

ב' בתמוז תשע"א  
04 ביולי 2011  
15.89

## הערות איגוד הבנקים

### הצעת חוק החברות (תיקון מס' 15) (ממשל תאגידי בחברת אגרות חוב), התשע"א-2011

1. **סעיף 365א - מוצע להחריג חברה פרטית** שהיא חברה-בת של תאגיד בנקאי, אשר הנפיקה תעודות התחייבות לציבור מחלק מהוראות החוק המוצעות במסגרת תיקון 15 לחוק החברות, התשנ"ט-1999 ("חוק החברות"), כמפורט להלן.

כידוע לכם, לחברות ההנפקה הבנות של התאגידים הבנקאיים ("חברות הצינור") מבנה פעילות ייחודי והן פועלות למטרה ספציפית, כדלקמן:

1.1 אין לחברות הצינור פעילות עסקית כלשהי מלבד פעילותן לגיוס הון עבור התאגידים הבנקאיים.

1.2 מלוא תמורת ההנפקות (בניכוי עמלות והוצאות) מופקדת על ידי חברת הצינור אצל חברת האם - התאגיד הבנקאי, וזאת לשימוש הבלעדי של התאגיד הבנקאי על פי שקול דעתו ובאחריותו.

1.3 התאגידים הבנקאיים מתחייבים באופן ישיר כלפי בעלי אגרות החוב והנאמן לשלם לבעלי אגרות החוב את מלוא הקרן והריבית (אם נקבעה) בתנאי פירעון זהים לתנאי ההנפקה.

חברות הצינור הינן בבעלות ובשליטה מלאה של התאגיד הבנקאי. לכל חברות הצינור ממונה מבקר פנימי ונושאי המשרה בהן: הדירקטורים, המנכ"ל, החשב והמזכיר, הינם בדרך כלל עובדי התאגיד הבנקאי מתחום הפעילות של חברת הצינור, כאשר חלק מתפקידם הינו גם כהונתם בחברת הצינור. ככלל, מלבד נושאי משרה אלו, אין לחברת הצינור עובדים נוספים.

**לאור המאפיינים הייחודיים של חברות הצינור כאמור, אין מקום להחיל עליהן חלק מהוראות הדין החדשות המוצעות במסגרת תיקון 15, הואיל ומטרות החוק ביחס להוראות אלה, כמוסבר בדברי ההסבר להצעת החוק, אינן רלבנטיות לענייננו.**

הואיל וחברת הצינור הינה בבעלות ובשליטה הבלעדית של התאגיד הבנקאי, כאשר אותו תאגיד בנקאי (בעל השליטה) עצמו מתחייב באופן ישיר כלפי בעלי אגרות החוב לפרוע את התחייבות חברת הצינור כלפיהם, אין חשש "...מפני פגיעה אפשרית עקב עסקאות עם בעל שליטה העשויות לפגוע ביכולת התאגיד לפרוע את התחייבויותיו". עסקאות בין חברת הצינור לבין התאגיד הבנקאי, אפילו אם יהיה בהן כדי להיטיב עם התאגיד הבנקאי, אינן פוטרות את התאגיד הבנקאי מהתחייבותו הישירה והעצמאית כלפי בעלי אגרות החוב והנאמן לפרוע את אגרות החוב. מכאן, שלחברת הצינור ולתאגיד הבנקאי אינטרס אחד משותף לכך שחברת הצינור תפרע את אגרות החוב כסדרן.

בנוסף וכמוסבר לעיל, לחברת הצינור פעילות אחת, יחידה ופשוטה - לגייס הון ולהפקידו בבנק. מלבד פעילות זו אין לחברה כל עיסוק או פעילות אחרים, היא אינה מתקשרת בעסקאות שאינן למטרה זו והיא אינה מעסיקה עובדים או צדדים שלישיים אלא לשם ביצוע מטרתה היחידה. כאמור, כל תמורת ההנפקה מופקדת בתאגיד הבנקאי (חברת האם), כך שחברת הצינור אינה עוסקת כלל בניהול ו/או השקעת כספים אלו והיא אינה מקבלת החלטות נוספות העשויות להשפיע על פירעון אגרות החוב. **משאין לחברה פעילות עסקית בעלת השלכות או השפעה על כספי בעלי אגרות החוב, אין מקום להוסיף מנגנוני בקרה חיצוניים נוספים, בדומה למבוקש בקשר עם חברות אגרות חוב רגילות המנהלות ועושות שימוש בכספי אגרות החוב.**

**לאור כל זאת, ומשאין חשש לעסקאות פוגעות עם בעל השליטה ואין בחברות הצינור פעילות עסקית לניהול כספי ציבור בעלי אגרות החוב, יש מקום להקל עם חברות הצינור ולא להחיל עליהן את הסעיפים המוצעים הבאים:**

- בדבר הקמת ועדת ביקורת, וזאת מעבר לזכותה של חברה פרטית להקים ועדת ביקורת על פי שיקול דעתה. יצוין, כי ועדת הביקורת, המהווה כלי בקרה נוסף על פעילותו של תאגיד, אינה נדרשת בענייננו שכן חברת צינור אינה מנהלת בעצמה את כספי בעלי אגרות החוב המופקדים כאמור לשימוש של התאגיד הבנקאי.
- סעיף 204 לחוק החברות בדבר זכותו של מחזיק אגרות חוב להגיש תביעה נגזרת בקשר עם הליכים לאישור עסקה חריגה עם בעל שליטה. יצוין, כי אין משמעות לפיקוח על עסקאות עם בעל השליטה, כאשר זה מחויב באופן ישיר ועצמאי כלפי בעלי אגרות החוב והנאמן לפרוע את אגרות החוב.
- בדבר החובה למנות שני דירקטורים חיצוניים. יצוין שוב, כי לחברת הצינור אין פעילות עסקית כלשהי מלבד גיוס הכספים והפקדתם בידי התאגיד הבנקאי וכי היא אינה מנהלת בעצמה את כספי בעלי אגרות החוב המופקדים כאמור לשימוש של התאגיד הבנקאי. פעילותה של חברת הצינור אינה מצדיקה מינוי דירקטורים חיצוניים, מה גם שמינוי כאמור מכביד שלא לצורך על פעילותה השוטפת.

2. **הערה כללית** - יש להתאים את הנוסח של חלק מההוראות אותן מוצע להוסיף לחוק בקשר עם חברות אג"ח לנוסח התיקון הסופי שהתקבל לגבי אותן הוראות בקשר עם חברות ציבוריות (או פרטיות, לפי העניין) במסגרת תיקון 16 לחוק. כגון: התיקון המוצע לסעיף 95 לחוק, סעיף 100(ג) לחוק, סעיף 363א, התוספת השנייה ועוד. בנוסף, יש למחוק הוראות מוצעות אשר הוספו זה מכבר לחוק במסגרת תיקון 16, כגון: סעיף 345א(ב).

3. **סעיף 91א(א)**

מוצע, כי זימון האסיפה ייעשה לא יאוחר מתום ארבעה עשר יום לאחר פרסום הדוח השנתי על ענייני הנאמנות. כינוס אסיפה דורש תחילה את כינוסו של הדירקטוריון, שהינו האורגן המוסמך בחברה להחליט על הכינוס, ועל כן יש לקבוע פרק זמן סביר אשר יאפשר לחברה לבצע את כל ההליכים הפרוצדוראליים הנדרשים לצורך כינוס האסיפה.

4. **סעיף 91ב**

מוצע, כי הזכות לכנס אסיפה מיוחדת של מחזיקי אגרות חוב תוענק למחזיקים (אחד או יותר) שלהם לפחות 5%, מהערך הנקוב הכולל של אגרות החוב מאותה סדרה שטרם נפדו. דהיינו, במקום המלים "מסדרת אגרות החוב", יבואו המלים "מכלל שווי סדרת אגרות החוב".

5. לעניין המועדים שנקבעו לכינוס אסיפות כלליות של מחזיקי אגרות חוב, מוצע להחזיר את האמור בתזכיר החוק בסעיפים 91א(ב), 91ב(א) ו- 91ט לתזכיר, כך שתינתן לנאמן הסמכות לקצר את המועדים לכינוס אסיפות כלליות כאשר הדבר נדרש לצורך הגנה על זכויות המחזיקים באגרות החוב. סעיף זה חשוב ביותר כאשר יש חשש ממשי שבמהלך חלוף הזמן בין דרישת כינוס האסיפה ועד לכינוסה בפועל תחול הרעה בלתי הפיכה במצבם של מחזיקי אגרות החוב. אמנם סעיף זה הינו חריג, אך מתן הסמכות לנאמן ולא למחזיקי אגרות החוב מבטיח כי השימוש בו יעשה באופן סביר ומאוזן.
6. **סעיף 251** - מוצע כי נושאי משרה בחברת אגרות חוב ימונו ויפוטרו על ידי הדירקטוריון ולא על ידי המנהל הכללי. גודלה של חברת אגרות חוב והיקף פעילותה דומים במהותם לחברה פרטית ולא לחברה ציבורית ולכן לעניין סעיף 251 יש לקבוע כי דינה של חברת אגרות חוב יהיה כדין חברה פרטית. בחברה פרטית וכך גם בחברת אגרות חוב פרטית הדירקטוריון מעורה בנעשה בחברה לרבות בנושא המינוריים והפיטורים וזהות נושאי המשרה הכפופים למנכ"ל.
7. **סעיף 79** - נבקש לקבוע כי מועד התחילה של כל הוראות התיקון יהיה לפחות 6 חודשים ממועד פרסומו.

31882