



Cosmos Markets AS
Postboks 1315
3205 SANDEFJORD

VÅR REFERANSE
19/5749

DERES REFERANSE

DATO
30.09.2020

Tilsynsrapport

1. Innledning

Finanstilsynet har gjennomført et dokumentbasert tilsyn i Cosmos Markets AS (heretter omtalt som Foretaket). Tilsynet ble startet med et "Varsel om tilsyn" oversendt til Foretaket 16. mai 2019.

Foretaket har hatt tillatelse til å yte investeringstjenester i henhold til vphl. § 2-1 (1) nr. 1, 2 og 5, samt tilknyttet tjeneste 5 som nevnt i vphl. § 2-6 (1). Foretaket har hatt fire ansatte, alle ved Foretakets kontor i Sandefjord. Foretaket tilbød kunder handel i finansielle instrumenter gjennom en handelsplattform levert av Saxo Bank A/S (Saxo Bank).

I brev til Finanstilsynet av 20. februar 2020 ga Foretaket avkall på sin konsesjon som verdipapirforetak, og opplyste at det ville avvikle driften med virkning fra 30. mai 2020. I tråd med dette fattet Finanstilsynet 24. februar 2020 vedtak om tilbakekall av Foretakets tillatelser til å yte investeringstjenester, jf. vphl. § 9-7 (1) nr. 1. Etter mottak av Foretakets melding om avvikling, valgte Finanstilsynet å ikke iverksette ytterligere undersøkelser knyttet til etterlevelse av god forretningsskikk, og har i denne tilsynsrapporten kun omtalt de vesentligste forhold som Finanstilsynet på det tidspunktet allerede hadde avdekket.

Foretaket mottok Finanstilsynets foreløpige tilsynsrapport datert 22. mai 2020 (Rapporten). Foretaket ga sine kommentarer til Rapporten i brev datert 30. juni 2020 (Tilsvaret).

2. Betalingstjenester

2.1 Rettslig utgangspunkt

Verdipapirforetak har begrenset adgang til å drive annen næringsvirksomhet og kan, utover det som følger av vphl. § 9-1, ikke drive annen næringsvirksomhet uten at dette har naturlig sammenheng med utøvelse av investeringstjenestene eller investeringsvirksomheten, jf. vphl. § 10-3 (1).

Det fremgår av finansforetaksloven § 2-3 at betalingstjenester, hvorav pengeoverføringer er en av tjenestene, kan utføres med visse typer konsesjoner. Betalingsforetak er en av disse konsesjonstypene, jf. finansforetaksloven § 2-10. Med pengeoverføringer menes betalingstjeneste som definert i finansavtaleloven § 12 bokstav k.

2.2 Finanstilsynets foreløpige vurderinger i Rapporten

Finanstilsynet har etterspurt og gjennomgått dokumentasjon knyttet til 18 kundeforhold. Finanstilsynet observerte at Foretaket har foretatt utenlandsbetalinger på vegne av tre av disse kundene. Finanstilsynet ba i forkant av Rapporten om Foretakets redegjørelse for ytelse av denne tjenesten og stilte spørsmål knyttet til konkrete utenlandsbetalinger foretatt for de tre kundene.

Foretaket viser i sin redegjørelse til at enkelte kunder ønsker å sikre overføringer av valuta og har bedt om at Foretaket skal forestå fysisk valutahandel og overføring til egen valutakonto eller tredjepart. Foretaket skriver videre at fysisk valutahandel skjer gjennom Nordea Bank som gjennomfører overførselen av valutabeløpet, samt at alle handler i fysisk valuta skjer på samme beløp som ordre/faktura lyder på. Foretaket opplyser at det ikke markedsfører denne tjenesten aktivt til potensielle kunder.

Foretaket sendte 16. september 2011 en søknad om begrenset tillatelse til å drive betalingstjenestevirksomhet. Foretaket skriver at *"Foretakets kunder handler i valuta og benytter enkelte ganger vårt handelssystem til å sikre en underliggende eksponering i valuta, eksempelvis kjøp av bil, leilighet eller sikrings andre kapitalvarer/utgifter i annen valuta. For enkelte av disse kundene er det ønskelig at Cosmos Markets, forestår betalingen til tredjepart. Tilbudet vil ikke bli markedsført, og overførslene vil bli håndtert fra kontoret i Sandefjord. Det forventes totalt volum blir under NOK 5.000.000,- per mnd., og at overførsler blir i begrenset omfang, og på bakgrunn av dette søkes det derfor om en begrenset tillatelse"* [vår understrekning]. Finanstilsynet svarte i brev av 2. februar 2012 at Foretaket har konsesjon som verdipapirforetak, og at dette etter Finanstilsynets oppfatning, basert på Foretakets beskrivelse av tjenesten, ikke krever ytterligere konsesjoner fra Finanstilsynet.

Finanstilsynets skrev i Rapporten at gjennomgang av dokumentasjon og samtaler med de nevnte kundene gir inntrykk av at betalingstjenesten utgjør en vesentlig del av tjenestene Foretaket yter til disse kundene, og til dels fremstår som avgjørende for at disse kundene i utgangspunktet inngikk et kundeforhold med Foretaket. Etter Finanstilsynets oppfatning er dette ikke i samsvar med forutsetningen beskrevet i Foretakets søknad om at overførslene ville skje i et begrenset omfang og at tjenesten ikke vil bli markedsført.

For ett av kundeforholdene fremstår Foretakets betalingstjeneste som den primære motivasjonen for å opprette kundeforholdet. På Finanstilsynets spørsmål om dette svarte Foretaket at *"Som nystartet firma ønsket selskapet i en oppstartingsfase hjelp med valutasikring og overførsler på bakgrunn av faktura fra eksportører. Foretaket har ikke markedsført betalingstjenester overfor selskapet, annet enn at dette er en tilleggstjeneste i sammenheng med valutasikringen."* Finanstilsynet trakk frem som eksempel at Foretaket i perioden januar til april 2019 etter Finanstilsynets beregninger, og basert på fremlagt dokumentasjon, har foretatt pengeoverføringer på vegne av denne kunden for til sammen ca. MNOK 27,9. Finanstilsynet understreket at dette utgjør i underkant av MNOK 7 per måned i nevnte periode.

Også for en annen av de tre kundene Foretaket har gjennomført utenlandsbetalinger for i perioden Finanstilsynet har undersøkt, fremstår betalingstjenesten som en viktig grunn til å opprette kundeforhold med Foretaket. Foretaket har bekreftet at kundens motivasjon for å opprette konto var sikring og kjøp av valuta i forbindelse med kjøp av to hester. Senere ble det også lagt til et ønske om å gjøre mer aktiv handel.

Foretaket har også gjennomført en rekke utlandsbetalinger av betydelige beløp for den tredje kunden. Finanstilsynet bemerket i Rapporten at omfanget viser at det ikke dreiet seg om en kunde som kun i begrenset grad benyttet seg av denne tjenesten, men snarere har benyttet seg av tjenesten på mer jevnlig basis. Eksempelvis registrerte Finanstilsynet at Foretaket i perioden januar til april 2019 foretok åtte utenlandsbetalinger på vegne av denne kunden.

Finanstilsynets foreløpige vurdering i Rapporten, basert på fremlagt dokumentasjon og kommunikasjon mellom Foretaket og de tre kundene, var at Foretakets ytelse av betalingstjenesten pengeoverføringer ikke kan anses å ha et begrenset omfang, samt at tjenesten markedsføres overfor potensielle kunder i Foretakets markedsføringsmaterieell og på Foretakets nettside (slik denne var utformet før avviklingen av Foretakets konsesjonspliktige virksomhet). Etter Finanstilsynets oppfatning er dette ikke i samsvar med opplysningene som Foretaket fremla for Finanstilsynet i sin søknad datert 16. september 2011. Det ble videre understreket at Foretaket, når det ble oppmerksomt på at forutsetningene beskrevet i nevnte søknad ikke lenger var til stede, plikter å påse at det søkes om nødvendige tillatelser i henhold til gjeldende lover og forskrifter, herunder tillatelse som betalingsforetak etter finansforetaksloven § 2-10. Ytelse av betalingstjenesten pengeoverføringer uten nødvendig tillatelse utgjør et brudd på konsesjonsplikten etter finansforetaksloven § 2-3.

2.3 Foretakets kommentarer i Tilsvaret

Foretaket anfører at Finanstilsynets foreløpige vurdering i Rapporten bygger på ufullstendig og uriktig faktum, og det bestrides at Foretaket har brutt konsesjonsplikten.

Foretaket viser til at det har begrenset tillatelse til å drive betalingsvirksomhet, og at det ikke er gitt noen ny tillatelse med beløpsbegrensning i 2012 for denne virksomheten fra Finanstilsynet. Foretaket viser til at det ble innsendt ytterligere informasjon til Finanstilsynet den 16. desember 2012 om bakgrunnen for søknaden om begrenset tillatelse til å drive betalingsvirksomhet.

Foretaket viser videre til at betalingsvirksomheten har vært av "*meget begrenset omfang*". Vurdert over årlige perioder har det vært beløpsmessig under det som ble indikert, noe som uansett ikke var noen absolutt grense for omfanget, fordi det ikke var nødvendig med søknad. Foretaket presiserer at betalingsvirksomheten ikke har vært markedsført særskilt, men at det i noen få tilfeller i løpet av en periode på åtte år har vært en "*tilleggsservice*" for noen kunder i forbindelse med valutahandel.

Foretaket understreker at transaksjonene er foretatt av Foretakets bankforbindelse og at Foretaket dermed uansett ikke har vært den reelle betalingsformidleren i disse transaksjonene, samt at det er Foretakets bankforbindelse som har tatt seg betalt for de gebyrene som betalingsformidlingen koster. Det understrekes også at den vesentlige tjenesten Foretaket har ytet til disse kundene er kjøp/salg av valuta og valutasikring, og at det er på disse valutatransaksjonene Foretaket har tjent penger og hatt kommersiell interesse.

2.4 Finanstilsynets konklusjon

Finanstilsynet kan ikke se at Foretaket har dokumentert at Finanstilsynets foreløpige vurdering i Rapporten bygger på ufullstendig og uriktig faktum.

Det følger av Finanstilsynets brev datert 2. februar 2012 at det, basert på Foretakets beskrivelse av tjenesten, ikke var behov for ytterligere konsesjoner fra Finanstilsynet utover konsesjonen som verdipapirforetak. Vesentlige forutsetninger for Finanstilsynets vurdering var Foretakets

opplysninger om at i) tilbudet ikke ville bli markedsført og ii) overførslene ville ha et begrenset omfang. Det ble derfor ikke fattet vedtak om konsesjon som betalingsforetak, ei heller en begrenset tillatelse. Det er derfor ikke korrekt, slik Foretaket skriver, at "*Cosmos Markets AS har begrenset tillatelse til å drive betalingsvirksomhet*". Finanstilsynet er kritisk til at Foretaket tilsynelatende ikke er kjent med hvilke konsesjoner Foretaket har hatt.

Når det gjelder Foretakets henvisning til ytterligere innsendt informasjon til Finanstilsynet i desember 2012, kan ikke Finanstilsynet se at dette er korrekt. Det antas at Foretaket sikter til sitt brev sendt til Finanstilsynet per e-post 16. desember 2011. Brevet vedlagt denne e-posten er ved en inkurie datert 16. desember 2012.

Finanstilsynet deler ikke Foretakets oppfatning om at Foretakets tjenesteyting på dette området er "*fullt ut i samsvar med de tillatelser selskapet har hatt*". Tvert imot viser Finanstilsynets gjennomgang av dokumentasjon fremlagt av Foretaket, at Foretakets ytelse av betalingstjenesten pengeoverføringer ikke kan hevdes å ha et begrenset omfang, samt at tjenesten har blitt markedsført overfor potensielle kunder i Foretakets markedsføringsmateriell og på Foretakets nettside. Det vises i denne sammenheng til at "*overføringer*" var listet opp under fanen "*Tjenester*" på Foretakets nettside (slik nettsiden var utformet før Foretaket avvirket sin konsesjonspliktige virksomhet). I tillegg fremgår det av markedsføringsmateriell datert 10. april 2018 fremlagt av Foretaket, under overskriften "*Om Cosmos Markets AS*", at Foretaket har "*Konsesjon for bet.formidling*".

Det understrekes at Finanstilsynet gjorde Foretaket uttrykkelig oppmerksom på denne problemstillingen i brev datert 28. mars 2017: "*På nettstedet skriver foretaket følgende: "Foretaket fikk konsesjon fra Finanstilsynet i 2007 og konsesjon som betalingsformidler/tredjeparts betalinger i 2010." Foretaket har ikke konsesjon som betalingsforetak. Finanstilsynet legger til grunn at foretaket driver virksomhet som beskrevet i e-post mottatt 16. desember [september] 2011. Ettersom foretaket ikke har tillatelse til å drive betalingsformidling, anser Finanstilsynet at informasjonen på foretakets nettsted er misvisende*". I sin tilbakemelding til Finanstilsynet erkjente Foretaket at det ikke har konsesjon som betalingsforetak, og bekreftet at det ville fjerne teksten på nettsiden om at Foretaket har konsesjon som betalingsforetak.

Foretaket har gjentatte ganger vist til at Foretaket er kunde i spesifikk bank, og at det er denne banken som har vært den "*reelle betalingsformidleren*" og har mottatt betaling i form av gebyrer. Her har Foretaket gjort en feilvurdering. Når Foretakets konto i banken blir brukt til å ta imot midler fra en tredjepart, i dette tilfellet Foretakets kunder, som deretter overføres gjennom banksystemet, er det Foretaket som utfører betalingstjenesten. Som hovedregel har betalingsforetak en bankforbindelse for å gjennomføre sine betalingstransaksjoner. Betalingsforetaket er da kunde i banken, og den som benytter betalingsforetakets tjenester er kunde av betalingsforetaket. Når det gjelder fortjenesten på betalingstjenesten, presiseres det at det er *tjenesten* som er avgjørende for hvorvidt det dreier seg om en konsesjonspliktig tjeneste, ikke om foretaket har tjent penger på tjenesten eller om tjenesten er en del av en annen tjeneste foretaket tilbyr.

Det er Finanstilsynets konklusjon at Foretakets ytelse av betalingstjenesten pengeoverføringer, som gjelder betydelige beløp i undersøkelsesperioden, er i strid med forutsetningene beskrevet av Foretaket i brev datert 16. september 2011, som dannet grunnlaget for Finanstilsynets vurdering om at det ikke var behov for ytterligere konsesjoner fra Finanstilsynet. Foretaket har ikke overholdt plikten til å søke om nødvendig tillatelse som betalingsforetak etter finansforetaksloven § 2-10. Ytelse

av betalingstjenesten pengeoverføringer uten nødvendig tillatelse utgjør et brudd på konsesjonsplikten etter finansforetaksloven § 2-3.

3. Tiltak mot hvitvasking og terrorfinansiering

3.1 Rettslig utgangspunkt

Ny lov om tiltak mot hvitvasking og terrorfinansiering (hvv.) og tilhørende forskrift trådte i kraft i Norge den 15. oktober 2018, og erstattet lov av 6. mars 2009 nr. 11. Det er i det følgende henvist til gjeldende hvitvaskingslov med mindre det fremgår noe annet.

Det følger av hvv. at verdipapirforetak plikter å gjennomføre tiltak for å forebygge hvitvasking og terrorfinansiering. Foretaket skal ha en risikobasert tilnærming og skal identifisere og vurdere risikoen for hvitvasking og terrorfinansiering knyttet til sin virksomhet, jf. hvv. §§ 6 og 7. Det fremgår av hvv. § 7 (2) at risikovurderingen minimum skal ta i betraktning a) egen virksomhet, herunder særlig virksomhetens art og omfang, b) virksomhetens produkter, tjenester og kundeforhold, c) type kunder og kundegrupper, og d) geografiske forhold. Etter hvv. § 7 (3) skal foretaket særskilt vurdere risikoen for hvitvasking og terrorfinansiering før nye produkter og tjenester tilbys og før ny teknologi tas i bruk. Risikovurderingen skal tilpasses virksomhetens art og omfang, jf. hvv. § 7 (4). Det fremgår videre av hvv. § 9 (1) at rapporteringspliktige skal gjennomføre kundetiltak etter §§ 10 til 20 og løpende oppfølging etter § 24 på grunnlag av en vurdering av risiko for hvitvasking og terrorfinansiering. Risikoen skal vurderes ut fra blant annet kundeforholdets formål, mengden kundemidler som skal inngå i kundeforholdet, transaksjoners størrelse, og regelmessigheten og varigheten av kundeforholdet. I situasjoner som etter sin art innebærer høy risiko skal verdipapirforetaket ut fra en risikovurdering gjennomføre forsterkede kundetiltak i tillegg til de ordinære tiltakene som følger av hvv. §§ 9 til 14, jf. hvv. § 17. Det følger videre av hvv. § 9 (3) at rapporteringspliktige skal kunne påvise at omfanget av utførte tiltak er tilpasset den aktuelle risikoen.

Eventuelle mistenkelige forhold skal undersøkes, jf. hvv. 25. Der det mistenkelige forholdet ikke kan avkrefte, skal det rapporteres til Økokrim, jf. hvv. 26.

Foretaket plikter å ha oppdaterte rutiner for å sikre at virksomheten håndterer identifisert risiko og oppfyller plikter etter bestemmelser gitt i eller i medhold av hvitvaskingsloven, jf. hvv. § 8. Finanstilsynet legger til grunn at nevnte krav knyttet til screening av kunder og transaksjoner beskrives i rutinene.

Foretaket skal gjennom internkontroll i virksomheten sørge for at loven overholdes, jf. hvv. § 35.

3.2 Finanstilsynets foreløpige vurderinger i Rapporten

Risikovurdering og rutiner

Finanstilsynet ba i varselet om tilsyn om en *redegjørelse* for tiltak mot hvitvasking og terrorfinansiering, og kontroll med hvordan hvitvaskingsloven med tilhørende bestemmelser etterleves, samt dokumentasjon knyttet til eventuelle forsterkede kontrolltiltak ifm. kundekontroll de siste tre årene. Foretaket ga i sitt svar ingen redegjørelse, men vedla enkelte dokumenter knyttet til temaet. Dette var dokumenter som viste søk på sanksjonslister, The Wolsberg Group Anti-Money Laundering Questionnaire 2014 (Saxo Bank), et standardskjema for utvidet kundekontroll, en brosjyre

for kunder, samt veiledninger fra FATF, DPPA og Finanstilsynet. Foretaket kunne ikke dokumentere at det har hatt en risikobasert tilnærming til hvitvasking og terrorfinansiering i henhold til hvvl. §6.

Foretaket fremla først i etterkant av Finanstilsynets spørsmål knyttet til blant annet betalingstjenester (se punkt 2), en risikovurdering datert 17. desember 2018. Finanstilsynet påpekte i Rapporten at denne risikovurderingen ikke oppfyller lovens krav, jf. hvvl. § 7. Finanstilsynet trakk frem som eksempel at Foretaket har knyttet vurderingene av geografisk risiko til Foretakets fysiske beliggenhet, og ikke til kunders og/eller finansielle instrumenters geografiske opphav eller destinasjon. Foretaket nevner riktignok under området kunde/kundeforhold at det er "*Større utfordring med kunder utenfor foretakets primære nedslagsfelt og kunder bosatt i utlandet.*" og viser videre til at det har "*Svært få kunder med utenlandsk adresse, imidlertid viktig å få en fullverdig kontroll av disse.*" Foretaket vurderer imidlertid ikke andre faktorer tilknyttet norske kunders geografiske risiko.

Finanstilsynet understreket i Rapporten at Foretaket også plikter å gjennomføre risikovurdering av nye produkter og tjenester, jf. hvvl. § 7 (3). I forbindelse med Finanstilsynets spørsmål knyttet til ytelse av betalingstjenesten pengeoverføring (se punkt 2 over), ble Foretaket også bedt om å opplyse om Foretaket hadde foretatt en risikovurdering av denne tjenesten i forhold til hvitvasking og terrorfinansiering. Det fremgår ikke av fremlagte risikovurdering datert 17. desember 2018 at Foretaket har hensyntatt betalingstjenesten i vurderingen. Foretaket viste i sitt svar kun til at utbetalinger skjer basert på faktura eller annen dokumentasjon for overførsel, samt at mottakerbank og kontonummer/IBAN kontrolleres gjennom Global Legal Entity Identifier. Foretaket har også benyttet systemer fra Experian og OFAC Sanction List Search.

Finanstilsynet bemerket videre at Foretaket ikke har rutiner som er egnet til å sikre at virksomheten og dets ansatte håndterer identifisert risiko og oppfyller plikter i, eller i medhold av, hvitvaskingsregelverket, jf. hvvl. § 8. Hvitvaskingsrutinene, som skal være skriftlige, skal beskrive hvordan foretaket skal praktisere etterlevelsen av regelverket hos den rapporteringspliktige. Det skal være en tydelig sammenheng mellom foretakets risikovurdering og rutinene.

Finanstilsynet presiserte at mangel på en overordnet risikovurdering som tilfredsstiller lovens krav, og svært mangelfulle rutiner, medfører stor risiko for manglende eller mangelfulle kundetiltak, manglende risikoklassifisering og løpende oppfølging, samt at mistenkelige forhold ikke avdekkes og undersøkes, og dermed heller ikke rapporteres til Økokrim.

Dokumentasjon og kontroll

Finanstilsynet skrev i Rapporten at Foretaket har gjennomført enkelte kundetiltak, uten at disse synes å bygge på en risikobasert tilnærming. Foretaket har eksempelvis jobbet med å få på plass en mer automatisert kundekontroll som omfatter flere områder i en og samme kundekontroll. Fra 1. desember 2019 har Foretaket benyttet kundesjekk.no. Foretaket har fremlagt en utskrift fra kundesjekk.no, men det er ikke fremlagt dokumentasjon på gjennomførte risikovurderinger av hva dette produktet tilbyr og hvilke tiltak som eventuelt må gjennomføres i tillegg ved bruk av dette produktet.

Finanstilsynet har gjennomgått dokumentasjon knyttet til 18 kundeforhold. Finanstilsynet påpekte i Rapporten at det har stilt flere spørsmål knyttet til Foretakets kontroll og dokumentasjon av både etablering av kundeforholdene og løpende kontroll. Finanstilsynet stilte blant annet oppfølgende spørsmål om Foretakets tiltak mot hvitvasking og terrorfinansiering knyttet til syv av kundene i utvalget. Det gjaldt både kunder etablert utenfor Norge, og norske kunder som gjennomfører betalinger til utlandet. Finanstilsynet bemerket at Foretakets beskrivelse og oversendt dokumentasjon

i liten grad ga svar på hvilke faktiske kontroller og undersøkelser Foretaket hadde gjennomført i etableringen av kundeforholdene og ved utførelsen av utenlandsbetalinger.

Finanstilsynet trakk også frem Finanstilsynets spørsmål til Foretaket i forkant av Rapporten knyttet til utenlandsbetalinger gjennomført for konkrete kunder, herunder hvilke kontroller Foretaket har gjennomført i forbindelse med de aktuelle utenlandsoverføringene. Finanstilsynet bemerket i denne forbindelse at Foretaket kun viser til at betalingene er basert på bilag/faktura utstedt av mottaker og sjekk av at bank, konto/IBAN og BIC-kode er korrekt. Foretaket viser også til at overføringene er kontrollert av foretakets bankforbindelse, som forestår overførselen av valutabeløpene.

Finanstilsynet viste i Rapporten til flere konkrete utenlandsbetalinger av betydelige beløp for tre spesifiserte kunder i Finanstilsynets utvalg, og skrev at Foretaket har fremlagt dokumentasjon på utvidet kontroll for utenlandsoverføringer som beskrevet ovenfor (sjekk av bank, konto/IBAN og BIC-kode). Finanstilsynet påpekte at Foretaket ikke har gjort noen undersøkelser knyttet til kundeforholdets formål og tilsiktede art. Finanstilsynet bemerket at det på enkelte av kontrollskjemaene for de aktuelle utenlandsbetalingene vises til at overføringen er beløp for betaling av faktura, men at det ikke er foretatt noen undersøkelser av motpart eller overføringens formål. Finanstilsynet kunne ikke se at Foretaket har gjort undersøkelser av fakturaenes legitimitet.

Finanstilsynet stilte også spørsmål knyttet til to kunder med adresse utenfor Norge. Foretaket har ikke kunnet vise til at det er gjennomført undersøkelser knyttet til midlenes opprinnelse eller bakgrunnen for at disse kundene valgte å bli kunde av Foretaket. Foretaket har ikke kunnet dokumentere at de har reagert på åpenbare risikofaktorer som skulle ledet til undersøkelser og eventuell rapportering til Økokrim, jf. hvvl. §§ 25 og 26.

Det var etter dette Finanstilsynets foreløpige konklusjon at Foretaket ikke kunne dokumentere at Foretaket har gjennomført tilfredsstillende internkontroll for å kontrollere etterlevelsen av hvitvaskingslovens bestemmelser jf. hvvl. § 35 (1). De avdekkede forholdene representerte etter Finanstilsynets foreløpige vurdering alvorlige og gjennomgripende mangler i etterlevelsen av grunnleggende krav i hvitvaskingsregelverket.

3.3 Foretakets kommentarer i Tilsvaret

Foretaket anfører at det ikke er noe faktisk eller rettslig grunnlag for Finanstilsynets foreløpige konklusjon i Rapporten, samt at det ikke er avdekket noen transaksjoner i Foretaket som kan mistenkes å være hvitvasking.

Risikovurdering og rutiner

Foretaket skriver i Tilsvaret at Foretaket "*har selvfølgelig i alle år hatt rutiner for kundeetablering, kundesjekk og transaksjonskontroll*". Det vises til at grunnleggende, interne rutiner har vært tatt inn i Foretakets rutinehåndbok, og at denne ble "*godkjent av Finanstilsynet*" ved oppstart av Foretakets konsesjonspliktige virksomhet. Foretaket understreker at rutinehåndboken inneholder instruks for rapportering av mistenkelige transaksjoner. Senere har rutinehåndboken regelmessig vært revidert etter hvert som regelverk og krav har endret seg. Foretaket påpeker også at compliancefunksjonen i Foretaket utarbeidet et internt notat etter iverksettelse av ny hvitvaskingslov i 2018.

Foretaket skriver videre at "*Alle kunder er selvfølgelig identifisert og legitimert i kundebasen slik regelverket krever*" og mener det er uriktig at Foretaket bare har foretatt enkelte kundetiltak. Foretaket

fremholder videre at det er "uklart hva tilsynet legger i "risikobasert tilnærming"" og at "det er overraskende at Finanstilsynet heller ikke synes kjent med hva tjenesten kundesjekk.no innebærer".

Dokumentasjon og kontroll

Foretaket viser til at det i tillegg til kontroll av legitimasjon, gjennomfører rutinemessig og konkrete kontroller blant annet ved hjelp av hjelpemidlene kundesjekk.no, OFAC sanctions list og Experian. Når det gjelder pengeoverføringer kontrolleres avsender/mottaker, bank og banknummer også via Global Legal Entity Identifier (GLEI). Hva gjelder undersøkelser av utenlandsbetalingenes formål og tilsiktet art, viser Foretaket igjen til at det er Foretakets bankforbindelse som har gjennomført betalingstransaksjonene, at Foretaket er kjent med kundenes virksomhet, samt at enkelte kunders status og posisjon "innebærer en løpende kontroll" og at Foretaket derfor "selvfølgelig [har] hatt full kontroll med overføringenes formål og realitet".

I relasjon til de to utenlandske kundene, viser Foretaket til at det for det ene kundeforholdet "er foretatt grundige undersøkelser av kunde, midlenes opprinnelse etter regelverket", og for det andre kundeforholdet vises det til at det "ble [...] foretatt utvidet hvitvaskingskontroll, kontroll i forhold til sanksjonsliste og IBAN kontroll av konto hvor beløpet kom fra. Regelverket er fulgt."

3.4 Finanstilsynets konklusjon

Finanstilsynet kan ikke se at Foretaket har påvist feil i faktisk eller rettslig grunnlag for Finanstilsynets foreløpige konklusjon i Rapporten. Når det gjelder Foretakets anførsel om at det ikke er avdekket noen transaksjoner i Foretaket som kan mistenkes å være hvitvasking, bemerker Finanstilsynet at Foretaket i Tilsvaret ikke har gitt noen ytterligere forklaringer eller dokumentasjon knyttet til Foretakets kontroller av de konkrete utenlandsbetalinger Finanstilsynet har stilt spørsmål ved, utover å vise til at det er Foretakets bankforbindelse som har gjennomført betalingstransaksjonene.

Risikovurdering og rutiner

Foretaket ser i Tilsvaret ut til å fastholde at rutinesamlingen er i samsvar med gjeldende hvitvaskingsregelverk. Finanstilsynet deler ikke denne oppfatningen. Det vises i denne sammenheng til Veileder til hvitvaskingsloven (Rundskriv 8/2019) utgitt av Finanstilsynet, punkt 2.3.1, hvor det presiseres at rutinene skal holdes oppdaterte. Hvilken hyppighet som ligger i slike oppdateringer, avhenger av virksomhetens type og omfang. Det vil generelt være nødvendig å revidere rutinene når risikovurderingen er revidert, og ellers ved nye regulatoriske krav, ved utvikling av nye produkter, eller andre endringer i risikobildet eller virksomheten. I alle tilfeller forventes det at det gjøres en vurdering av om det er behov for justeringer i rutineverket ved et jevnlig intervall. I punkt 2.3.2 i nevnte rundskriv redegjøres det nærmere for hvilke minimumskrav som stilles til innholdet av rapporteringspliktiges hvitvaskingsrutineverk. Finanstilsynet kan ikke se at Foretakets rutinesamling innfrir disse minimumskravene.

Det understrekes videre at selv enkelte av de instruksene som er inntatt i Foretakets rutinesamling, etter Finanstilsynets oppfatning er mangelfulle. Eksempelvis påpekes det at Foretakets instruks for rapportering av mistenkelige transaksjoner angir at Foretaket har en rapporteringsplikt i tilfelle av mistenkelige transaksjoner, og hvem som skal gjøre undersøkelsene. Instruksene oppstiller imidlertid ingen retningslinjer for hvordan det skal gjennomføres undersøkelser av mistenkelige transaksjoner utover å nevne at det skal gjøres "selvstendige undersøkelser" og stilles "kontrollspørsmål". Det gis

ingen føringer for det nærmere innholdet av undersøkelsene eller hvordan undersøkelsene rent faktisk skal gjennomføres.

Foretakets anførsel om at rutineverket ble "godkjent" av Finanstilsynet ved oppstart av Foretakets konsesjonspliktige virksomhet i 2007 er ikke korrekt. Tildeling av konsesjon frigjør ikke foretak under tilsyn av Finanstilsynet fra å etterleve lovpålagte plikter.

Finanstilsynet registrerer at Foretaket, som på tilsynstidspunktet var et rapporteringspliktig foretak, fremholder at det er "uklart" for Foretaket hva en risikobasert tilnærming innebærer, og finner dette overraskende. Finanstilsynet viser til at rapporteringspliktige i henhold til hvvl. § 6 plikter å etablere tiltak basert på en vurdering av risiko for hvitvasking og terrorfinansiering. Finanstilsynet understreker at bestemmelsen er av særlig betydning i relasjon til lovens § 7 (virksomhetsinnrettet risikovurdering) og § 9 (risikobaserte kundetiltak og løpende oppfølging). Dette er også nærmere beskrevet i Veileder til hvitvaskingsloven (Rundskriv 8/2019) utgitt av Finanstilsynet, punkt 2 "Risikobasert tilnærming, risikovurdering og rutiner".

Dokumentasjon og kontroll

Foretaket har fremlagt en utskrift fra kundesjekk.no. Det er imidlertid ikke fremlagt dokumentasjon på gjennomførte risikovurderinger av hva dette produktet tilbyr og hvilke tiltak eller kontroller som eventuelt må gjennomføres i tillegg ved bruk av dette produktet. Finanstilsynet kan ikke se at Foretaket har besvart dette spørsmålet. Det understrekes at Finanstilsynets kjennskap til en av Foretakets produktleverandører, i denne sammenheng kundesjekk.no, under enhver omstendighet ikke er relevant. Finanstilsynet understreker i tillegg at Foretaket først tok i bruk kundesjekk.no i desember 2019, lenge etter Finanstilsynets undersøkelsesperiode.

Finanstilsynet stilte i Rapporten spørsmål knyttet til utenlandsbetalinger gjennomført for navngitte kunder, herunder hvilke kontroller Foretaket har gjennomført i forbindelse med konkrete utenlandsoverføringer. Foretaket har fremlagt noe dokumentasjon, inkludert dokumentasjon betegnet "Utvidet hvitvaskingskontroll", som beskrevet under punkt 3.2. På enkelte av kontrollskjemaene vises det eksempelvis til at overføringen er beløp for betaling av faktura, overføring til kundens konto i Foretaket eller lignende. Etter Finanstilsynets oppfatning foretas det imidlertid ingen reelle undersøkelser av motpart eller overføringens formål. Det er vesentlig at rapporteringspliktige innhenter og vurderer slike opplysninger for å få tilstrekkelig informasjon til å bedømme risikoen for hvitvasking og terrorfinansiering knyttet til kunden. Rapporteringspliktige må registrere innhentede opplysninger om formål og tilsiktet art og lagre eventuell dokumentasjon som bekrefter opplysningene. Det må være en tilstrekkelig grundig beskrivelse til at formål og art, herunder midlene og eventuelt formuens opprinnelse, fremgår tydelig og kan etterprøves. Fremlagte dokumentasjon er etter Finanstilsynets oppfatning ikke egnet til å bedømme risikoen for hvitvasking og terrorfinansiering, og bærer preg av å være gjennomført som ledd i standardiserte kontroller, ikke forsterkede kontroller. Sjekk av IBAN (internasjonal standard for bankkontonummer) og BIC-koder (kode som identifiserer en bestemt bank) er som hovedregel ikke tilstrekkelig til å avklare overføringens formål og tilsiktede art.

Når det gjelder de to utenlandske kundene, tar Finanstilsynet til etterretning at Foretaket har kontrollert IBAN, mottakerbank og gjennomført søk i sanksjonsliste. Når det gjelder bakgrunnen for at de to kundene valgte å bli kunde av Foretaket, svarte Foretaket i relasjon til den ene kunden at vedkommende "er anbefalt å kontakte CM fra sine norske kontakter på IM". Videre, i relasjon til den

andre kunden, var Foretakets tilbakemelding at kunden, som etablerte kundeforholdet gjennom et livsforsikringsselskap, "*ønsket å ha et handelssystem med et bredt spekter av aktivklasser*", noe Foretaket kunne tilby. På Finanstilsynets spørsmål om hvilke undersøkelser Foretaket hadde gjort knyttet til midlenes opprinnelse, ble det i relasjon til den ene kunden opplyst at midlene kom fra livsforsikringsselskapet. I relasjon til den andre kunden, ble dette spørsmålet ikke besvart. Finanstilsynet kan følgelig ikke se at Foretaket har dokumentert at det er gjennomført tilstrekkelige undersøkelser knyttet til midlenes opprinnelse eller bakgrunnen for at disse kundene valgte å bli kunde av Foretaket.

Foretaket ser ut til å mene at det er fritatt fra plikten til å undersøke utenlandsbetalingenes formål og tilsiktet art, under henvisning til at det er Foretakets bankforbindelse som har gjennomført betalingstransaksjonene. Foretaket har som nevnt gjort en feilvurdering her. Finanstilsynet minner om at transaksjonsovervåking er en forpliktelse som påhviler den enkelte rapporteringspliktige, jf. hvvl § 24. Det kan ikke legges til grunn at en annen rapporteringspliktig i betalingskjeden utfører kontrollene uten at det foreligger utkontraktering i henhold til hvvl. § 23.

Finanstilsynets konklusjon

Det er Finanstilsynets konklusjon at Foretaket har overtrådt bestemmelsene i hvvl. §§ 6, 7, 8, 9, 24, og 35. Foretaket har ingen tilfredsstillende risikovurdering eller operative rutiner i henhold til gjeldende hvitvaskingslov. Videre har Foretaket ikke gjennomført tilstrekkelige risikobaserte kundetiltak mot kundemassen slik hvitvaskingsloven krever, hverken ved opprettelse av nye kundeforhold eller i den løpende oppfølgingen. Foretaket kan heller ikke vise til at det er gjennomført tilstrekkelige tiltak for å avdekke hvorvidt transaksjoner er ledd i hvitvasking eller terrorfinansiering. Endelig har Foretaket ikke vist at det gjennomføres tilstrekkelig kontroll av etterlevelse. Samlet sett utgjør dette alvorlige brudd på forpliktelsen om risikobaserte tiltak. Finanstilsynet finner det sterkt kritikkverdig at manglene i Foretakets hvitvaskingsarbeid har vært alvorlige og gjennomgripende, og at de knytter seg til etterlevelsen av grunnleggende krav i hvitvaskingsregelverket.

4. Ytelse av uavhengig investeringsrådgivning og mottak av vederlag fra andre enn kunden

4.1 Rettslig utgangspunkt

Verdipapirforetak skal i god tid før det yter investeringsrådgivning blant annet informere kunder eller potensielle kunder om det ytes uavhengig investeringsrådgivning eller investeringsrådgivning som ikke er uavhengig, jf. vphl. §10-10 (3) nr. 1.

Det fremgår videre av vphl. § 10-12 (4) at verdipapirforetak som yter aktiv forvaltning eller informerer kunden om at det yter uavhengig investeringsrådgivning ikke kan motta og beholde vederlag fra andre enn kunden.

4.2 Finanstilsynets foreløpige vurderinger i Rapporten

Foretaket har opplyst at det ytet uavhengig investeringsrådgivning, og at Foretaket ikke har mottatt vederlag fra andre enn kunden. Finanstilsynet stilte oppfølgende spørsmål knyttet til dette fordi dokumentasjon oversendt i forbindelse med tilsynet indikerte at samtlige av Foretakets inntekter kommer fra Saxo Bank, og at Foretaket dermed mottok vederlag fra andre enn kunden. Foretaket opplyste i denne forbindelse at det har inngått en White Label Partner (WLP) avtale med Saxo Bank.

Finanstilsynets foreløpige konklusjon i Rapporten var at Foretakets inntekter fra Saxo Bank utgjør vederlag fra andre enn kunden, mottatt i forbindelse med ytelse av investeringstjenester eller tilknyttede tjenester. Når Foretaket informerer kunden om at det yter uavhengig investeringsrådgivning, kan Foretaket ikke motta og beholde nevnte inntekter fra Saxo Bank, jf. vphl. § 10-12 (4).

4.3 Foretakets kommentarer i Tilsvaret

Foretaket bestrider at deres inntekter fra Saxo Bank utgjør vederlag fra andre enn kunden mottatt i forbindelse med ytelse av investeringstjenester etter tilknyttede tjenester, og viser til tidligere oversendt WLP-avtale med tilhørende vedlegg.

4.4 Finanstilsynets konklusjon

Basert på en fornyet vurdering av Foretakets WLP-avtale med Saxo Bank, med tilhørende vedlegg, tar Finanstilsynet Foretakets redegjørelse i Tilsvaret til etterretning.

5. Dokumentasjon på ytelse av investeringstjenester

5.1 Rettslig utgangspunkt

Det følger av vphl. § 9-16 (1) nr. 8 at Foretaket skal sørge for dokumentasjon av alle investeringstjenester og all investeringsvirksomhet, herunder alle utførte transaksjoner, som skal være minst så fyllestgjørende at Finanstilsynet kan kontrollere om de regler Finanstilsynet har ansvar for, er overholdt. Slik dokumentasjon skal oppbevares i minst fem år, eller lengre tid dersom Finanstilsynet bestemmer det.

Det følger av vphl. § 9-17 (1) at dokumentasjon etter § 9-16 (1) nr. 8 skal omfatte opptak av alle telefonsamtaler og lagring av all elektronisk kommunikasjon i tilknytning til at det ytes investeringstjenester og utøves investeringsvirksomhet som nevnt i § 2-1 (1) nr. 1 til 7. Dokumentasjonen skal også omfatte samtaler og kommunikasjon som er ment å føre til at det ytes investeringstjenester eller utøves investeringsvirksomhet.

Videre følger det av bestemmelsens annet ledd at for å oppfylle kravene i første ledd skal verdipapirforetaket treffe alle rimelige tiltak for å ta opp og lagre relevante telefonsamtaler og elektronisk kommunikasjon som foretas med, sendes fra eller mottas av utstyr som verdipapirforetaket gjør tilgjengelig for en ansatt eller underleverandør, eller som verdipapirforetaket godtar eller tillater at en ansatt eller underleverandør bruker. Verdipapirforetaket skal også treffe alle rimelige tiltak for å hindre at en ansatt eller en underleverandør foretar, sender eller mottar relevante telefonsamtaler og elektronisk kommunikasjon på privateid utstyr som verdipapirforetaket ikke kan dokumentere eller kopiere.

5.2 Finanstilsynets foreløpige vurderinger i Rapporten

Finanstilsynet har som nevnt gjennomgått dokumentasjon knyttet til 18 kundeforhold, inkludert transaksjonslister og lydopptak av telefonsamtaler. Finanstilsynet fant i sin gjennomgang at det manglet dokumentasjon på kommunikasjon i forbindelse med flere handler for flere av Foretakets kunder, og at det i flere samtaler med flere kunder henvises til kommunikasjon på applikasjonen WhatsApp som, så vidt Finanstilsynet kjenner til, ikke er mulig å lagre. Finanstilsynet stilte i forkant

av Rapporten spørsmål ved dette og viste særlig til Foretakets kommunikasjon med en kunde der det åpenbart har blitt kommunisert mye via WhatsApp, samt til en fullmakt til kommunikasjon, gjennomføring av ordre og handler i valuta via mobiltelefon/WhatsApp gitt av en annen kunde.

Foretaket viste til at kommunikasjon med kunder, i henhold til Foretaket rutiner, skal foregå over tapet telefon eller gjennom foretakets e-postsystem hvor denne kommunikasjonen logges. Foretaket opplyste at kommunikasjon via WhatsApp har forekommet sporadisk og i begrenset grad i relasjon til to kunder i tilfeller hvor det har vært vanskelig å benytte ordinære teletjenester og for å få bekreftet ordre og handel ved utenlandsreiser til USA og Kina. Foretaket viste til at det har kopi av logg fra mobiltelefonbruk. Foretaket understreket at dette ikke er en ønsket kommunikasjonsplattform for Foretaket, samt at det bryter med deres interne rutiner. Foretaket opplyste at det vil kontakte kundene som har benyttet denne løsningen og meddele at dette er en kommunikasjonsform som ikke vil aksepteres.

Finanstilsynet stilte i Rapporten spørsmål til hvordan det kan ha vært mulig å benytte WhatsApp, en applikasjon som forutsetter internettildgang for å kunne benyttes, i tilfeller der nevnte kunder angivelig ikke har hatt tilgang, eller begrenset tilgang, til ordinære teletjenester. Etter Finanstilsynets oppfatning synes det snarere å være slik at WhatsApp har vært et foretrukket kommunikasjonsmedium både av Foretakets rådgiver og de aktuelle kundene.

Finanstilsynet bemerket også at det i gjennomgangen av telefonsamtaler og øvrig kundedokumentasjon fremsto som tydelig for Finanstilsynet at kommunikasjonsformer som ikke er lagret/dokumentert er benyttet i langt større grad enn Foretaket hevder, slik at det ikke er grunnlag for å hevde at det kun har forekommet "*unntaksvis i nødsituasjoner*", slik Foretaket har opplyst. Finanstilsynet viste blant annet til at en kunde i samtale med Foretakets rådgiver spør "*hvilken telefon er vi på*", og at den tapede kommunikasjonen med denne kunden i enkelte tilfeller syntes å være arrangert utelukkende med den hensikt å dokumentere tidligere avtalt ordre.

Finanstilsynet påpekte at Foretaket ikke har avdekket dette gjennom sine kontroller og har dermed tilsynelatende ikke kontrollert at det foreligger fullstendig dokumentasjon på kommunikasjon med kundene, jf. punkt 6 nedenfor. Finanstilsynet skrev at det finner det oppsiktsvekkende at Foretaket over tid har tillatt en slik praksis, og understreket at mangelfull dokumentasjon vanskeliggjør Finanstilsynets kontroll.

Det var Finanstilsynets foreløpige konklusjon at Foretaket ikke har sørget for å dokumentere ytelsen av investeringstjenester, jf. vphl. §§ 9-16 (1) nr. 8 og 9-17 (1) og (2).

5.3 Foretakets kommentarer i Tilsvaret

Foretaket skriver i Tilsvaret at Foretaket har dokumentert alle investeringstjenester og alle utførte transaksjoner i den dokumentasjonen som er oversendt til Finanstilsynet.

Når det gjelder den første kunden Finanstilsynet omtaler i Rapporten, skriver Foretaket at kunden selv har utført alle sine valutahandler på egen PC. Foretaket viser videre til at det kun er noen få vekslingsoppdrag som er utført av Foretaket, og som er dokumentert på "*ordinær måte*".

I relasjon til den andre kunden Finanstilsynet omtaler i Rapporten, viser Foretaket til at kunden har bekreftet de transaksjoner som er utført av Foretaket enten via telefonlogg eller e-post eller begge deler.

Foretaket viser videre til at det i utgangspunktet ikke foreligger noen innsideproblematikk knyttet til valutahandel, samt at alt er loggført vedrørende investeringstjenester slik det skal og så lang det har vært mulig.

Foretaket anfører at det *"selvefølgelig ikke [har] tatt initiativ til å benytte WhatsApp som kommunikasjonskanal eller benyttet denne i forbindelse med investeringstjenester. Dette er imidlertid 2 meget kjente personer internasjonalt, med stor reisevirksomhet og internasjonal virksomhet og tilstedeværelse i mange land. De reiser til og oppholder seg lange perioder i land hvor det foregår konstant overvåking av person, telefon og annen kommunikasjon [...] Personer hos CM har derfor mottatt henvendelsene fra disse personene via Whats App, og personene har selv valgt å bruke slik kommunikasjon av rent sikkerhetsmessige grunner når de har kontaktet CM. Henvendelsene har heller ikke nødvendigvis handlet om investeringstjenester, men hvor det har vært tema har mobiltelefonbruken blitt loggført. Cosmos Markets AS har sørget for dokumentasjon i alle konkrete handler og disposisjoner som foretaket har foretatt i forhold til disse kundene"*.

5.4 Finanstilsynets konklusjon

Finanstilsynet er ikke enig med Foretaket i at det har dokumentert alle investeringstjenester og alle utførte transaksjoner. Som redegjort for i Rapporten, viser Finanstilsynets gjennomgang at det manglet dokumentasjon på kommunikasjon i forbindelse med flere handler for flere av Foretakets kunder, samt at det i flere samtaler med ulike kunder refereres til kommunikasjon på applikasjonen WhatsApp. Det er dessuten Finanstilsynets klare oppfatning at omfanget av Foretakets kommunikasjon med enkelte kunder på WhatsApp er langt større enn Foretaket ser ut til å erkjenne. Finanstilsynet presiserer i denne sammenheng at dokumentasjonsplikten omfatter opptak av alle telefonsamtaler og lagring av all elektronisk kommunikasjon *i tilknytning til* at det ytes investeringstjenester og utøves investeringsvirksomhet. Dokumentasjonen skal også omfatte samtaler og kommunikasjon som er *ment å føre til* at det ytes investeringstjenester eller utøves investeringsvirksomhet. Det er derfor ikke tilstrekkelig, slik Foretaket anfører, at Foretaket dokumenterer *"alle konkrete handler"*.

Hensikten med verdipapirhandelovens dokumentasjonskrav er langt videre enn det Foretaket synes å antyde med sin anførsel om at det *"i utgangspunktet ikke foreligger noen innsideproblematikk i tilknytning til valutahandel"*. Et bærende hensyn bak bestemmelsen om opptak og lagring av telefonsamtaler og elektronisk kommunikasjon er at dokumentasjonen skal være tilstrekkelig til at tilsynsmyndighetene effektivt kan utføre sine tilsynsoppgaver, og sette tilsynsmyndighetene i stand til å påse at verdipapirforetaket oppfyller sine forpliktelser. Tilsvarende gjelder for Foretakets egen compliancefunksjon. Hensynet til investorbeskyttelse står i denne sammenheng særlig sentralt.

Finanstilsynet viser videre til fullmakten fra en av Foretakets kunder, hvor det eksplisitt fremgår at kunden samtykker til kommunikasjon, gjennomføring av ordre og handler i valuta via blant annet WhatsApp. Etter Finanstilsynets oppfatning burde dette vært en klar oppfordring til Foretaket om å reagere og tydeliggjøre for den aktuelle kunden at dette kommunikasjonsmediumet ikke aksepteres i tilknytning til at det ytes investeringstjenester. Finanstilsynet understreker at dette heller ikke har blitt påpekt av compliance.

Det er Finanstilsynets konklusjon at Foretaket ikke har sørget for å dokumentere alle telefonsamtaler og all elektronisk kommunikasjon i tilknytning til at det ytes investeringstjenester som nevnt i vphl. § 2-1 (1) nr. 1 til 7, inkludert samtaler og kommunikasjon som er ment å føre til at det ytes investeringstjenester, jf. vphl. §§ 9-16 (1) nr. 8 og 9-17 (1) og (2).

6. Compliance og internkontroll

6.1 Rettslig utgangspunkt

Verdipapirforetak skal ha effektive kontroll- og sikkerhetsordninger for informasjonsbehandlingssystemer, gode administrasjons – og regnskapsrutiner, tilfredsstillende interne kontrollordninger (compliancefunksjon) og effektive prosedyrer for risikovurdering, samt stillingsinstruksjoner som særskilt regulerer ansvarsfordelingen mellom daglig leder og andre ledere av virksomheten, jf. vphl. § 9-16 (1) nr. 5.

Foretaket plikter å ha en effektiv og uavhengig kontrollfunksjon med nødvendig autoritet, ekspertise og ressurser. Compliancefunksjonen skal blant annet gjennom løpende kontroll, regelmessige vurderinger og løpende råd og veiledning, samt minimum årlig rapportering til foretakets ledelse, medvirke til at foretaket oppfyller sine forpliktelser etter verdipapirhandelloven og forskrifter fastsatt i medhold av verdipapirhandelloven, jf. forskrift om utfyllende regler til MiFID II- og MiFIR-forskriftene del 6, artikkel 22, som var gjeldende på tidspunktet tilsynet ble varslet.

Det overordnede ansvaret for selskapets virksomhet tilligger styret, jf. vphl. § 9-11 (1) og aksjeloven (asl.) § 6-12 (1). Foretakets øverste ledelse og styret har ansvar for at Foretaket overholder sine forpliktelser etter verdipapirhandelloven og forskrifter fastsatt i medhold av verdipapirhandelloven. Styret og ledelsens ansvar innebærer krav om at det løpende foretas vurderinger fra deres side av hvorvidt Foretaket til enhver tid oppfyller sine forpliktelser. Foretakets ledelse skal vurdere og regelmessig gjennomgå effektiviteten av de retningslinjer, ordninger og prosedyrer som er iverksatt for å oppfylle foretakets forpliktelser, samt iverksette hensiktsmessige tiltak for å avhjelpe eventuelle mangler, jf. forskrift om utfyllende regler til MiFID II – og MiFIR-forskriftene del 6, artikkel 25 nr. 1, som var gjeldende på tidspunktet tilsynet ble varslet.

6.2 Finanstilsynets foreløpige vurderinger i Rapporten

Foretakets kontrollfunksjon var etter det opplyste delt mellom en intern og en ekstern complianceansvarlig. Intern complianceansvarlig hadde også andre administrative oppgaver i Foretaket. Ekstern complianceansvarlig var en innleid ressurs som gjennomførte kontroller i form av møter med intern complianceansvarlig.

Finanstilsynets vurdering i Rapporten var at fremlagte kontrollplan og kontrollrapporter fremstod som svært overfladiske og standardiserte, og i liten grad dokumenterte at det var gjennomført reelle kontroller av Foretakets virksomhet av noe omfang. Foretaket opplyste på Finanstilsynets spørsmål i forkant av Rapporten, knyttet til lydopptak av telefonsamtaler, at det har blitt gjennomført kontroll av innholdet i samtalene, samt kontroller av at opptaksfunksjonen fungerte. Finanstilsynet bemerket at det på grunnlag av Foretakets kontrollplan og kontrollrapporter, med få unntak ikke kunne se hva

kontrollene har bestått i eller hva som rent faktisk har blitt kontrollert. Fremlagte dokumentasjon ga heller ingen indikasjon på hvorvidt kontrollene hadde resultert i ytterligere undersøkelser eller spørsmål knyttet til ordedokumentasjon eller kundedokumentasjon.

Finanstilsynet viste til omtalen under punkt 5 om Foretakets manglende dokumentasjon på kommunikasjon med flere kunder, og bemerket at Foretakets kontrollfunksjon burde ha fanget opp mangler av det omfanget som er omtalt. Finanstilsynet viste videre til de avdekkede store svakheter i Foretakets tiltak mot hvitvasking og terrorfinansiering, jf. punkt 3 ovenfor.

Finanstilsynets overordnede inntrykk var at Foretaket ikke hadde tilfredsstillende rutiner og planer for kontroll av Foretakets virksomhet, og at Foretaket har gjennomført svært få og begrensede kontroller. I tillegg fremstod tilnærmingen til de kontrollene og stikkprøvene som har blitt gjennomført som formalistiske. Finanstilsynet understreket at kombinasjonen av disse forholdene synes å være at Foretakets kontrollfunksjon ikke har vært i stand til å avdekke verken enkeltstående avvik (se punkt 5), eller mer dyptgripende og gjennomgående problemer med Foretakets styring og kontroll (se punkt 2 og 3). Det var Finanstilsynets foreløpige konklusjon at Foretaket ikke har sørget for å ha en tilstrekkelig effektiv kontrollfunksjon, jf. vphl. § 9-16 (1) nr. 5, se forskrift om utfyllende regler til MiFID II- og MiFIR-forskriftene del 6, artikkel 22, som var gjeldende på tilsynstidspunktet. Det var videre Finanstilsynets foreløpige konklusjon at Foretakets strukturelle svakheter på flere områder viser at Foretaket har alvorlige svakheter i internkontroll, og at Foretakets styre og ledelse ikke har hatt tilfredsstillende kontroll med Foretakets styrings- og kontrollordninger jf. vphl. § 9-11 og forskrift om utfyllende regler til MiFID II – og MiFIR-forskriftene del 6, artikkel 25 nr. 1.

6.3 Foretakets kommentarer i Tilsvaret

Foretaket er av den oppfatning at det *"i alle år [har] hatt effektive kontroll- og sikkerhetsordninger som har vært i henhold til [sic] enhver tid gjeldene regelverk. CM mener at det omstendighet [sic] at selskapet ikke har hatt compliancesaker i en driftsperiode på over 12 år viser at selskapet har tatt kontroll og sikkerhet på alvor og gjennomført dette på en seriøs måte"*. Foretaket bemerket videre at Finanstilsynet gjennomførte stedlig tilsyn i 2010, og at Finanstilsynet siden den gang ikke har *"funnet det nødvendig med tilsyn"* hos Foretaket før det nå ble gjennomført et tematisyn. Foretaket fremholder også at tematisynet ikke ble utløst av interne forhold i Foretaket, men av en *"generell kontroll i bransjen med implementering av MiFID II regelverket"*.

Foretaket skriver at det selv har vurdert de *"nye og meget omfattende kravene til kontroll – og sikkerhet som følge av ny Hvitvaskingslov og MiFID II som så økonomisk belastende å gjennomføre at selskapet har tatt det drastiske skritt å avvikle den konsesjonspliktige virksomheten med den følge at 5 personer har mistet sitt arbeid. Dette viser hvor seriøst selskapets ledelse har tatt disse kravene"*.

Foretaket konkluderer med at *"Cosmos Markets AS kan ikke akseptere de foreløpige vurderingene i rapporten [...] der det anføres at selskapet har alvorlige svakheter i internkontroll, og at foretakets styre ikke har hatt tilfredsstillende kontroll med Foretakets styrings- og kontrollordninger. Det finnes ikke dokumentasjon eller holdepunkter i noen faktisk hendelse eller generelt i driften av selskapet for en slik beskyldning. Cosmos Markets AS ser alvorlig på dette"*.

6.4 Finanstilsynets konklusjon

Utover å si seg uenig i Finanstilsynets foreløpige konklusjon, gir Foretaket i Tilsvaret ingen ytterligere oppklarende eller nyanserende forklaringer eller dokumentasjon. Det følger av

Finanstilsynets konklusjoner i nærværende tilsynsrapport at Finanstilsynet ikke deler Foretakets oppfatning om at det "*i alle år har hatt effektive kontroll- og sikkerhetsordninger i henhold til gjeldende regelverk*". En oppfatning om lav frekvens på stedlige tilsyn hos et foretak, fritar ikke foretaket fra å løpende etterleve sine forpliktelser etter gjeldende regelverk. Fravær av compliancesaker i en driftsperiode på over 12 år er ikke et bevis på at Foretaket har en tilstrekkelig effektiv kontrollfunksjon, slik Foretaket synes å anføre. Eksempelvis viser Finanstilsynets undersøkelser som nevnt at compliancefunksjonen blant annet ikke har fanget opp at det mangler dokumentasjon på flere kunder.

Det er for øvrig ikke korrekt, som anført av Foretaket, at tilsynet "*ikke ble utløst av noen interne forhold hos CM, men utløst av en generell kontroll i bransjen med implementering av MiFID II regelverk*". Tvert imot ble tilsynet direkte foranlediget av Foretakets svar på Finanstilsynets forespørsel om informasjon knyttet til etterlevelse av sentrale krav i vphl. etter gjennomføringen av MiFID II. Årsaken til oppstart av et tilsyn er uansett ikke relevant for Finanstilsynets funn og konklusjoner etter gjennomført tilsyn.

Finanstilsynets konklusjon er etter dette at Foretaket ikke har sørget for å ha en tilstrekkelig effektiv kontrollfunksjon, jf. vphl. § 9-16 (1) nr. 5, se forskrift om utfyllende regler til MiFID II- og MiFIR-forskriftene del 6, artikkel 22. Samlet sett er det Finanstilsynets konklusjon at Foretaket har alvorlige svakheter i internkontroll, og at Foretakets styre og ledelse ikke har hatt tilfredsstillende kontroll med Foretakets styrings- og kontrollordninger jf. vphl. § 9-11 og forskrift om utfyllende regler til MiFID II – og MiFIR-forskriftene del 6, artikkel 25 nr. 1.

7. Oppsummering

Foretaket skriver oppsummeringsvis i Tilsvaret at det ikke er enig i den oppsummering Finanstilsynet har lagt opp til i Rapporten, og at "*CM er overrasket over rapportens utforming og det en opplever som dens manglende forankring i den faktiske situasjon slik den har vært i selskapet. Det skal ikke legges skjul på at CM sitter igjen med et inntrykk av at den Foreløpige Rapporten synes å bygge på en slags mal for "standard rapport" eller har tatt utgangspunkt i en rapport i et annet foretak og at det er derfor den har blitt slik den er. Det er mulig dette inntrykket ikke er riktig, men siden CM er fremstilt i rapporten på en for ledelsen ugjenkjennelig måte, har man ikke funnet andre logiske forklaringer på dette*"

Finanstilsynet har konkludert med at Foretaket, i et betydelig omfang sett hen til undersøkelsesperioden, har ytt betalingstjenesten pengeoverføringer uten nødvendig tillatelse. Foretakets ytelse av denne tjenesten har også vært i strid med Foretakets egne forutsetninger og beskrivelse gitt til Finanstilsynet i brev fra 2011.

Finanstilsynet har videre konkludert med at Foretaket har alvorlige og gjennomgripende mangler i etterlevelsen av grunnleggende krav i hvitvaskingsregelverket. Foretaket har brutt en rekke bestemmelser i hvitvaskingsloven, herunder kravet om å etterleve hvitvaskingsregelverket basert på en risikovurdering, og kravet om reell og overordnet vurdering av risikoen tilknyttet Foretakets virksomhet og kundeforhold. Den manglende etterlevelsen av disse grunnleggende kravene har også påvirket Foretakets etterlevelse av øvrige bestemmelser i hvitvaskingsregelverket. Foretaket har ikke fremlagt oppdaterte rutiner som innfrir lovens krav. Mangelfulle rutiner er alvorlig da dette er en grunnleggende forutsetning for at Foretakets ansatte skal kunne være i stand til å identifisere, vurdere

og håndtere ulike typer risiko, samt oppfylle plikter etter bestemmelsene gitt i eller i medhold av hvitvaskingsloven. De svært mangelfulle rutinene har bidratt til å svekke Foretakets evne til å identifisere mistenkelig kundeferd. Foretaket har ikke dokumentert at det er gjort tilstrekkelige risikobaserte kundetiltak for å avdekke hvorvidt transaksjoner er ledd i hvitvasking eller terrorfinansiering. Finanstilsynet har i denne forbindelse stilt spørsmål ved flere konkrete utenlandsbetalinger av betydelige beløp for tre spesifiserte kunder i Finanstilsynets utvalg.

Foretaket har i forbindelse med Finanstilsynets påpekning av mangelfulle hvitvaskingsrutiner vist til at oversendt dokumentasjon er "godkjent" av Finanstilsynet i forbindelse med Finanstilsynets konsesjonsbehandling i 2007. Finanstilsynet har i nærværende tilsynsrapport tilbakevist dette, men vil for ordens skyld fremholde verdipapirforetaks løpende og selvstendige ansvar for regelverksetterlevelse.

Videre har Finanstilsynet konkludert med at Foretaket har brutt verdipapirhandelovens krav til dokumentasjon, ved å ikke ha sørget for å dokumentere alle telefonsamtaler og all elektronisk kommunikasjon i tilknytning til at det ytes investeringstjenester. Det er i denne forbindelse Finanstilsynets klare oppfatning at omfanget av Foretakets kommunikasjon med enkelte kunder på kommunikasjonsmedier uten lagringsmulighet (WhatsApp) er langt større enn Foretaket ser ut til å erkjenne.

Endelig har Finanstilsynet konkludert med at Foretaket ikke har sørget for å ha en tilstrekkelig effektiv kontrollfunksjon. Finanstilsynet har på flere områder påpekt strukturelle svakheter ved Foretakets virksomhet. Det er samlet sett Finanstilsynets konklusjon at Foretaket har hatt alvorlige svakheter i internkontrollen, og at Foretakets styre og ledelse ikke har hatt tilfredsstillende kontroll med Foretakets styrings- og kontrollordninger.

Finanstilsynets konklusjoner er basert på dokumentasjon og opplysninger fremlagt av Foretaket, konkrete forhold som er beskrevet og foreholdt Foretaket i Rapporten, samt Foretakets Tilsvare. Det er ikke korrekt, slik Foretaket på oppsiktsvekkende vis hentyder i Tilsvaret, at Finanstilsynets funn tilsynelatende presses inn i en predefinert "*mal for standard rapport*" enten de passer eller ei, eller at Finanstilsynet i Foretakets tilfelle har forvekslet Rapporten med en foreløpig rapport myntet på et annet foretak.

Finanstilsynet skrev avslutningsvis i Rapporten at det følger av vphl. § 9-7 (1) nr. 4 at Finanstilsynet helt eller delvis kan endre eller tilbakekalle tillatelse til å yte investeringstjenester dersom verdipapirforetaket foretar alvorlige eller systematiske overtredelser av bestemmelser gitt i eller i medhold av lov. Finanstilsynet viste til at Foretaket har besluttet tilbakelevering av konsesjon og avvikling av driften, og at det dermed ikke er nødvendig for Finanstilsynet å ta stilling til dette. Finanstilsynets påpekte at den foreløpige vurdering var at Foretaket har ytt betalingstjenesten pengeoverføringer uten nødvendig tillatelse, at Foretaket har alvorlige og gjennomgripende mangler i etterlevelsen av grunnleggende krav i hvitvaskingsregelverket, og at de forhold som er omtalt i Rapporten representerer så alvorlige og systematiske brudd på bestemmelser i verdipapirhandel-loven og tilhørende forskrifter at vilkårene for å tilbakekalle Foretakets tillatelse til å yte investeringstjenester ville vært til stede. Finanstilsynet opprettholder etter dette sin foreløpige vurdering. Finanstilsynet har som nevnt allerede fattet vedtak om tilbakekall av Foretakets tillatelser til å yte investeringstjenester, jf. vphl. § 9-7 (1) nr. 1.

For Finanstilsynet

Roy V. Halvorsen
seksjonssjef

Leif Roar Johansen
senior tilsynsrådgiver

Dokumentet er godkjent elektronisk og har derfor ikke håndskrevne signaturer.