



FINANTSINSPEKTSIOON

NÕUDED FINANTSJÄRELEVALVE SUBJEKTI POOLT TEGEVUSE EDASIANDMISELE (*OUTSOURCING*)

Soovituslik juhend on kehtestatud Finantsinspeksiooni juhatuse 25.10.2006 otsusega nr 1.1-7/84

1. Pädevus

Finantsinspeksiooni seaduse (edaspidi nimetatud FIS) § 3 kohaselt teostab Finantsinspeksioon riiklikku finantsjärelvalvet finantssektori stabiilsuse, usaldusväärsuse ja läbipaistvuse ning toimimise efektiivsuse suurendamise, süsteemsete riskide vähendamise ning finantssektori kuritegelikel eesmärkidel ärakasutamise tõkestamisele kaasaaitamise eesmärgil, et kaitsta klientide ja investorite huve nende vahendite säilimisel ning seeläbi toetada Eesti rahasüsteemi stabiilsust.

FIS § 57 lg 1 kohaselt on Finantsinspeksioonil õigus välja anda soovitusliku iseloomuga juhendeid finantssektori tegevust reguleerivate õigusaktide selgitamiseks või finantsjärelvalve subjektide suunamiseks.

2. Mõisted

Järelevalvesubjekt käesoleva juhendi tähenduses on FIS § 2 lg 1 alusel finantsjärelvalve subjektina käsitletav isik.

Tegevuse edasiandmine (*outsourcing*) käesoleva juhendi tähenduses on järelevalvesubjekti poolt lepingu alusel, arvestades õigusaktides sätestatud erinõudeid ja piiranguid, kolmanda isiku (teenuse pakkuja) teenuste kasutamine, mille sisuks on tegevuste ja toimingute jätkuv teostamine, mis on vajalikud järelevalvesubjekti poolt klientidele teenuse(te) osutamiseks ning mida tavaolukorras teostaks järelevalvesubjekt ise.

3. Eesmärk ja kohaldamisala

3.1. Eesmärk

Tegevuse edasiandmise eesmärgiks järelevalve subjekti majandustegevuses on reeglina oma tegevuses suurema efektiivsuse saavutamine ning kontsentreerumine oma põhitegevusele ja/või kompetentsile ning seeläbi kvaliteetsema teenuse või toote pakumine klientidele. Samuti võib

ühiks tegevuse edasiandmise motiiviks olla soov spetsialiseeruda oma põhitegevuses konkreetsele teenusele või tootele, millele on seetõttu suunatud ka peamised ressursid.

Tegevuse edasiandmise eesmärgiks ei tohi olla regulatiivne arbitraaž ehk välist teenuse pakkujat kasutades järelevalvesubjekti suhtes kehtestatud nõuetest kõrvale hoidumine.

Tegevuse edasiandmisega võivad kaasneda täiendavad riskid nagu näiteks oht kaotada kontroll edasi antud tegevuse üle ja oma majandustegevuses suurem sõltuvus teenuse pakkujast, kontrolli kadumine majandustegevuses olulise informatsiooni üle, oskusteabe kadumine, tegevuspaindlikkuse kadumine turusituatsioonis võimalikele muutustele reageerimiseks, järelevalvelise kontrolli ja tegevuse konfidentsiaalsuse kadu, täiendavad õiguslikud riskid jne. Ulatuslik tegevuse edasiandmine teenuse pakkujale võib seega omada negatiivset mõju järelevalvesubjekti riskijuhtimisele ning ühingujuhtimisele laiemalt. Seetõttu peab järelevalvesubjekt iga tegevuse edasiandmise lepingu sõlmimisel määratlema sellega kaasnevad riskid ja rakendama vajalikke, sobivaid ja piisavaid meetmeid selliste riskide vähendamiseks.

Tegevuse edasiandmisega kaasnevate riskide tõhusaks määratlemiseks, nende juhtimiseks ja maandamiseks loovad täiendavad eeldused selgete reeglite olemasolu, efektiivse riskijuhtimise olemasolu, rakendatud vajalikud meetmed äritegevuse jätkuvuse tagamiseks, selged ja sobivad tegevuse edasiandmise lepingud, ulatuslik taustauuringu kasutamine teenuse pakkuja kohta, hindamaks, kas viimasel on olemas vajalikud ja piisavad ressursid konkreetse teenuse osutamiseks.

Konkreetses tegevuse edasiandmiseks lepingu sõlmimine ja selleks vajalike eelnevate toimingute teostamine ning selle ulatus (sh käesoleva juhendi kohaldamisulatus), samuti jooksev järelevalve on järelevalvesubjekti diskretsioon, lähtudes kõikidest olulistest asjaoludest ning pidades ennekõike silmas klientide parimaid huve.

Järelevalvesubjekt peab kõiki asjaolusid arvestades rakendama vajalikke ja piisavaid meetmeid, et tegevuse edasiandmine toimuks vaid isikule, kes on võimeline konkreetset teenust osutama ning on rakendanud piisavaid meetmeid sellega kaasnevate riskide maandamiseks.

Järelevalvesubjekt peab igal hetkel olema võimeline tõendama järelevalveasutusele, et tal on rakendatud vajalikud ja sobivad riskijuhtimise meetmed, tagamaks muuhulgas ka nende tegevust reguleerivatest õigusaktidest tulenevate nõuete järjepidev täitmine.

3.2. Juhendi kohaldamisala ja ulatus

Käesoleva juhendiga kehtestatakse soovituslikud ja üldise iseloomuga tegevusjuhised ja –suunised järelevalvesubjektile tegevuse edasiandmiseks, sisustades õigusaktidest tulenevaid nõudeid, arvestades vastava tegevusala rahvusvahelist tava ja praktikat ning rahvusvaheliste organisatsioonide soovitusi¹.

¹ Käesoleva juhendi rakendamisel tuleb arvestada õigusaktides sätestatud nõudeid. Erinõuded, mis reguleerivad järelevalvesubjekti poolt tegevuse edasiandmist on sätestatud investeerimisfondide seaduses (edaspidi nimetatud IFS) ja kindlustustegevuse seaduses (edaspidi nimetatud KindlTS).

Vt ka The Joint Forum (Basel Committee on Banking Supervision, International Organization of Securities Commissions, International association of Insurance Supervisors), Outsourcing in Financial Services, February 2005; Technical Committee of the International Organization of Securities Commissions, Principles on Outsourcing of

Käesoleva soovitusliku juhendi näol on tegemist on üldise kaardistusega tegevuse edasiandmisel tähtsust omavatest asjaoludest.

Juhendi kohaldamisel tuleb arvestada konkreetse edasiantava tegevuse olulisust järelevalvesubjekti majandustegevuses. Vähemolulise tegevuse edasiandmisel, millega kaasnevad võimalikud riskid on samuti väiksemad, võib juhendis esitatud nõuete rakendamise ulatus olla väiksem, seda ka konkreetsest teenuse pakkujast sõltuvalt, arvestades teenuse pakkujaga seonduvaid olulisi asjaolusid ja riske (nt. teenuse pakkuja on järelevalvesubjekti kontrollitav ettevõtja või teenuse pakkuja üle teostatakse riiklikku järelevalvet, arvestades viimasel juhul ka sellise järelevalve olemust ja ulatust).

Tegevuse edasiandmine võib hõlmata üksikuid tegevusi, mis moodustavad ühe osa järelevalve subjekti poolt klientidele osutatavast teenusest, või ka tegevuste kogumit, mis moodustab järelevalve subjekti poolt klientidele osutatava teenuse sisu.

Mõistet kohaldatakse ka IT teenustele ja teistele põhitegevuste osutamist otseselt toetavatele tegevustele.

Edasiantavate tegevuste hulka võivad muuhulgas kuuluda: IT tarkvara arendamine ja hooldamine, IT infrastruktuuri hooldamine, investeringute juhtimine, turundus, füüsilise turbe tagamine, sularaha käsitlemine, personaliarvestus, siseaudit jne.

Tegevuse edasiandmiseks ei loeta **kaupade või teenuste ostmist**, mida järelevalvesubjekt reeglina ise oma majandustegevuses klientidele ei osuta ega paku ning mille käigus ei anta reeglina üle ega võimaldata jooksvalt juurdepääsu järelevalvesubjekti konfidentsiaalsele infole (sealhulgas kliendiinfole)². Samas peab järelevalvesubjekt, arvestades selliste lepingutega seotud õigussuhte olulisi asjaolusid, kohaldama vajalikke meetmeid, tagamaks, et teenus või toode, mida ostetakse, on sobiv eesmärgi saavutamiseks.

Ostetavate teenuste hulka võivad kuuluda: kinnisvara haldamine, koristamine, toitlustamine, jne.

Käesoleva juhendi rakendamisel tuleb arvestada õigusaktidest tulenevate nõuetega, samuti teistest Finantsinspektsiooni soovituslikest juhenditest tulenevate nõuetega. Õigusaktidest tulenevate erinõuete korral tuleb lähtuda õigusaktides sätestatust.

Juhendi kohaldamisel tuleb arvestada „täidan või selgitan” põhimõtet, mille kohaselt järelevalvesubjekt peab vajadusel suutma põhjendada, miks ta mõnda juhendi punkti ei rakenda või teeb seda osaliselt.

Juhendi kohaldamisel, samuti tõlgenduslike probleemide korral, tuleb lähtuda mõistlikkuse põhimõttest, arvestades käesoleva juhendi eesmärki ning toimida heas usus järelevalvesubjektilt eeldatava hoolsuskohustusega.

Financial Services for Market Intermediaries, February 2005; Committee of European Banking Supervisors, Consultation Paper, Standards on Outsourcing, April 2006.

² nt. turuinfo teenuse ostmine (nt. Bloomberg, Reuters); teatud nõustamisteenused nagu õigusnõustamine või investeerimisnõustamine, kui viimasega ei kaasne otseselt klientidele pakutava investeerimisteenuse osutamine, kinnisvara haldamine, koristamine, toitlustamine jne.

4. Tegevusjuhised ja -eeskirjad

Tegevuse edasiandmine on valdavalt suunatud järelevalvesubjekti poolt klientidele osutatavate finantsteenustega kaasnevate kohustuste paremaks täitmiseks. Nimetatud tingimuse täitmise saavutamisele saab täpse hinnangu anda järelevalvesubjekt ise, arvestades kõiki asjas tähtsust omavaid asjaolusid. Kõnealused asjaolud sõltuvad muuhulgas järelevalvesubjekti struktuurset ülesehitusest, järelevalvesubjekti poolt osutatavatest teenustest, olemasolevast kompetentsist ja muudest asjaoludest.

Eeltoodust tulenevalt ning järelevalvesubjekti tegevuse stabiilsuse, usaldusväärsuse ja läbipaistvuse tagamiseks ning tegevuse riskide vähendamiseks peab järelevalvesubjekt kehtestatama sisesed tegevusjuhised ja -eeskirjad, mis reguleerivad tegevuse edasiandmise protsessi (nagu on kirjeldatud käesoleva juhendi punktis 4.2).

Seejuures tuleb järelevalve subjektil arvestada tsiviilseadustiku üldosa seaduse § 31 lg-s 3 sätestatuga, mille kohaselt eraõigusliku juriidilise isiku organi pädevus nähakse ette seaduse ja põhikirja või ühingulepinguga. **Juriidilise isiku organi pädevust ei või üle anda muule organile või isikule.** Eraõigusliku juriidilise isiku organi üldised õigused ja kohustused tulenevad äriseadustikust (edaspidi nimetatud ÄS). Vastavaid õigusi ning kohustusi võivad täpsustada eriseadused³.

4.1. Järelevalvesubjekti strateegia (üldpõhimõtted) tegevuse edasiandmiseks

Vastavalt ÄS §-le 316 planeerib äriühingu nõukogu aktsiaseltsi tegevust ja korraldab aktsiaseltsi juhtimist ning teostab järelevalvet juhatuse tegevuse üle. Seega on nõukogul äriühingu tegevuse planeerimise ja üldkorralduslikud juhtimispädevused.

Arvestades eeltoodut on mõistlik, et järelevalvesubjekti nõukogu kinnitaks strateegilised üldpõhimõtted järelevalvesubjekti tegevuse edasiandmiseks ja kriteeriumid tegevuse edasiandmisega kaasnevate riskide kaardistamiseks ja kontrollimiseks, käsitledes muuhulgas järgmisi asjaolusid:

4.1.1. Tingimused ja kord tegevuse edasiandmise vajaduse väljaselgitamiseks

Vastavate tingimuste ja korra kehtestamisel tuleb määratleda, arvestades õigusaktides sätestatud piiranguid:

- 1) milliseid tegevusi ja millises ulatuses peab järelevalvesubjekt vajalikuks edasi anda;
- 2) strateegilised- ja põhitegevused, mida järelevalvesubjekt ei kavatse kolmandatele isikutele edasi anda;
- 3) kriteeriumid, millele tuginedes hinnatakse konkreetse tegevuse edasiandmise otstarbekust, sealhulgas konkreetse tegevuse olulisuse määratlemiseks järelevalvesubjekti

³ Järgnevad viited äriühingu tegevust reguleerivatele normidele on viited vastavalt aktsiaseltsi tegevust reguleerivatele normidele, kuna üldreeglina kehtestavad eriseadused sellise liiginõude järelevalvesubjektide suhtes.

majandustegevuse suhtes (edasiantava tegevuse mõju järelvalvesubjekti majandustegevusse)

4) pädevad isikud tegevuse edasiandmise otsustamiseks.

4.1.2. Edasiantava tegevuse suhestamine järelvalvesubjekti üldisesse tegevusstrateegiasse

Edasiantav tegevus tuleb suhestada järelvalvesubjekti tegevusstrateegiasse nii konkreetse edasiantava tegevuse kui ka kogu edasiantava tegevuse põhiselt (kui suures ulatuses võib konkreetse äriiliini põhiselt tegevust edasi anda ja üldine lubatav ulatus edasiantava tegevuse osas). Järelvalvesubjekt peab fikseerima tegevuse edasiandmise üldpõhimõtetes nõude käsitleda suhestamist ja riskide kontsentreerumise lubavat ulatust tegevuse edasiandmise analüüsi käigus.

4.1.3. Nõuded riskide haldamisele ja juhtimisele

Tuleb määratleda üldnõuded tegevuse edasiandmisega kaasnevate riskide haldamisele ja juhtimisele, sealhulgas edasiantud tegevuse üle kontrolli teostamise pädevust omav struktuuriüksus, määratledes ülesannete täitmiseks vajalikud õigused ja kohustused. Kehtestada tuleb ka üldnõuded meetoditele ja meetmetele regulatiivsete kohustuste täitmise tagamiseks tegevuse edasiandmise korral, samuti tegevuse jätkuvuse tagamiseks.

4.2. Järelvalvesubjekti sise-eeskirjad tegevuse edasiandmiseks

ÄS § 306 kohaselt on juhatus aktsiaseltsi juhtimisorgan, mis esindab ja juhib aktsiaseltsi, tehes seda majanduslikult kõige otstarbekamal viisil. Samas seab kõnealune säte piirid juhatuse otsustusvabadusele, sätestades kohustuse pidada kinni nõukogu seaduslikest korraldustest. Juhatus peab tagama nõukogu poolt kinnitatud üldpõhimõtete rakendamise järelvalvesubjekti majandustegevuses.

Vastavalt ÄS § 306 lg-le 7, mis sisustab juhatuse hoolsuskohustuse, peab juhatus tagama vajalike abinõude rakendamise, eelkõige sisekontrolli korraldamise, et avastada võimalikult varakult aktsiaseltsi tegutsemist ohustavad asjaolud. Kõnealuse nõude täitmise näol on tegemist eelkõige efektiivse aruandluse (sise-eeskirjad) ning sisekontrollisüsteemi loomise ja informeerituse tagamisega.

Eriseadustest tulenevalt peab järelvalvesubjekt kehtestama juhtide ja töötajate tegevust reguleerivad sise-eeskirjad või protseduurireeglid, mis peavad tagama järelvalvesubjekti ning selle juhtide ja töötajate tegevuse vastavuse õigusaktidele ja juhtimisorganite seaduslikele otsustele.⁴

Arvestades eeltoodut peab juhatus kehtestama muuhulgas sisemised tegevuseeskirjad konkreetse tegevuse edasiandmise vajaduse väljaselgitamiseks ja sellega kaasnevaks riskianalüüsiks (tegevuse edasiandmisega kaasnevad riskid ja planeeritav tulu), teenuse pakkuja valikuks (vajaliku taustauuringu teostamine), konkreetse kokkuleppe sõlmimiseks (kokkuleppe vorm ja tingimused), jooksvalt järelvalve teostamiseks teenuse pakkuja üle (sealhulgas teenuse kvaliteedi hindamiseks

⁴ Vt. IFS § 57; KindlITS § 84; krediitiasutuste seadus (edaspidi nimetatud KAS) § 63; väärtpaberituruse seadus (edaspidi nimetatud VPTS) § 82; e-raha asutuste seadus § 28.

kokkulepitud näitajad), tegevuse jätkuvuse tagamiseks erakorraliste sündmuste puhul (talitluspilevuse plaan).

Sisekorrad ja nende põhjalikkus peavad olema vastavuses konkreetse järelevalvesubjekti tegevusega ja sellega kaasnevate riskidega⁵ ning nende rakendamise ulatus sõltub konkreetsest õigussuhtest ja selle olulistest asjaoludest (sealhulgas sellise tegevuse olulisusest järelevalvesubjekti majandustegevuse suhtes).

5. Järelevalvesubjekti toimingud enne tegevuse edasiandmist

5.1. Analüüs tegevuse edasiandmise vajaduse määratlemiseks

Tegevuse edasiandmiseks peab järelevalvesubjekt teostama analüüsi, et kindlaks määrata vajadus tegevuse edasiandmiseks, selle ulatus ja suhe järelevalvesubjekti majandustegevusse ning sellega kaasnevad riskid, samuti vastavate riskide maandamiseks sobivad ja vajalikud meetodid ja meetmed.

Teostatav analüüs peab olema seda põhjalikum, mida olulisemat mõju (kvalitatiivset või kvantitatiivset) omab edasiantav tegevus järelevalvesubjekti majandustegevuse suhtes. Sellise hinnangu andmisel tuleb arvesse võtta muuhulgas konkreetse tegevuse olemuslikke asjaolusid (õigussuhte keerukus), sellise tegevuse edasiandmisega kaasnevaid riske järelevalvesubjektile, tagajärgi, mis võivad tuleneda teenuse pakkuja poolt kohustuste mittenõuetekohast täitmisest; järelevalvesubjekti võimet teostada kontrolli edasiantud tegevuse täitmise üle ja võimet täita oma kohustusi klientide ning pädevate ametiasutuste ees; tegevuse edasiandmisega kaasnevate rahaliste kohustuste suhet ja tulu-efektiivsust võrreldes olukorraga, kus järelevalvesubjekt teostaks selliseid toiminguid ise.

Tegevuse edasiandmise vajaduse analüüsi ulatus ja põhjalikkus võib sõltuda näiteks asjaolust, kas teenuse pakkuja on järelevalvesubjektiga seotud isik (tema emaaettevõtja või emaaettevõtja teine tütarettevõtja) või mitte, kas tema üle teostatakse riiklikku finantsjärelevalvet ning teostatava järelevalve ulatusest.

5.1.1. Tegevuse edasiandmine peab olema suunatud järelevalvesubjekti poolt klientidele osutatavate finantsteenustega kaasnevate kohustuste paremaks täitmiseks. Klientide huvides on võimalikult hea teenuse pakkumine võimalikult soodsa hinnaga. Seda eesmärki aitab saavutada järelevalvesubjekti võimalikult suur majanduslik tegevusefektiivsus

Arvestades eeltoodut peab järelevalvesubjekt selgitama välja tegevuse edasiandmise otstarbekuse, arvestades tegevuse edasiandmisega seonduvaid tulusid, kulusid ja riske ning suhestades need olukorraga, kus järelevalvesubjekt teostaks vastavat tegevust ise.

⁵ Tegevuse hindamisel tuleb arvestada muuhulgas näiteks tooteid ja teenuseid, mida pakutakse; kliendiga seotud asjaolusid, kellele teenust osutatakse või toodet pakutakse; sisemiste tegevusoperatsioonide struktuuri. Oma tegevust ning erinevaid riske tekitavaid võimalikke asjaolusid oskab kõige paremini hinnata konkreetne järelevalvesubjekt, selle juhid ja töötajad.

Arvestades kõiki vastava tegevusega seotud asjaolusid, samuti järelevalvesubjekti tegevusstrateegiat, struktuuri, kompetentsi jm. olulisi asjaolusid tuleb hinnata, kas toimingute teostamist on otstarbekas anda edasi teenuse pakkujale. Samuti peaks hindama, milline tegevuse edasiandmise korraldus on kõige efektiivsem, kas tegevuse edasiandmine seotud isikule, kes on spetsialiseerunud konkreetsete teenuste osutamisele või mitteseotud teenuse pakkujale jne.

5.1.2. Tegevuse edasiandmine ei tohi takistada järelevalvesubjekti majandustegevust, tema ülesannete täitmist vajalikul tasemel ega kahjustada klientide õigustatud huve. Tegevuse edasiandmine ei tohi takistada vajalikul tasemel (riikliku) järelevalve teostamist. Tegevuse edasiandmine ei vabasta järelevalvesubjekti vastutusest klientide ja/või pädevate järelevalveasutuste ees

Tegevuse edasiandmine ei tohi takistada järelevalvesubjekti igapäevast majandustegevust ega kohustuste täitmist klientide, kolmandate isikute ja pädevate ametiasutuste ees. Ehk tegevuse edasiandmisel ei tohi tekkida olukorda, kus kliendi huvid oleks konkreetse teenuse raames kahjustatud võrreldes olukorraga, kus vastavaid ülesandeid täidaks järelevalvesubjekt ise (arvestades muuhulgas finantsteenuste osutamisega kaasnevaid nõudeid kõrgendatud hoolsuskohustusele). Tegevuse edasiandmine ei tohi piirata kliendi õigusi ega takistada järelevalveasutuse seaduslikku tegevust järelevalve teostamisel.

5.1.3. Tegevuse edasiandmine ei tohi tekitada olukorda, kus järelevalvesubjekt ei tegele reaalselt oma majandustegevusega (finantsteenuste osutamine)

Kõnealuse põhimõtte kohaselt ei ole lubatud edasi anda järelevalvesubjekti põhitegevusi, mis moodustavad olemusliku osa klientidele osutatavast teenusest, mille tulemusena võib järelevalvesubjekt muutuda vaid kohustusi koondavaks juriidiliseks kehaks, millel puudub sisuline võimalus juhtida ja kontrollida klientidele pakutavat teenust ja selle kvaliteeti. Järelevalvesubjekt peab tagama, et tal säiliks tegevuse edasiandmisel tegelik kontroll klientidele osutatavate finantsteenuste üle. Tegevuse edasiandmine ei tohi olemuslikult kujuneda regulatiivse arbitraaži vahendiks, mille eesmärgiks on konkreetsete regulatiivsete kohustuste vältimine.

5.1.4. Tegevuse edasiandmise analüüsiga peab kaasnema ka teenuse jätkusuutliku pakkumise analüüs ning tegevuse edasiandmise lõpetamisega kaasnevate riskide ja strateegiate analüüs

Kõnealuse põhimõtte kohaselt peab järelevalvesubjekt tagama teenuste jätkusuutliku pakkumise klientidele ka juhul kui ta loobub konkreetse teenuse pakkuja kasutamisest või teenuse pakkuja ei ole võimeline oma ülesandeid täitma erakorraliste sündmuste tõttu. Järelevalvesubjektil peab olema väljatöötatud ja rakendatud talitluspidevuse plaan tegevuse jätkuvuse tagamiseks erakorraliste sündmuste puhul ning väljumise plaan juhaks kui ta lõpetab tegevuse edasiandmise õigussuhte.

5.2. Taustauuring teenuse pakkuja kohta

Konkreetse teenuse pakkuja valikul peab järelevalvesubjekt teostama teenuse pakkuja taustauuringu, hindamaks konkreetse teenuse pakkuja sobivust edasiantava tegevusega seotud ülesannete

täitmiseks ning temaga seonduvaid riske, arvestades muuhulgas teenuse pakkuja ja temaga samasse konsolideerimisgruppi kuuluvate isikute kvalifikatsiooni ja tegevust, finantsseisundit, mainet ja kogemust, struktuuri ning muid sisemise töökorraldusega seonduvaid asjaolusid.

Taustauuringu teostamisel tuleb arvestada kõiki olulisi asjaolusid, mis võivad mõjutada konkreetset õigussuhet ning sellistest asjaoludest peab sõltuma ka järelevalvesubjekti poolt teostatava taustauuringu põhjalikkus. Taustauuringu ulatus ja põhjalikkus võib sõltuda näiteks asjaolust, kas teenuse pakkuja on järelevalvesubjektiga seotud isik (tema emaettevõtja või emaettevõtja teine tütarettevõtja) või mitte; kas tema üle teostatakse riiklikku finantsjärelevalvet ning teostatava järelevalve ulatusest; teises jurisdiktsioonis asuva teenuse pakkujaga kaasnevad täiendavad tegevusriskid, millele tuleb anda adekvaatne hinnang.

Tegevusi ei tohi edasi anda isikutele, kes ei vasta õigusaktides sätestatud või järelevalvesubjekti poolt kehtestatud kriteeriumitele.

5.2.1. Teenuse pakkujal peab olema konkreetsete ülesannete täitmiseks vastav kvalifikatsioon

Kvalifitseeritud teenuse pakkuja valimisel peab järelevalvesubjekt veenduma, et isik on suuteline mõistma ja täitma tegevuse edasiandmisega kaasnevaid kohustusi, et teenuse pakkuja saab aru konkreetse tegevuse eesmärkidest ning järelevalvesubjekti tegevuseesmärkidest laiemalt ning on suuteline aitama kaasa selliste eesmärkide saavutamisele.

Teenuse pakkujal peavad olema vajalikud ja piisavad teadmised ja kogemused (juriidilise isiku puhul töötajate pädevus ja kogemused) täitmaks oma kohustusi järelevalvesubjekti ja/või järelevalvesubjekti klientide jaoks parimal moel, kahjustamata seejuures järelevalvesubjekti ja/või tema klientide huve ning rakendades vajalikke ja piisavaid meetmeid huvide konfliktide vältimiseks. Järelevalvesubjekt peab välja selgitama teenuse pakkuja võimalikud otsesed ja kaudsed huvid, mis võivad teenuse osutamisel tekitada konflikte järelevalvesubjekti ja/või tema klientide huvidega. Ilmsed huvide konfliktid võivad eelduslikult takistada kvaliteetse teenuse osutamist. Eriseadused võivad kehtestada konkreetsed keelud teenuse pakkuja kasutamiseks, kelle puhul esineks ilmne huvide konflikt.⁶

Kui konkreetne teenus, mida soovitakse osutada Eestis asutatud järelevalvesubjektile vastab tegevuse tunnustele, mille osutamiseks peab läbima riikliku loamenetluse (litsentseerimine vms.), siis peab teenuse pakkujal olema vastav tegevusluba või välisriigis asutatud teenuse pakkuja puhul asukohamaa õigusaktidest tulenev õiguslik alus vastava teenuse osutamiseks, kui Eesti Vabariigi õigusaktidest tulenevalt sellist tegevuse õigustust tunnustatakse. Eriseadused võivad kehtestada täpsemaid nõudmisi teenuse pakkuja kvalifikatsioonile.⁷

⁶ Vastavalt IFS § 74 lg-le 3 ei või fondi vara investeerimist edasi anda selle fondi depositeoriumile ega sellisele kolmandale isikule, kelle puhul võib ilmneda huvide konflikt kolmanda isiku ja fondivalitseja, fondi, fondi aktsionäride või osakuomanike vahel.

⁷ IFS § 74 lg 2 kohaselt võib fondi vara investeerimist edasi anda üksnes fondivalitsejale, krediitiasutusele või investeerimisühingule, kellel on tegevusluba VPTS § 43 p-s 5 nimetatud väärtpaberiportfelli valitsemiseks, samuti välisriigis asutatud fondivalitsejale, krediitiasutusele või investeerimisühingule, kellel on vastavalt oma tegevusloale õigus osutada väärtpaberiportfelli valitsemise teenust. Fondi osakute väljalaskmise- ja tagasivõtmise korraldamise võib lisaks nimetatud isikutele edasi anda ka Eesti väärtpaberite keskregistri pidajale. IFS § 74 lg 5 ja IFS § 120 lg 2 kohaselt võib lepingulise fondi osakute registri pidamise üle anda Eestis või välisriigis asutatud fondivalitsejale, fondi

5.2.2. Teenuse pakkuja peab olema võimeline oma kohustusi jätkusuutlikult täitma

Organisatsioonilise ja tehnilise korralduse tase (tehnilised süsteemid ja vahendid) peavad olema piisavad konkreetse teenuse osutamiseks ega tohi olla õiguslikke, tehnilisi ega organisatoorseid takistusi teenuste osutamiseks nõutavas ulatuses ja tingimustel. Teenuse pakkujal peavad olema väljatöötatud ja rakendatud talitluspidevuse plaanid tegevuse jätkuvuse tagamiseks erakorraliste sündmuste puhul.

Teenuse pakkuja finantstaust peab olema läbipaistev ja piisav teenuse jätkusuutlikuks osutamiseks, arvestades konkreetse teenuse keerukust ja ulatust ning sellega kaasnevaid riske. Eriseadusest võivad tuleneda täiendavad nõuded teenuse pakkuja finantsnäitajatele või nõuded täiendavate garantiide osas.⁸

Arvestades kõiki olulisi asjaolusid võib olla põhjendatud teenuse pakkujalt täiendavate garantiide või muude tagatiste nõudmine teenuse osutamise seonduvate või sellest tulenevate riskide maandamiseks.

5.2.3. Teenuse pakkuja tegevuse üle peab olema võimalik teostada kontrolli ja järelevalvet

Järelevalvesubjekt peab teenuse pakkuja valikul veenduma, et tal on vajalikud ja piisavad õiguslikud ning tehnilised vahendid teostamiseks kontrolli teenuse pakkuja tegevuse üle edasiantud tegevusega seotud kohutuste täitmisel ning selle kvalitatiivseks ja kvantitatiivseks hindamiseks. Samuti peab järelevalvesubjekt tagama võimaluse teenuse pakkujale täiendavate juhendite andmiseks edasiantud tegevusega seotud toimingute teostamiseks.

Järelevalvesubjekt peab veenduma, et Finantsinspeksioonile on tagatud võimalus teostada riiklikku finantsjärelevalvet teenuse pakkuja üle. Eriti tuleb kõnealusele asjaolule tähelepanu pöörata piiriülese teenuse pakkuja kasutamisel, mil tuleb hinnata, kas Finantsinspeksioonile on tagatud piisavad meetmed vastavas jurisdiktsioonis järelevalvelisteks toiminguteks, arvestades sealhulgas õiguslikke aluseid efektiivseks koostööks vastava jurisdiktsiooni pädevate ametiasutustega ja/või teenuse pakkuja tahet ja/või võimalusi alluda vabatahtlikult Finantsinspeksiooni järelevalvele.

5.2.4. Piiriülese teenuse pakkuja kasutamisel peab järelevalvesubjekt hindama täiendavalt vastava jurisdiktsiooniga seotud ja/või sellest tulenevaid riske

Teises jurisdiktsioonis tegutseva teenuse pakkuja kasutamise korral tuleb hinnata muuhulgas vastava asukohamaa õiguslikku, majanduslikku, poliitilist jne keskkonda ning tegevuse edasiandmisega kaasnevaid riske, arvestades eelnimetatud faktoritest tulenevate ja/või nendega kaasnevate eripäradega.

depositooriumile või muule Eestis või välisriigis asutatud depositooriumile, Eesti väärtpaberite keskregistri pidajale või muule Eestis või välisriigis asutatud isikule, kes vastab IFS §-s 125 sätestatud tingimustele ning kellel päritoluriigi õigusaktide kohaselt ei ole keelatud väärtpaberite registri pidamise teenuse osutamine.

⁸ IFS § 120 lg 5 kohaselt peab osakute registri pidamise teenuse osutamisest tulenev registripidaja vastutus olema rahandusministri määruusega kehtestatud ulatuses kindlustatud või garanteeritud, välja arvatud juhul kui registripidajaks on krediitiasutus või kindlustusandja.

5.2.5. Tegevuse edasiandmisel peab hindama konkreetse teenuse pakkuja kasutamisega seonduvaid tasusid ja kulusid

Tegevuse edasiandmisel peab muuhulgas hindama makstavate tasude suurust ja kaetavate kulude ulatust, arvestades konkreetse teenuse eripärast seonduvaid turu- ja konkurentsitingimusi. Kulu-tulu analüüsimisel tuleb võtta arvesse ka kõik klientide poolt vastava teenuse kasutamisega otseselt või kaudselt kantavad kulud, sealhulgas võimalikke kokkuleppeid teenuse pakkuja ja järelevalvesubjekti vahel (tasu jagamise kokkulepped, *soft commissions* jne).

Finantsteenuste korral peavad kliendi rahaliste kohustuste ulatust otseselt või kaudselt mõjutavad asjaolud olema võimalikult läbipaistvad ja arusaadavad, tagamaks finantsturu üldist läbipaistvust ja usaldusväärsust.

5.3. Tegevuse edasiandmisega kaasnev riskianalüüs

Tegevuse edasiandmisel tuleb hinnata ja analüüsida kõiki sellega kaasnevaid riske ning võtta tarvitusele vajalikud ja proportsionaalsed meetmed selliste riskide juhtimiseks. Tegevuse edasiandmisega seotud riskide analüüs hõlmab mitmeid erinevaid faktoreid, sealhulgas alljärgnevaid riske.

5.3.1. Strateegiline risk

Teenuse pakkuja poolt järelevalvesubjektile osutatav teenus ei ole kooskõlas ega aita kaasa järelevalvesubjekti strateegiliste eesmärkide saavutamisele. Selle võib tingida muuhulgas puudulik analüüs enne tegevuse edasiandmist või puudulik järelevalve teenus pakkuja üle.

5.3.2. Reputatsiooni risk

Negatiivne avalikkuse tähelepanu järelevalvesubjekti äritegevuse suhtes, sõltumata selle tõesusest, võib kaasa tuua kliendibaasi kahanemise, vähendada sissetulekuid või tõsta kulutusi õigusabile. Täiendavat reputatsiooni riski võib järelevalvesubjektile põhjustada teenuse pakkuja poolt osutatava teenuse nõutavast madalam kvaliteet, järelevalvesubjektile omase kõrgendatud tegevusnõuete ja hoolsuskohustuse mittejärgimine, klienditeeninduse ebapiisav tase, samuti teenuse pakkuja reputatsioon jne.

5.3.3. Tegevusnõuetele mittevastavuse- ja finantsrisk

Järelevalvesubjekt vastutab tegevuse edasiandmisel teenuse pakkuja poolt tegevusnõuete mittejärgimise eest. Seda riski võivad suurendada muuhulgas konfidentsiaalse info (eriti kliente ja nende majanduslikke huve puudutav konfidentsiaalne info) ebapiisav kaitse, ebapiisav IT turvalisus, huvide konfliktide ebapiisav juhtimine jne. Riski realiseerimise võib põhjustada muuhulgas puudulik analüüs enne tegevuse edasiandmist või puudulik järelevalve teenuse pakkuja üle kohustuste täitmisel.

5.3.4. Juurdepääsu risk

Tegevuse edasiandmine võib takistada järelevalvesubjektil kohustuste täitmist pädevate ametiasutuste ees ja samas ka raskendada pädevate asutuste poolt piisava järelevalve teostamist teenuse pakkuja üle.

5.3.5. Krediidi ja tegevuse jätkuvuse risk

Liigne tuginemine ühele teenusepakkujale, sobivate väljumisstrateegiate puudumine, vajaliku asutusesisese oskusteabe kadu, lepingute jäikus kiire väljumisstrateegia rakendamiseks võivad kaasa tuua täiendavad krediidi-, väljumisstrateegia- ja tegevuse jätkuvuse riske.

5.3.6. Operatsioonirisk

Probleemid ühe ettevõtja tegevuses mõjutavad teiste ettevõtjate ja/või kogu finantssüsteemi toimimist. Teenuse pakkuja kasutamisel majandustegevuses suureneb risk saada kahju sisemiste protsesside, inimeste tegevuse või süsteemide ebaadekvaatsusest või mittetoimimisest oodatud viisil või välistest sündmustest.

6. Nõuded tegevuse edasiandmise õigussuhte

6.1. Nõuded tegevuse edasiandmise lepingule

Järelevalvesubjekt peab tegevuse edasiandmisel kirjalikus vormis sõlmitud lepinguga täpselt ja selgelt määratlema edasiantava tegevuse olemuse ja selle ulatuse ning kõik lepinguga seotud poolte õigused, kohustused ja vastutuse nii, et need oleksid pooltele üheselt mõistetavad, täidetavad ja kontrollitavad. Tegevuse edasiandmise lepingu sõlmimisel peab järelevalvesubjekt pöörama tähelepanu muuhulgas alljärgnevatele asjaoludele.

6.1.1. Edasiantava tegevuse ja selle ulatuse määratlemine

Tegevuse edasiandmise lepingus peab olema täpselt määratletud edasiantav tegevus ja selle ulatus, sealhulgas nõuded osutavale teenusele.

Järelevalvesubjekt peab kehtestama kriteeriumid teenuse pakkuja suhtes, millele viimane peab pidevalt vastama, arvestades kompetentsust ja suutlikkust täita ülesandeid efektiivselt, usaldusväärselt ja kõrgendatud hoolsuskohustusega.

6.1.2. Õigused ja kohustused, tasustamine

Lepingus peab kehtestama piisavalt täpselt lepingupoolte olulised õigused ja kohustused ja avama nende sisu (kas suunatud konkreetse tulemuse saavutamisele või tegema tulemuse saavutamiseks kõik mõistlikult võimaliku), poolte vastutuse ja õiguskaitsevahendid, arvestades edasiantud tegevust ja selle ulatust, samuti poolte kutsetegevuses kehtivaid tavaid (teenuse pakkuja kohustub järgima järelevalvesubjekti kutse- või tegevusalal kehtivaid tavaid) ning hea usu ja mõistlikkuse printsiipi.

Samuti peab kehtestama teenuse pakkuja informeerimiskohustuse tegevuse edasiandmisega seotud oluliste asjaolude muutumisest teavitamiseks, mis võivad tingida lepingu lõpetamise või muutmise, pädevate asutuste poolt täiendavate lubade ja/või nõusolekute taotlemise vms.

Lepingus peab olema määratud tasu osutatavate teenuste eest, pidades silmas, et lõpptarbijale suunatud finantsteenuse hinda mõjutavad asjaolud peaksid olema võimalikult selged ja läbipaistvad, seda olukorras, kus järelevalvesubjekti poolt tegevuse edasiandmisel makstav tasu võetakse reeglina kaudselt tarbijalt järelevalvesubjektile makstava teenustasu raames.

6.1.3. Leping ei tohi takistada subjektil tema kohustuste täitmist ega riikliku järelevalve teostamist

Järelevalvesubjekt peab lepinguga kehtestama vajalikud ja piisavad õigused ning vastavalt teenuse pakkuja kohustused, mis on vajalikud teenuse pakkuja edasiantud tegevusega seotud ülesannete täitmise efektiivseks kontrolliks ja seda nii järelevalvesubjekti kui ka pädevate ametiasutuste poolt (aruandluskohustus, õigus auditeerimiseks jne.). Leping (õigussuhe) teenuse pakkujaga ei tohi omada piiravat mõju järelevalvesubjektile viimase seadusjärgsete ja lepinguliste kohustuste täitmisel. Lepinguga peab olema kehtestatud nt. järelevalvesubjekti juurdepääsuõigus edasiantud tegevusest tulenevate ülesannete täitmisega seotud teabele ja andmetele, teenuse pakkuja poolt kohustuste mittekohasel täitmisel rakendatavad meetmed jne.

6.1.4. Teenuse osutamisega seotud vara (sealhulgas intellektuaalse vara) kuuluvus ja kasutamine

Lepingus tuleb määratleda täpselt edasiantud tegevusega seotud ülesannete täitmiseks vajaliku ja/või ülesannete täitmisega omandatava materiaalse ja mittemateriaalse vara kuuluvus, selle kasutamise ja üleandmise kord ja tingimused.

6.1.5. Infotehnoloogia turvalisus

Pooled peavad kokku leppima tegevuse edasiandmisega ning sellega seotud ülesannete täitmiseks sobivad ja piisavad nõuded infosüsteemidele, arvestades konkreetse õigussuhte olemust ja olulisi asjaolusid. Infosüsteemid peavad vastama konkreetsest tegevusest tulenevate käideldavuse, terviklikkuse ja konfidentsiaalsuse nõuetele.

Täpsemad nõuded infotehnoloogiliste lahenduste osas on sätestatud **Finantsinspektsiooni soovituslikus juhendis “Nõuded infotehnoloogia ala korraldamiseks”**.

6.1.6. Konfidentsiaalsus

Tegevuse edasiandmisega võib kaasneda vajadus avaldada teenuse pakkuja konfidentsiaalset teavet, millega võivad kaasneda järelevalvesubjektile ja/või tema klientide huvidele täiendavad riskid. Eeltoodust tulenevalt peab ka teenuse pakkuja laienema konfidentsiaalsuskohustus ja keeld kasutada temale teatavaks saanud konfidentsiaalset teavet eesmärgipäralt (muuks otstarbeks, kui

oma lepingust tulenevate kohustuste täitmiseks). Kõnealuseid asjaolusid tuleb käsitleda konkreetse lepingu raames, kehtestades konfidentsiaalsusklausli, võimalikud sanktsioonid, määratledes tõendamiskoormuse jne. Konfidentsiaalsuskohustuse osas vt. ka käesoleva juhendi p. 6.3.

6.1.7. Tagatised ja garantiid

Vastavalt vajadusele tuleb kehtestada lepingus nõuded teenuse pakkujalt nõutavatele täiendavatele garantiidele, tagamaks kohustuste nõuetekohase täitmise ja võimaliku kahju korral selle hüvitamise.

6.1.8. Teenuse pakkuja poolt tegevuse täiendava edasiandmise (*subcontracting*) lubatavus ja tingimused

Tegevuse täiendava edasiandmise lubatavuse korral peab see toimuma vastavuses t kõigi tingimustega, mis olid seatud tegevuse edasiandmisele järelevalvesubjekti poolt teenuse pakkujale.

Järelevalvesubjekti tegevuse täiendavaks edasiandmiseks peab esmasel teenuse pakkujal olema järelevalvesubjekti nõusolek (nõusoleku andmise küsimuse otsustamiseks peab järelevalvesubjektil olema piisavalt informatsiooni tegevuse täiendava edasiandmisega kaasnevate asjaolude ja riskide kohta).

6.1.9. Lepingu muutmine, lõppemine ja lõpetamine

Lepingus tuleb sätestada selle muutmise, lõppemise ja lõpetamise (sealhulgas nii korralise kui ka erakorralise lõpetamise) alused, tingimused ja kord. Muuhulgas tuleb lepingu lõpetamise alusena käsitleda vastava pädeva järelevalveasutuse vastavasisulist ettekirjutust või muud sunnimeedet. Lepingu muutmise, lõppemise või lõpetamise alused võivad tuleneda imperatiivsetena ka õigusaktidest. Määratleda tuleb ka poolte kohustused, mida tuleb täita pärast lepingulise suhte lõppemist (sh. konfidentsiaalsuskohustus).

6.1.10. Kohaldatava õiguse valik

Kohaldatava õiguse valikul tuleb arvestada, et vastav õiguskord ei takistaks teenuse pakkuja üle vajaliku ja piisava järelevalve teostamist. Kohaldatava õiguse valikul tuleb arvestada rahvusvahelise eraõiguse seadusest (edaspidi nimetatud REÕS) tulenevate nõuetega.

REÕS § 32 lg 3 kohaselt ei mõjuta asjaolu, et pooled on lepingule kohaldatavaks õiguseks valinud välisriigi õiguse koos välisriigi kohtualluvuse valikuga või ilma selleta olukorras, kus kõik lepingusse puutuvad asjaolud on õiguse valiku ajal seotud ühe riigiga, selle riigi nende õigusnormide kohaldamist, millest ei või tehinguga kõrvale kalduda (imperatiivsed sätted).

6.1.11. Vaidluste lahendamine

Lepingus tuleb kehtestada efektiivne vaidluste lahendamise kord ja vajadusel määratleda ka kohtualluvus, arvestades eelkõige järelevalvesubjekti klientide huvide kaitset, tagamaks kvaliteetse teenuse jätkusuutliku osutamise.

6.2. Kohustused kontrolli teostamisel teenuse pakkuja üle

Arvestades asjaolu, et tegevuse edasiandmine teenuse pakkujale ei vabasta järelevalvesubjekti vastutusest ning pidades silmas kliendi põhjendatud huve ja ootusi kvaliteetsele ja professionaalsele finantsteenusele ning arvestades vajadust tagada finantssektori stabiilsus, usaldusväärsus, toimimise efektiivsus ning vähendamaks süsteemseid riske, peab järelevalvesubjekt tagama teenuse pakkuja tegevuse üle vajaliku ja piisava järelevalve teostamise.

Tegevuse edasiandmine ei tohi takistada osutatava teenuse ja/või järelevalvesubjekti üle vajaliku tasemel järelevalve teostamist. Vastavasisuline järelevalve hõlmab nii järelevalvesubjekti enda hoolsuskohustust tagada piisav kontroll teenuse pakkujale edasiantud ülesannete täitmise üle kui ka pädevate riiklike järelevalveasutuste õigusi ja võimalusi teostada oma pädevuse piires vajalikku järelevalvet teenuse pakkuja tegevuse üle.

6.2.1. Järelevalvesubjektil peab olema kehtestatud reeglistik, millele peab osutatav teenus vastama ja kriteeriumid, mille suhtes hinnatakse osutatava teenuse kvalitatiivset ja kvantitatiivset vastavust, samuti meetmed ja meetodid vastava kontrolli teostamiseks

Vastav tegevusjuhis peab sisaldama korda tegevuse edasiandmisega kaasnevate riskide jätkuvaks monitooringuks; kriteeriumeid teenuse pakkuja tegevuse kvalitatiivseks ja kvantitatiivseks hindamiseks ning teenuse pakkuja poolt tegevusaruannete esitamist ja teenuse pakkuja auditeerimist, tagamaks nõuetekohast kohustuste täitmise kvaliteeti ja kvantiteeti. Järelevalvesubjekt peab määrama oma organisatsioonis üksuse või töötaja, kes vastutab iga konkreetse tegevuse edasiandmise suhte üle kontrolli teostamise eest.

6.2.2. Järelevalvesubjekt peab tagama, et tal oleks piisavad õiguslikud ja tehnilised võimalused ning ressursid teenuse pakkuja tegevuse üle järelevalve teostamiseks

Järelevalvesubjekt peab tagama, et tegevuse edasiandmisel on lepinguga kehtestatud järelevalvesubjektile vajalikud ja piisavad õigused kontrollimaks ja hindamaks teenuse pakkuja tegevust ning vastavalt teenuse pakkuja kohustus alluda sellisele kontrollile ja teha koostööd.

Järelevalvesubjekti õigused peavad hõlmama muuhulgas õigust saada ammendavat teavet teenuse pakkuja tegevuse kohta (teenuse pakkuja aruandluskohustus), anda täiendavaid juhtnööre ülesannete täitmiseks ja nõuda selliste juhtnööride täitmist.

Järelevalvesubjekt peab tagama, et tal on jätkuvalt piisavad võimalused ja ressursid oma õiguste teostamiseks ning et järelevalvesubjekt teostab oma õigusi klientide parimate huvide tagamiseks.

6.2.3. Järelevalvesubjekt peab tagama, et pädevatele riiklikele järelevalveasutustele on tagatud piisavad võimalused oma järelevalveliste kohustuste täitmiseks

Reeglina on Finantsinspektsiooni poolt teostatav kontroll ja antav hinnang järelevalvesubjekti poolt osutatavate finantsteenustega seotud tegevuse edasiandmisele järelkontrolli iseloomuga, tuginedes konkreetsetele lepingutele ja järelevalvesubjekti ning teenuse pakkuja reaalsele tegevusele.

Järelevalvesubjekt peab teavitama Finantsinspektsiooni tegevuse edasiandmisest, kuna tegemist on järelevalvesubjekti majandustegevust puudutava olulise asjaoluga⁹, mis võib otseselt mõjutada ka järelevalvesubjekti klientide huve.

Lepinguga peab olema tagatud pädevatele riiklikele järelevalveasutustele mõistlik võimalus järelevalve teostamiseks teenuse pakkuja üle, sealhulgas juurdepääs otse kui ka kaudselt läbi järelevalvesubjekti teenuse pakkuja valduses olevatele dokumentidele ja infole ning teostada muud vajalikku kontrolli teenuse pakkuja üle ning sellele vastav teenuse pakkuja kohustus alluda pädeva ametiasutuse järelevalvele. See on eriti oluline teises jurisdiktsioonis (eelkõige väljaspool Euroopa Liitu) asutatud teenuse pakkuja kasutamisel, mil võib olla takistatud pädevate järelevalveasutuste võimalus teostada efektiivset kontrolli finantsteenuste pakumise ja järelevalvesubjekti ning teenuse pakkuja tegevuse üle.

6.3. Konfidentsiaalse info kaitse

Andmete konfidentsiaalsus on režiim, mis on kehtestatud andmete käitlemisele, mis näitab, millises ulatuses need andmed ei ole kättesaadavad või avalikustatud volitamatutele isikutele, protsessidele või muudele olemitele.

VÕS § 625 sätestab üldise konfidentsiaalsuskohustuse käsundisuhetes. Kõnealuse sätte kohaselt peab käsundisaaja käsundi täitmise ajal hoidma saladuses seoses käsundiga teatavaks saanud asjaolusid, mille saladuses hoidmiseks on käsundiandjal õigustatud huvi. Konfidentsiaalsuskohustus lasub käsundisaajal ka peale käsundisuhte lõppemist, seda käsundiandja huvide kaitsmiseks piisavas ulatuses. Konfidentsiaalseid andmeid võib avalikustada käsundiandja loal või seaduses sätestatud juhtudel ja ulatuses.

Täiendavad ja/või erinõuded järelevalvesubjekti poolt teenuse osutamise käigus klientide kohta kogutud või omandatud teabe kasutamiseks võivad tuleneda eriseadustest. Vastavalt KindlTS § 54 lg-le 3 on kindlustusandja juhid, töötajad ning nende volitusel või korraldusel tegutsevad isikud kohustatud nii töötamise või tegutsemise ajal kui ka pärast seda tähtajatult hoidma saladuses kõiki andmeid, mis on neile teatavaks saanud ja mis puudutavad kindlustusvõtja, kindlustatu või soodustatud isiku majanduslikku ja tervislikku seisundit, isikuandmeid ning äri- või ametisaladusi, kui seadusega ei ole ette nähtud teisiti.

Kõige ulatuslikumalt on erinormiga reguleeritud krediitdiasutuste konfidentsiaalsuskohustus. KAS § 88 käsitleb pangasaladusena kõiki andmeid, mis on krediitdiasutusele teada tema või teise krediitdiasutuse kliendi varandusliku seisundi, isikuandmete, tehingute, toimingute, majandustegevuse, äri- või ametisaladuste ning omaniku- või ärisuhete kohta, sõltumata asjaolust, mis tehingu või toiminguga raames vastavad andmed on krediitdiasutusele teatavaks saanud. Pangasaladuse hoidmise kohustus laieneb reeglina tähtajatuna nii krediitdiasutuse juhtidele, töötajatele kui ka muudele isikutele, kellel on juurdepääs pangasaladustele. Eeltoodud

⁹ IFS § 73 lg 4 kohaselt teavitab fondivalitseja viivitamata Finantsinspektsiooni fondi valitsemisega seotud ülesannete edasiandmisest, esitades ülesannete edasiandmise lepingu ärakirja. KindlTS § 65 lg 4 kohaselt teavitab kindlustusandja viivitamata Finantsinspektsiooni kindlustustegevusega seotud tegevuse edasiandmisest, esitades tegevuste edasiandmise lepingu ärakirja. KAS § 108 sätestab krediitdiasutustele Finantsinspektsiooni informeerimise kohustuse. Eriseadustest tulenevalt on Finantsinspektsioonil õigus nõuda järelevalvesubjektidelt järelevalve teostamiseks vajalikku teavet ja dokumente.

konfidentsiaalseid andmeid võib avalikustada vaid kliendi kirjalikul nõusolekul või seaduses sätestatud juhtudel ja korras selleks seadusest tulenevalt õigust omavatele isikutele.

IFS §-d 120 – 125 reguleerivad täiendavalt fondi osakute registri pidamise korraldust, millele laienevad muuhulgas ka isikuandmete kaitse seadusest (edaspidi nimetatud IKS) tulenevad nõuded. IFS § 124 määratleb registrisse kantud andmetega tutvumise õigust omavate isikute ringi ning andmetele juurdepääsu ulatuse.

Arvestades eeltoodut ning asjaolu, et konfidentsiaalse informatsiooni üleandmisel või sellisele infole juurdepääsu võimaldamine kolmandatele isikutele kujutab eneses täiendavat ohtu kliendi varalistele ja mittevaralistele huvidele, peab Finantsinspektsiooni hinnangul pöörama tegevuse edasiandmisel, kui see eeldab ka konfidentsiaalse info edastamist (avaldamist teenuse pakkujale), tähelepanu muuhulgas alljärgnevale asjaoludele.

6.3.1. Õiguslik alus konfidentsiaalse info avaldamiseks kolmandatele isikutele, pidades seejuures silmas klientide huve ja arvestades õigusaktidest tulenevaid nõudeid ja vastava tegevusala kutsepraktikat (seaduslikkuse põhimõte)

Pöördudes teenuse ostmiseks järelevalvesubjekti poole eeldab klient, et järelevalvesubjekt osutab teenust isiklikult. Sellise eelduse legaliseerib ka VÕS § 622. Arvestades, et järelevalvesubjektil ei ole keelatud käsundi täitmisel kasutada kolmandate isikute abi, siis võib tekkida vajadus järelevalvesubjekti poolt teenuse osutamise käigus omandatud konfidentsiaalse info avaldamiseks kolmandatele isikutele. Selleks peab järelevalvesubjekt omama õiguslikku alust, mis tavaliselt seisneb kliendi vastavas tahteavalduses (nõusolek konfidentsiaalse info edastamiseks kolmandatele isikutele) või tuleneb seadusest.

Kliendi vastav tahteavaldus võib olla kehtestatud järelevalvesubjekti ja kliendi vahelist õigussuhet reguleerivas lepingus. Tagamaks, et kliendi nõusolek on teadlik ning põhineb asjakohasel informatsioonil, peab klient olema teadlik vastava nõusoleku asjaoludest (soovitavalt kehtestatuna lepingus).

Arvestades eeltoodut peab muuhulgas olema kliendile teada, millisel eesmärgil võib konfidentsiaalseid andmeid kolmandatele isikutele avaldada (tegevuse edasiandmise korral konkreetse teenuse osutamisega seonduvate toimingute teostamiseks teenuse pakkuja poolt), isikud või nende kategooriad, kellele isikuandmete üleandmine on lubatud (konkreetne isik või konkreetsetele tunnustele vastavad isikud ja/või loetledes toimingud, mille täitmiseks konfidentsiaalset infot kolmandatele isikutele avaldatakse).

Üldsõnaline lepingutingimus, mille kohaselt klient annab üldise nõusoleku konfidentsiaalse info avaldamiseks kolmandatele isikutele on vastuolus heade kommetega, kui kliendile ei ole teada kõik vastava nõusoleku asjaolud.

Juhul, kui konfidentsiaalse info edastamise õigus tuleneb otse seadusest või on tuletatav seadusest ning järelevalvesubjekti poolt vastava konfidentsiaalse info edastamine piirdub vastava volituse ulatusega, siis täiendav kliendi tahteavaldus ei ole vajalik.

6.3.2. Konfidentsiaalseid andmeid kasutatakse vaid konkreetse teenuse osutamiseks (määratletud eesmärkide saavutamiseks - eesmärgikohasuse põhimõte)

Järelevalvesubjekt peab rakendama vajalikke meetmeid tagamaks, et teenuse pakkuja avaldatud konfidentsiaalset infot kasutatakse eesmärgipäraselt konkreetsete ülesannete täitmiseks ega toimuks sellise info kuritarvitusi. Järelevalvesubjekti tegevuse edasiandmise korral sellega seotud ülesannete täitmiseks teenuse pakkuja antavat konfidentsiaalset infot ei tohi teenuse pakkuja kasutada otstarbel, mis ei ole seotud või ei tulene edasiantud tegevusega seotud ülesannete täitmisest finantsteenuste pakkumisel.

6.3.3. Teenuse pakkujale ei edastata rohkem andmeid, kui on vaja konkreetse teenuse osutamiseks (minimaalsuse põhimõte)

Arvestades, et konfidentsiaalse informatsiooni üleandmisel või sellisele infole juurdepääsu võimaldamine kolmandatele isikutele kujutab eneses täiendavat ohtu kliendi varalistele ja mittevaralistele huvidele, siis peab teenuse pakkujale avaldatav info piirduma sellega, mis on vajalik konkreetsete kohustuste nõuetekohaseks täitmiseks. Selline info peab olema asjakohane ja täielik, vältimaks moonutusi, mis võiksid kaasa tuua teenuse kvaliteedi halvenemise või muu ohu kliendi õigustatud huvidele.

6.3.4. Järelevalvesubjekt peab võtma tarvitusele vajalikud meetmed, tagamaks teenuse pakkuja teada oleva konfidentsiaalse info (nii järelevalvesubjekti kui ka klientide kohta) kaitse

Tegevuse edasiandmisel teenuse pakkujale peab järelevalvesubjekt vastava lepingu raames tagama, et tegevuse edasiandmisega avaldatava ja/või vastava teenuse osutamisega teatavaks saavat konfidentsiaalset infot käsitleb teenuse pakkuja konfidentsiaalsena, sätestades ka konkreetse vastutuse konfidentsiaalsuskohustuse rikkumise korral.

Järelevalvesubjekt peab määratlema miinimumnõuded teenuse pakkuja organisatsioonilistele, füüsilistele ja (info)tehnoloogilistele meetmetele, tagamaks konfidentsiaalse info kaitse. Vastavad nõuded peavad muuhulgas kehtestama kohustuse tagada vastavate süsteemide töökord ja kaasajastamine. Isikuandmete töötlemisel tuleb järgida isikuandmete kaitse seaduses sätestatud. Teenuse pakkuja peab teavitama võimalikest autoriseerimata juurdepääsudest konfidentsiaalsele teabele, samuti meetmetest, mis on võetud tarvitusele vastavate rikkumiste peatamiseks ja ennetamiseks.

7. Tegevusnõuded õigussuhte lõppemisel

7.1. Õigussuhte lõpetamine

Järelevalvesubjektil peab olema õigus tegevuse edasiandmise leping igal ajal mõistliku etteteatamistähtajaga lõpetada.

Tegevuse edasiandmise lepingu sõlmimisel tuleb arvestada, et pädeval järelevalveasutusel võib olla õigus nõuda tegevuse edasiandmise lepingu lõpetamist. Lepingu sõlmimisel peavad pooled olema

sellest teadlikud ning võtma tarvitusele vajalikud meetmed tagamaks vastava nõude täitmise võimalikkus. Selline õigus peab tagama järelevalvesubjektile võimaluse toimida klientide parimate huvide kohaselt, kui tegevuse edasiandmine ei ole muutunud turusituatsioonis enam otstarbekas. Samuti peab mõistlik tähtaeg lepingu ülesütlemisest teavitamiseks tagama mõlemapoolse võimaluse korraldada ja tagada tegevuse jätkuvus õigussuhte lõppemisel.

7.2. Poolte kohustused tegevuse edasiandmise lepingu lõppemisel ja täiendavad kohustused pärast tegevuse edasiandmise lepingu kehtivuse lõppemist

Pooled peavad tagama vara (sealhulgas mittemateriaalne vara) üleandmise vastavalt vara kuuluvusele, kindlustama vara säilimise ning välistama selle mittesihotstarbelise kasutamise või kuritarvitamise kuni üleandmiseni omanikule.

Kui teenuse pakkuja on järelevalvesubjekti poolt edasiantud tegevusega seotud ülesannete täitmisel ja/või sellega seoses omandanud vara (sealhulgas mittemateriaalne vara), mis on järelevalvesubjektile vajalik teenuse osutamiseks ja/või tegevuse jätkuvuse tagamiseks, peab olema tagatud sellise vara loovutamine teenuse pakkuja poolt järelevalvesubjektile või järelevalvesubjekti korraldusel kolmandale isikule.

Pooled peavad tagama teenuse osutamise käigus või sellega seoses pooltele teatavaks saanud konfidentsiaalse info suhtes konfidentsiaalsusnõuete säilimise ja järgimise ka pärast õigussuhte lõppemist.

7.3. Tegevuse jätkuvuse tagamine erakorraliste sündmuste puhul

Järelevalvesubjektil peab üldise tegevuse jätkamise eeskirja (talitluspidevuse plaani) kõrval olema ka konkreetsed tegevusnõuded ja – plaanid tagamaks tegevuse jätkuvus ka konkreetse tegevuse edasiandmise õigussuhte raames. Järelevalvesubjekt peab hindama teenuse pakkuja võimaliku tegevuse katkemise või muude tegevust takistavate faktorite tagajärgi. Arvesse tuleb võtta muuhulgas teenuse pakkuja tegevuse jätkuvuse strateegia, järelevalvesubjekti tegevuse jätkuvuse strateegia ning need omavahel koordineerida. Selliste strateegiatega sobivust ja piisavust peab järelevalvesubjekt perioodiliselt kontrollima.

Äritegevuse jätkuvuse tagamise nõuded on täpsemalt sätestatud **Finantsinspektsiooni soovituslikus juhendis “Nõuded operatsiooniriski juhtimise korraldamiseks”**.

8 Rakendussätted

8.1. Jõustumine

Käesolev juhend jõustub alates 01. juunist 2007. a.

8.2. Juhendi kohaldamine kehtivate tegevuse edasiandmise lepingute suhtes

Käesolev juhend ei oma tagasiulatavat mõju juhendi jõustumise momendil kehtivate tegevuse edasiandmist reguleerivate lepingute suhtes. Nimetatud lepingud ei kuulu eraldi ülevaatamisele või ennetähtaegsele lõpetamisele. Kui juhendi jõustumise hetkel kehtiv tegevuse edasiandmise leping oluliselt erineb juhendis kirjeldatud nõuetest, võib järelevalvesubjekt seda vastavas osas täiendada. Juhendis kirjeldatud toimingutega ja nõuetega tuleb arvestada pärast juhendi jõustumist tegevuse üleandmise suhete loomisel ning olemasolevate lepingute uuendamisel.

Juhul kui käesoleva juhendi jõustumise kuupäeval on järelevalvesubjekti ja teenuse pakkuja vahel kehtiv tegevuse edasiandmisega seonduv õigussuhe, mis ei ole nõuetekohaselt vormistatud (puudub nõuetekohane leping), tuleb nimetatud õigussuhe vormistada vastavalt käesolevas juhendis sätestatud nõuetele.

8.3. Kehtetuks tunnistatavad sätted

Käesoleva juhendi vastuvõtmisega ja jõustumisega tunnistatakse kehtetuks Finantsinspektsiooni soovitusliku juhendi “Nõuded operatsiooniriski juhtimise korraldamiseks” punkt 11.

