

Otázka č. 1

Ako povinná osoba vyhodnocuje či je obchod neobvyklý?

Odpoveď:

Podľa § 14 ods. 1 AML zákona povinná osoba je povinná posudzovať, či je pripravovaný alebo vykonávaný obchod neobvyklý.

Povinná osoba pri posudzovaní obchodnej operácie vždy zohľadňuje konkrétne okolnosti a individuálne hodnotí obchodnú operáciu, posudzuje určité anomálie, ktoré svojou povahou, obsahom alebo výnimočnosťou viditeľne vybočujú z bežného rámca alebo charakteru obchodov určitého druhu alebo určitého klienta.

Z ustanovenia § 4 ods. 1 a 2 AML zákona vyplýva, že ak obchodná operácia spĺňa v ňom uvedené kritériá, možno ju považovať za neobvyklú. Je pritom postačujúce, ak obchod spĺňa len niektorú formu neobvyklosti. Ďalšie konkrétne formy neobvyklých obchodných operácií (ďalej len „NOO“), ktoré sa môžu vyskytnúť v podnikateľskej činnosti povinnej osoby má mať povinná osoba upravené vo svojom Programe vlastnej činnosti zameranej proti legalizácii a financovaniu terorizmu (ďalej len „Program“). Posudzovanie neobvyklosti obchodov vykoná na základe jednotlivých okolností obchodu, resp. finančnej operácie a to s ohľadom na prehľad foriem NOO (§ 20 ods. 2 písm. a) AML zákona a § 4 ods. 2 AML zákona), KYC a následne rozhodne, či ide alebo nejde o NOO. V prípade, ak vyhodnotí obchod ako obvyklý, musí toto rozhodnutie obsahovať aj dostatočné odôvodnenie, t.j. uvedenie informácií a dôvodov, ktorými povinná osoba dospela k záveru, že nejde o NOO (§ 14 ods. 3 zákona). Podľa ustanovenia § 17 ods. 1 AML zákona NOO alebo pokus o jej vykonanie musia byť ohlásené FSJ bez zbytočného odkladu.

V prípade, ak klient neposkytne povinnej osobe požadované informácie a nedokáže zdôvodniť obchody, ktoré sa nezhodujú s jeho rizikovým profilom a tieto operácie nasvedčujú tomu, že ich vykonaním môže dôjsť k legalizácii príjmov z trestnej činnosti alebo k financovaniu terorizmu, je povinná osoba povinná postupovať v zmysle § 15 AML zákona a vykonanie konkrétneho obchodu odmietnuť, resp. obchodný vzťah ukončiť a túto skutočnosť bez zbytočného odkladu ohlásiť FSJ podľa § 17 ods. 1 AML zákona.

Povinnosti uvedené v ustanoveniach § 14 ods. 1, ods. 2 písm. a) a b) AML zákona je potrebné plniť preukázateľným spôsobom tak, aby povinná osoba mohla v súlade s § 30 ods. 3 AML zákona pri kontrole poskytnúť informácie a písomné doklady o plnení týchto povinností.

AML zákon vo svojich ustanoveniach demonštratívne vymenúva, čo možno považovať za neobvyklú obchodnú operáciu, pričom v uvedenom ustanovení poukazuje na skutočnosť, kedy možno určitý obchod považovať za neobvyklú obchodnú operáciu. Zameriavame sa na prípad, s ohľadom na požiadavku povinnej osoby, kde sa v rámci obchodu jedná o nezvyčajne vysoký objem finančných prostriedkov, pričom táto skutočnosť zjavne vybočuje z bežného rámca alebo povahy určitého druhu obchodu alebo obchodu určitého klienta. Môže sa tak jednáť o situáciu, kedy konkrétny klient bežne obchoduje v určitom objeme finančných prostriedkov, pričom požiada povinnú osobu o obchod, ktorého objem finančných prostriedkov bude v zjavnom kontraste s doposiaľ vykonanými obchodmi. V takomto prípade možno hovoriť o neobvyklej obchodnej operácii vzhľadom k tomuto konkrétnemu klientovi.

Z uvedeného teda možno vyvodiť, že v prípade, ak klient prekročí svoj bežný rámec obchodu (objem finančných prostriedkov) a povinná osoba bude mať spoľahlivo zistený pôvod týchto finančných prostriedkov a toto prekročenie sa bude postupne opakovať, až nadobudne pravidelnosť, tak už tieto ďalšie obchody povinná osoba nemusí považovať za neobvyklé

obchodné operácie. Je však na vlastnom zvážení povinnej osoby, kedy bude považovať určité správanie svojho klienta za pravidelné a teda obvyklé. U tohto klienta by sa následne neobvyklou obchodnou operáciou stal opäť obchod, ktorý by vybočil už z tohto „nového“ bežného rámca, kedy by povinná osoba opätovne musela posudzovať obchod.

Podotýkame, že povinná osoba musí pri posudzovaní obchodnej operácie vždy zohľadňovať konkrétne okolnosti a individuálne hodnotiť obchodnú operáciu, posudzovať určité anomálie, ktoré svojou povahou, obsahom alebo výnimočnosťou viditeľne vybočujú z bežného rámca alebo charakteru obchodov určitého druhu alebo určitého klienta. Ťažisko posúdenia, či ide o neobvyklú obchodnú operáciu, je na povinných osobách, ktoré najmä na základe svojich skúseností a iných skutočností vo vzťahu k právnickým osobám a fyzickým osobám, s ktorými pripravujú alebo realizujú obchodnú operáciu majú posúdiť, či ide o operáciu neobvyklú.

V tejto súvislosti upriamujeme pozornosť na zásadu poznaj svojho klienta („Know Your Customer“, ďalej „KYC“), ktorá spočíva najmä v zisťovaní totožnosti klienta, zisťovaní pôvodu finančných prostriedkov a venovaní pozornosti správaniu sa klienta, ako aj získanie dostatočných informácií o charaktere očakávaných obchodov klienta a o akejkolvek predvídateľnej schéme ním uskutočňovaných obchodných operácií. Na základe toho je možné vytvoriť rizikový profil klienta. Pri uplatnení základnej starostlivosti by povinná osoba nemala vstúpiť do obchodného vzťahu s klientom, kým spoľahlivo nezistí všetky relevantné okolnosti týkajúce sa klienta (vrátane zistenia konečného užívateľa výhod a primeraných opatrení na overenie tejto informácie), ako aj klientom predpokladaný charakter obchodovania, resp. podnikania alebo jeho inej činnosti. Vedúci zamestnanci a zamestnanci povinnej osoby musia poznať svojich klientov a ich bežnú obchodnú, podnikateľskú alebo inú činnosť. Na základe získaných informácií sú potom schopní počas existencie obchodného vzťahu posúdiť každý pokyn klienta. Zohľadňujú pritom okolnosti, ktoré môžu naznačovať zmenu charakteru podnikania klienta alebo zmenu jeho obvyklej činnosti a primerane tieto skutočnosti overujú. Povinná osoba priebežne aktualizuje rizikový profil klienta podľa rizikovej skupiny, do ktorej bol klient zaradený; s týmto cieľom požaduje od klienta obnovovanie údajov, ktoré jej klient pôvodne poskytol, a to v primeraných časových intervaloch a v závislosti od zmien, ktoré sa týkajú osoby klienta, či jeho obchodných alebo iných aktivít, s ktorými sú spojené jeho obchodné operácie. Aktualizáciu je možné uskutočňovať aj žiadosťou o vyplnenie príslušného formuláru klientom, napríklad raz za rok, ak nie je nevyhnutná častejšia aktualizácia, alebo dohodnutím zmluvnej podmienky s klientom o povinnosti ohlásenia príslušných zmien povinnej osobe.

Otázka č. 2

Pripúšťa AML zákon možnosť zasielania štvrtročných, resp. polročných hlásení o neobvyklých obchodných operáciách?

Odpoveď:

*Podľa § 17 ods. 1 AML zákona povinná osoba je povinná ohlásiť finančnej spravodajskej jednotke neobvyklú obchodnú operáciu alebo pokus o jej vykonanie **bez zbytočného odkladu**. Povinná osoba bez zbytočného odkladu ohlási finančnej spravodajskej jednotke aj postup podľa § 15, ak ide o neobvyklú obchodnú operáciu.*

*Podľa § 14 ods. 1 AML zákona povinná osoba je **povinná** posudzovať, či je pripravovaný alebo vykonávaný obchod neobvyklý.*

AML zákon vo svojich ustanoveniach ukladá povinnej osobe určité povinnosti, medzi ktoré patrí povinnosť posudzovať neobvyklosť každého obchodu a súčasne neobvyklú obchodnú operáciu bez zbytočného odkladu ohlásiť FSJ. Môže nastať situácia, kedy povinná osoba nato, aby mohla vyvodiť záver, že daný obchod je neobvyklý, potrebuje získať od klienta ďalšie informácie. Akonáhle ich však získa a vyhodnotí obchod ako neobvyklý, je povinná postupovať podľa § 17 ods. 1 AML zákona a podať hlásenie o NOO FSJ bez zbytočného odkladu. Rovnako je povinná podať hlásenie aj v prípade, ak klient neposkytne povinnej osobe súčinnosť, pretože nechce alebo nedokáže potrebné informácie povinnej osobe poskytnúť. V žiadnom prípade zákon neumožňuje zasielať súhrnné štvrtročné alebo polročné hlásenia.

Otázka č. 3

Podľa čoho je možné určiť, či obchod je obvyklý/neobvyklý?

Odpoveď:

Podľa § 20 ods. 2 písm. a) AML zákona Program povinnej osoby musí obsahovať prehľad konkrétnych foriem neobvyklých obchodných operácií podľa predmetu činnosti povinnej osoby, ktoré sa môžu vyskytnúť v jej podnikateľskej činnosti.

Povinná osoba podľa § 20 ods. 2 písm. a) AML zákona, je povinná písomne vypracovať program vlastnej činnosti zameranej proti legalizácii a financovaniu terorizmu (ďalej len „program“), ktorý musí obsahovať prehľad foriem neobvyklých obchodných operácií (ďalej len „NOO“) podľa predmetu činnosti povinnej osoby.

Pojem NOO a prehľad NOO je upravený v ustanovení § 4 ods. 1 a ods. 2 zákona prostredníctvom príkladov. S ohľadom na široký okruh povinných osôb zákonodarca nemohol vymedziť zákonom všetky možné NOO, ku ktorým dochádza pri výkone jednotlivých činností, na ktoré sa zákon vzťahuje, preto uložil povinným osobám vypracúvať a aktualizovať program vlastnej činnosti a stanoviť si aj vlastné formy NOO podľa predmetu činnosti so zreteľom na to, či povinná osoba vykonáva jednotlivé obchody alebo uzatvára obchodné vzťahy, ako aj podľa charakteru vykonávaných obchodných operácií a ich klientov.

Na základe týchto skutočností a stanoveného vlastného postupu, povinná osoba podľa § 14 ods. 1 AML zákona posudzuje, či je pripravovaný alebo vykonávaný obchod neobvyklý.

Povinná osoba pri posudzovaní obchodnej operácie vždy zohľadňuje konkrétne okolnosti a individuálne hodnotí obchodnú operáciu, posudzuje určité anomálie, ktoré svojou povahou, obsahom alebo výnimočnosťou viditeľne vybočujú z bežného rámca alebo charakteru obchodov určitého druhu alebo určitého klienta.

Ako už bolo uvedené, ťažisko posúdenia, či ide o NOO, je na povinných osobách, ktoré najmä na základe svojich skúseností a iných skutočností vo vzťahu k právnickým osobám a fyzickým osobám, s ktorými pripravujú alebo realizujú obchodnú operáciu majú posúdiť, či ide o NOO.

Povinná osoba podľa § 10 ods. 4 AML zákona určí rozsah starostlivosti ku klientovi primerane s ohľadom na riziko legalizácie alebo financovania terorizmu. Zároveň je pri posudzovaní rizika legalizácie alebo financovania terorizmu povinná vyhodnotiť a zohľadniť rizikové faktory. Okrem toho je povinná preukázať, že rozsah starostlivosti, ktorý zvolila k danému klientovi bol primeraný v závislosti od rizika. Starostlivosť povinnej osoby vo vzťahu ku klientom je upravená v ustanoveniach § 10 až § 12 AML zákona. V závislosti od rizika možno vykonávať starostlivosť základnú, zjednodušenú a zvýšenú.

Podľa § 20a ods. 1 AML zákona je povinná osoba v rámci vykonávania činností podľa zákona povinná identifikovať, posudzovať, vyhodnocovať a aktualizovať riziká legalizácie

a financovania terorizmu podľa druhu obchodov a obchodných vzťahov, pri zohľadnení vlastných rizikových faktorov a rizikových faktorov uvedených v prílohe č. 2 AML zákona. Rizikové faktory je povinná osoba povinná určiť najmä podľa typu klienta, účelu, pravidelnosti a dĺžky trvania obchodného vzťahu alebo príležitostného obchodu mimo obchodného vzťahu, typu produktu, hodnoty a spôsobu uskutočnenia obchodu a rizikovosti krajiny alebo zemepisnej oblasti, ku ktorej sa obchodné vzťahy alebo obchody vzťahujú.

Hodnotenie rizík musí podľa § 20a ods. 2 AML zákona obsahovať určenie spôsobov a druhov opatrení, na základe ktorých povinná osoba pri svojej činnosti riadi a zmierňuje riziká, vykonáva vnútornú kontrolu a preveruje zamestnancov. Hodnotenie rizík musí byť primerané povahe a veľkosti povinnej osoby a musí zohľadňovať výsledky národného hodnotenia rizík podľa § 26a AML zákona.

Povinná osoba je povinná jednoznačne stanoviť podmienky a postup vykonania všetkých druhov starostlivosti, minimálne v rozsahu stanovenom zákonom, a to predovšetkým na činnosť, ktorú vykonáva. Povinná osoba musí vychádzať najmä z pohľadu, či v rámci svojej činnosti vykonáva obchody alebo uzatvára obchodné vzťahy, prípadne vykonáva ich kombináciu. Na základe týchto skutočností povinná osoba vykoná konkrétny, zákonom predpísaný druh starostlivosti v závislosti od rizika, a to buď základnú, zjednodušenú alebo zvýšenú.