullstendig rutineverk. Uten et fullstendig rutineverk, har Finanstilsynet liten mulighet til å kontrollere hvilke vurderinger som ligger til grunn for de faktiske utførte kontroller, herunder om eskalering og faglige vurderinger av risiko. Kontrolldokumentene er viktige for gjennomføring av kontroller, men vil ikke være tilstrekkelig som styringsdokument for Foretaket.

Finanstilsynet tar Foretakets endringer av rutineverket til etterretning.

4. Oppbevaring av midler som kan registreres på en verdipapirkonto

4.1 Rettslig grunnlag

Foretak med samtykke fra Finanstilsynet til å kunne utpekes som depotmottaker etter AIF-forskriften § 6-1 første ledd, kan kun være depotmottaker for AIFer som oppfyller nærmere fastsatte vilkår. Fondene kan for det første ikke ha innløsningsrett for investorene de første fem år, og for det andre kan fondene, i henhold til investeringsstrategien, vanligvis ikke investere i aktiva som skal oppbevares av depotmottaker etter AIF-loven § 5-3 tredje ledd. Det vises til AIF-forskriften § 6-1 første ledd bokstav b) og c), sammenholdt med Direktiv 2011/61/EU (AIFMD) artikkel 21 tredje ledd bokstav c). Fondene kan, i henhold til investeringsstrategien, vanligvis ikke investere i aktiva som skal oppbevares av depotmottaker etter AIF-loven § 5-3 tredje ledd. Det vises til AIF-forskriften § 6-1 første ledd bokstav b) og c), sammenholdt med AIFM-direktivet artikkel 21 tredje ledd c).

Etter AIF-loven § 5-3 tredje ledd skal depotmottaker oppbevare finansielle instrumenter som kan registreres på en verdipapirkonto. Oppbevaringen kan utkontrakteres etter de regler som følger av AIF-forskriften § 6-3.

4.2 Bakgrunn og Finanstilsynets foreløpige vurderinger

Finanstilsynet registrerte i forbindelse med tilsynet at Foretaket er depotmottaker for to AIFer som eier midler som er registrert på verdipapirkontoer. Verdipapirene ble holdt i fondets navn. De to fondene holdt per 30. juni 2019 henholdsvis 8 % og 14 % av NAV i eiendeler som var registrert på verdipapirkonti hos tredjeparter. Foretaket er ikke kontofører i norske eller utenlandske verdipapirregistre.

Verdipapirkontoene der de aktuelle midlene var oppbevart var opprettet av en kredittinstitusjon og avstemt av forvalter på vegne av AIFene, uten at depotmottaker hadde særskilt innsyn i, kontroll med, eller på annen måte avstemte kontoene.

Finanstilsynet stilte spørsmål om Foretaket hadde vurdert om fondene tilfredsstilte de betingelser som gjelder for at Foretaket kan være depotmottaker for AIFene, jf AIF-forskriften § 6-1 første ledd bokstav c), og ba om en nærmere redegjørelse for dette.

4.3 Foretakets tilsva

Foretaket skriver i Tilsvaret at vesentlighetskravet for oppbevaring har vært vurdert i det enkelte tilfelle, og at det ikke var feil å påta seg oppdraget som depotmottaker for de to fondene. Foretaket ser derimot at dokumentasjonen av oppfølgingen av vesentlighetsvurderingen som kreves, og hvor denne kunne resulterte i at Foretaket måtte si fra seg oppdragene, ikke har vært god nok.

Foretaket poengterer i Tilsvaret at det ikke foreligger klare retningslinjer eller en grense for hvor stor andel av fondet som kan oppbevares på verdipapirkonto. Foretaket har i fravær av retningslinjer i lov og forskrift etter eget skjønn lagt til grunn en grense på mellom 10 og 30 % av fondets eiendeler, avhengig av blant annet fondets handelsmønster.

Når det gjelder kontroll av oppbevaring, hadde de aktuelle forvalterne etablert avtale om innsyn i verdipapirregisteret med Permian Businesspartner AS. Dette selskapet har, i egenskap av å være fondenes administrator og forretningsfører, sendt bekreftelser på eierskap jevnlig til Foretaket. Foretaket vurderte at fondenes eierskap var fulgt opp og dokumentert gjennom denne ordningen, men var enige i Finanstilsynets foreløpige vurdering at det skulle vært etablert innsyn for Foretaket, og ikke fra en tredjepart. Prosedyrer for dette er i henhold til Foretaket implementert, og direkte innsyn er etablert.

4.4 Finanstilsynets endelige merknader

Et foretak som opptrer som depotmottaker på bakgrunn av samtykke etter AIF-forskriften § 6-1 kan i utgangspunktet ikke påta seg oppdrag for fond som investerer i finansielle instrumenter som registreres på en verdipapirkonto. Det fremgår samtidig av AIFM-direktivet, som er gjennomført i AIF-loven med forskrifter, at det vil kunne forekomme tilfeller der fond som en slik depotmottaker utfører oppdrag for, besitter slike finansielle instrumenter. Finanstilsynet forutsetter at depotmottaker i slike tilfeller har gode rutiner og tilstrekkelig aktsomhet til å kunne håndtere situasjonen i samsvar med de rammer som gjelder for Foretakets virksomhet. I ytterste konsekvens vil rammene for virksomheten innebære at depotmottaker må si fra seg et oppdrag som depotmottaker.

Finanstilsynet forutsetter at Foretaket har dokumenterte rutiner og en praksis som sikrer at grensen for hvilke AIFer Foretaket kan være depotmottaker overholdes, både i forbindelse med mulige nye oppdrag og regelmessig ved utførelsen av depotmottakerfunksjonen for hvert enkelt AIF. Forhold som investeringsstrategi, bakgrunn for eierskapet, de aktuelle aktivas størrelse og investeringens varighet, må vurderes nærmere, og overvåkingen må dokumenteres. Finanstilsynet anser det som naturlig at forhold knyttet til de begrensninger som gjelder for Foretakets virksomhet, reguleres i depotmottakeravtalene. For aktiva som er registrert på verdipapirkonto må Foretaket ivareta depotmottakers oppbevaringsplikter, i samsvar med AIF-loven § 5-3 med forskrifter.

Etter Finanstilsynets vurdering synes Foretakets terskel under normale omstendigheter å være satt for høy. Det må gjøres en konkret vurdering av omstendighetene, men slik Finanstilsynet ser det kan beholdningen av slike eiendeler over noe tid vanskelig utgjøre mer enn en andel på rundt 10-15 prosent av fondets forvaltningskapital.

Finanstilsynet ser alvorlig på at Foretaket ikke har hatt tilstrekkelig kontroll og oversikt over de midler som er registrert på verdipapirkonto i andre institusjoner, men tar til etterretning at Foretaket varslet endringer i rutineverket, og at det er etablert en løsning med direkte innsyn i fondenes verdipapirkonti. Samtidig påpekes at Foretaket har ansvaret for å oppbevare finansielle instrumenter som registreres i et verdipapirregister. Finanstilsynet forutsetter at Foretaket iverksetter ytterligere tiltak for å oppfylle oppbevaringspliktene, for eksempel ved inngåelse av avtale om utkontraktering etter AIF-forskriften § 6-3 første ledd.

5. Rutiner for eskalering

5.1 Rettslig grunnlag

Delegert kommisjonsforordning (EU) nr. 231/2013 gjelder som forskrift, jf AIF-forskriften § 8-1. Depotmottaker skal etter forordningen fastsette tydelige og uttømmende eskalerings- og varslingsprosedyrer for å håndtere mulige avvik som avdekkes i forbindelse med virksomheten som depotmottaker. Det vises til artikkel 90 fjerde ledd, artikkel 92 tredje ledd og artikkel 95 bokstav b). Prosedyrene skal være tilgjengelige for tilsynsmyndighetene, og depotmottakeravtalen skal inneholde bestemmelser om dette, jf artikkel 83 første ledd bokstav o).

5.2 Bakgrunn og Finanstilsynets foreløpige vurderinger

Finanstilsynet kunne på tilsynstidspunktet ikke se at det var utarbeidet en prosedyre for eskalering. Bilag til depotmottakeravtalen inneholdt krav om en eskalering i forbindelse med enkelte hendelser eller avvik. Det var ikke spesifisert hvilke frister som gjaldt, eller hvem som var ansvarlige ved en eskalering. Finanstilsynet vurderte innholdet i avtalen som utilstrekkelig og at denne ikke oppfyller forskriftens krav til en rutine.

Det var samtidig dokumentert at Foretaket tok opp mulige og faktiske avvik med forvalter ved e-post eller i møter, i sjekklister og kontrolldokumenter.

5.3 Foretakets tilsvaer

Foretaket har benyttet sjekklister og kontrolldokumenter for å dokumentere eventuelle mulige avvik, påfølgende eskaleringer og rapporteringer. Foretaket er enig i Finanstilsynets foreløpige merknader om at Foretaket ikke har hatt en skriftlig prosedyre i samsvar med samtlige krav i forordningen. Etter tilsynet har Foretaket utarbeidet og styrebehandlet en skriftlig eskaleringsprosedyre som tilfredsstiller forordningen.

5.4 Finanstilsynets endelige merknader

Finanstilsynet tar Foretakets kommentarer til etterretning.

6. Depotmottakers kontroll av kontantstrømmer m.v

6.1 Rettslig grunnlag

Ifølge AIF-loven § 5-3 annet ledd, jf. delegert kommisjonsforordning (EU) nr. 231/2013 artikkel 86, skal depotmottakeren kontrollere fondets kontantstrømmer. Depotmottakeren er etter forskrift til AIF-loven § 6-2 første ledd bokstav a) forpliktet til å "kontrollere at salg, utstedelse, gjenkjøp, innløsning og sletting av andeler eller aksjer i det alternative

investeringsfondet utføres i samsvar med gjeldende lovgivning, fondets vedtekter og øvrige stiftelsesdokumenter". Foretaket må ha rutinebeskrivelser som dekker utførelsen av disse oppgavene.

Depotmottakeravtalen skal i henhold til artikkel 83 første ledd bokstav m) i kommisjonsforordningen inneholde partenes plikter knyttet til bekjempelse av hvitvasking og terrorfinansiering. Pliktene er tatt inn i Foretakets depotmottakeravtaler pkt 6: "Depotmottaker skal etterse at Forvalter har prosedyrer som dekker [anti-hvitvasking], og etterse [Forvalters] etterlevelse".

6.2 Finanstilsynets gjennomgang og foreløpige vurderinger

Finanstilsynet kunne ikke på tilsynstidspunktet se at Foretaket hadde en uttømmende prosedyre eller metode for avstemming av fondenes konti. Uten slike prosedyrer var det vanskelig å avgjøre om metoden Foretaket benyttet for å avstemme var effektiv og korrekt, slik kravet er etter artikkel 86 bokstav b) i kommisjonsforordningen.

Ifølge Foretaket gjennomførte distributør kontroll av investors eierskap til konto ved tegninger. Ved utbetaling av utbytter og utbetalinger i forbindelse med avvikling av fond gjennomførte forvalter samme kontroll. I henhold til depotmottakeravtalen skal Foretaket forvise seg om og dokumentere at distributør og forvalter har tilfredsstillende prosesser for kontrollen. Finanstilsynets stikkprøve av utbytter viste at det ble utbetalt utbytte til kontoer oppført som "ukjent".

6.3 Foretakets tilsvær

Foretaket har ifølge Tilsværet direkte innsyn i alle fondenes kontantkonti, og kontrollarbeidet foretas etter prosedyre med tilhørende sjekklister. Selskapet kontrollerer alle likviditetsbevegelser i fond der det har et depotansvar, og kommenterer eller undersøker unormale bevegelser. Ved å følge prosedyren med sjekklister utføres avstemming og kontroll etter Foretakets vurdering i samsvar med lov og forskrifter. Foretaket har likevel valgt å tydeliggjøre innholdet i prosedyren slik at den fremstår mer helhetlig, uten at dette antas å gjøre noen forskjell på det praktiske arbeidet.

Foretaket er enig i at det kan fremstå uheldig at utbyttemottakere står som "ukjent", og viser til at forvalter har forbedret dette for utbyttene i desember 2019 og januar 2020. Foretaket viser til at bankene er omfattet av strenge krav til anti-hvitvaskingsarbeid, og har lagt til grunn at dette er håndtert riktig fra bankens side der overføringene har skjedd, slik at kontoene ikke benyttes til å hvitvaske penger. Foretaket viser også til at anti-hvitvaskingsarbeid med hensyn til blant annet eierskap til konti blir gjort hos autoriserte regnskapsførere.

Foretaket har lagt til grunn at det direkte ansvaret for å etterleve kravene til anti-hvitvaskingsarbeid ligger hos forvalter, og at Foretaket på sin side skal kontrollere at forvalter overholder sine forpliktelser.

6.4 Finanstilsynets endelige merknader

Finanstilsynet er kritiske til at Foretaket har operert med en mangelfull rutine i forbindelse med kontroll av kontantstrømmer, men tar til etterretning de endringer som Foretaket har gjort i rutineverket for å få et mer helhetlig rutineverk.

Depotmottaker skal kontrollere forvalters etterlevelse av kravene i hvitvaskingsloven med forskrifter, og må dokumentere arbeidet. Uteblitt eskalering fra depotmottaker til forvalter knyttet til utbetalinger til ukjente konti anser Finanstilsynet som et resultat av manglende eskalerings- og varslingsrutiner, jf. omtale i punkt 5. Situasjonen skulle vært dokumentert og eskalert til forvalter i henhold til Foretakets ansvar om å påse forvalters etterlevelse.

For Finanstilsynet

Britt Hjellegjerde
seksjonssjef

Jon Ole Garpestad
seniorrådgiver

Dokumentet er godkjent elektronisk og har derfor ikke håndskrevne signaturer.