

רשות ניירות ערך

**החלטה בדבר דרישה לתשלום קנס אזרחי
בעניין: גרין בול השקעות בע"מ (להלן - החברה)**

רקע עובדתי ותיאור ההפרה:

בביקורת שנערכה בחברה בתקופה שבין פברואר 2009 עד אוקטובר 2010 (להלן: הביקורת) נמצא כי תיעוד מטרות ההשקעה והצרכים של הלקוחות [REDACTED] (להלן: הלקוחות), אשר הצטרפו כלקוחות החברה לאחר ינואר 2008, איננו ממלא את דרישות סעיף 13(ב)2 לחוק הסדרת העיסוק ביעוץ השקעות, בשיווק השקעות, ובניהול תיקי השקעות התשנ"ה-1995 (להלן: החוק). כמו כן התיעוד איננו ממלא את הדרישות שקבעה הרשות לבעלי רישיון בקשר לבירור צרכיו והנחיותיו של הלקוח (ראה למטה בתיאור המסגרת המשפטית, להלן: הוראות הרשות), אשר נכנסו לתוקף ב-1 בינואר 2008. בביקורת נמצא כי בהסכמי הניהול של הלקוחות הנ"ל, לא נכללים פרטים שיש לברר על פי הוראות הרשות בנוגע ללקוחות (כגון: מצב אישי, מצב תעסוקתי ויחס לסיכון) ולא מצוינות מטרות ההשקעה שלהם, וזאת מבלי שמולאו דרישות הוראות הרשות בעניין תיעוד סירוב הלקוח למסור פרטים. בביקורת נמצא עוד כי בדוחות שנשלחו ללקוחות ביחס לרבעונים השלישי והרביעי בשנת 2008 לא נכללו פרטי הביטוח (שם המבטח ותקופת הביטוח), בניגוד לחובה על פי סעיף 26(ד) לחוק ביחד עם תקנה 9 לתקנות הון עצמי וביטוח.

לאור האמור לעיל, ביום 6 במאי 2010, נשלחה לחברה הודעה לפי סעיף 38 לחוק, בדבר כוונת יושב ראש הרשות לדרוש תשלום קנס אזרחי בסך כולל של 48,000 ש"ח, אשר החברה חייבת בהם לכאורה לפי סעיף 38א(ב)1, ולחלופין – לפי סעיף 38א(ג) לחוק, בגין ארבע הפרות לכאורה של הוראת סעיף 13(ב)2 יחד עם סעיף 28(ב) לחוק ולפי סעיף 38א(ב)2 לחוק בגין ארבע הפרות לכאורה של הוראת סעיף 26(ד) לחוק ביחד עם תקנה 9 לתקנות הסדרת העיסוק ביעוץ השקעות, בשיווק השקעות ובניהול תיקי השקעות (הון עצמי וביטוח) התש"ס – 2000 (להלן: תקנות הון עצמי וביטוח).

ההפרות בעניין בירור צרכי לקוח

המסגרת הנורמטיבית:

סעיף 13(ב) לחוק קובע בנוגע להסכם שבין בעל רישיון ללקוח כדלקמן:
"ההסכם יכלול את הנושאים הדרושים לצורך ההתקשרות ובכלל זה את הנושאים הבאים:

...
(2) הצרכים וההנחיות של הלקוח כאמור בסעיף 12."

סעיף 12 לחוק קובע:

"בעל רישיון יתאים, ככל האפשר, את הייעוץ או את השיווק שהוא נותן ללקוחותיו או את אופי העסקאות שהוא מבצע עבורם לצרכיו והנחיותיו של כל לקוח, לאחר שבירר עם הלקוח את מטרות ההשקעה, את מצבו הכספי לרבות ניירות הערך והנכסים הפיננסיים שלו, ואת שאר הנסיבות הצריכות לענין, ככל שהלקוח הסכים למסור מידע לגבי אלה".

מכוח סמכותה לפי סעיף 28(ב) לחוק קבעה הרשות הוראות לבעלי רישיון בקשר לבירור צרכיו והנחיותיו של הלקוח, להתאמת השירות והנחיות וצרכים אלו לפי סעיף 12 לחוק ורישום הפרטים לפי סעיף 13 לחוק.

סעיף 1.ב להוראות הרשות קובע כדלקמן:

בכדי לאתר את מאפייניו הייחודיים של המשקיע, יש לבצע תשאול מקיף. התשאול יכלול התייחסות לפרופיל האישי של הלקוח, מצבו הכספי, יכולת הנזילות, ניסיון קודם בפעילות בשוק ההון, יחסו לסיכון, מטרות פיננסיות ושיקולים פיננסיים, הרכב והתיק הרצוי וכל עניין אחר הדרוש לשם קבלת תמונה מדויקת לגבי אפיון הלקוח והעדפותיו."

סעיף ב.5 להוראות הרשות קובע בעניין סירוב הלקוח למסור פרטים: בעל רישיון נדרש לגלות מאמץ סביר לקבלת מידע רלוונטי מהלקוח. על בעל הרישיון להבהיר ללקוח את חשיבות מסירת הפרטים. בעל רישיון, אשר לקוחותיו מסרבים למסור לו פרטים אלו או לחשוף חלק מהמידע הרלוונטי, יזהיר את הלקוח בכתב ובעל פה כי הייעוץ/ניהול התיק עשוי להיפגע כתוצאה מאי מסירת הפרטים או מסירת פרטים חלקיים. במקרה בו לקוח מסרב לענות על שאלות מסוימות, יציין ליד כל שאלה, בכתב ידו, כי הוא מסרב לענות על השאלה, לחילופין, יחתים בעל הרישיון את הלקוח על מסמך הכולל אזהרה כאמור לעיל ואת כל הפרטים שהלקוח מסרב למסור.

דיון:

על פי החוק מוטלת על בעל רישיון חובת התאמת שירותי הייעוץ, השינוק או אופי העסקאות שהוא מבצע עבור לקוחותיו לצרכיו והנחיותיו של כל לקוח. לשם כך על בעל הרישיון לערוך בירור מקיף בעניין הצרכים והמטרות של הלקוח כקבוע בהוראות הרשות. הנושאים החיוניים לקביעת אפיון הלקוח מפורטים בהוראות הרשות. כאשר לקוח מסרב להשיב לשאלות בעל הרישיון, על בעל הרישיון לפעול כקבוע בהוראות הרשות בעניין סירוב הלקוח אשר מכילות הנחיות מפורטות ומדויקות, כמתואר לעיל. מטרת תהליך זה היא לוודא, עד כמה שניתן, כי מצד בעל הרישיון נעשה ניסיון אמיתי לקבל את הנתונים הנדרשים במסגרת הבירור ומצד הלקוח הושגה הבנת משמעות סירובו למסור את הפרטים. לא מדובר בדרישות טכניות גרידא שמסרבלות את התהליך ללא סיבה, אלא בדרישות שנועדו לשם השגת מטרה מהותית.

דיון בטענות החברה:

בעניין הלקוחות [REDACTED] - טוענת החברה כי מדובר בלקוחות שלגביהם לא בוצעה על ידי החברה בסופו של דבר כל פעילות, עקב חילוקי דעות בינם ובין החברה, ולכן אין מדובר ב"לקוח" של החברה.

דין הטענה להדחות. במהלך הביקורת, החברה התייחסה ללקוחות [REDACTED] כלקוחותיה ואף ציינה לגביהם כי בנוסף לשירותי ניהול השקעות קיבלו ממנה גם "ייעוץ אסטרטגי". רק במענה להודעה שקיבלה, מעלה החברה לראשונה הטיעון בדבר אי מתן שירותי ניהול בפועל ללקוחות אלו. מממצאי הביקורת עולה כי הלקוחות חתמו על ייפוי כוח לטובת החברה וגם אם החברה לא ביצעה בפועל פעולות בחשבון הלקוחות, אי הביצוע מהווה החלטה הנוגעת לניהול התיק, ולא עולה ממנו כי הסכם הניהול לא נקשר.

החובה בעניין הכללת הצרכים וההנחיות של הלקוח בהסכם עימו כאמור בסעיף 12 לחוק חלה, על פי סעיף 13(ב)2 לחוק, כבר בשלב של עריכת ההסכם, ובמקרה דנן ההסכם בין החברה ובין הלקוחות [REDACTED] נחתם ונכנס לתוקף. לכן, גם אם ההסכם בוטל, או שלא החל מתן השירות על פיו, כטענת החברה, הופרה החובה בעניין עריכת בירור צרכי הלקוח בשלב עריכתו.

בעניין [REDACTED] (שכיום איננו לקוח של החברה) טוענת החברה כי מדובר בלקוחות אשר מקבלים מהחברה ייעוץ השקעות על סך ההון שלהם ולא רק בהקשר של ניהול תיקים. במסגרת ייעוץ ההשקעות שניתן ללקוחות אלו החברה ביצעה אפיון לקוח בתחילת התהליך והמשיכה בכך באופן שוטף. לטענת החברה הנתונים מתועדים במערכות הייעוץ של החברה והחברה מודעת לצרכי לקוחות אלו. עוד טוענת החברה כי בינה ובין לקוחות אלו התקיימו מגעים שוטפים על בסיס תודשי במסגרתם החברה ברה את צרכיהם.

טענות אלו אינן מתקבלות. החברה איננה יכולה להיבנות לעניין חובתה לברר את צרכי הלקוח על פי החוק וההוראות, מידיעותיה אודות צרכים ומטרות אלו שאין להם ביטוי בהסכם למתן שירותי הניהול שנערך בין החברה ללקוח. על החברה לתעד בנספח בירור הצרכים והמטרות של הלקוח, המהווה חלק מההסכם בין הצדדים, את המידע הרלוונטי כפי שנמסר לה מהלקוח ובמקרה של סירוב מצידו למסור פרטים - לתעד את הסירוב כנדרש בהוראות הרשות. קבלת טענות מסוג זה איננה מתיישבת עם הוראות החוק המחייבות הכללת הצרכים וההנחיות של הלקוח בהסכם שנערך עמו (סעיף 13(ב)2 לחוק) ואף תסכל האפשרות לפקח על יישום החוק והוראות הרשות שכן תיעוד הפרטים שבוררו עם הלקוח הינו לב העניין.

בעניין [REDACTED] טוענת החברה כי הלקוחה סירבה לתת הפרטים על אף מאמצי החברה ואזהרותיה בדבר המשמעות הנובעת מכך. לכן לטענת החברה עשתה המוטל עליה על פי החוק בעניין זה. גם דין טענה זו להדחות. משלא ביצעה החברה כנדרש ובמלואה אף אחת מאפשרויות תיעוד הסירוב הקבועות בהוראות: ציון הסירוב בכתב ידו של הלקוח ליד כל שאלה או הצהרה הכוללת פירוט של הפרטים שהלקוחות סירבו למסור, לא קוימה חובת תיעוד סירוב הלקוחות להשיב לשאלות כנדרש בחוק ובהוראות.

ההפרות בעניין אי הכללת פרטי מבטח בדוח ללקוח

המסגרת הנורמטיבית

סעיף 26(א) לחוק קובע כדלקמן:
"מנהל תיקים ימציא ללקוח, אחת לשלושה חודשים לפחות, דין וחשבון מפורט על הרכב תיק ההשקעות שלו, על חשבונו הכספי ועל חיובו, במישרין או בעקיפין, בשל שכר והוצאות..."

תקנה 9 לתקנות הון עצמי וביטוח שהותקנה מכח סעיף 26(ד) לחוק (כנוסחו אז), קובעת כדלקמן:
"דין וחשבון ללקוח לפי סעיף 26 לחוק יכלול, לפי העניין, גם את הפרטים האלה:

(1) שם המבטח;

(2) תקופת הביטוח;

דין

החובה על חברה בעלת רישיון לערוך ביטוח לכיסוי מעשה או מחדל רשלני כלפי לקוח (א) כתוצאה ממעילה באמון של מי מעובדי או מדובר במנהל תיקים, הינה תנאי מתנאי הרישיון ומטרתה הגנה על לקוחות בעל הרישיון והבטחת אפשרות פיצוי במקרה של נזק שנגרם להם על ידי בעל הרישיון. על בעל רישיון לכלול בדוח ללקוחותיו גם את שם המבטח ותקופת הביטוח, ובכך להביא לתודעתם את זכותם לפיצוי כאמור, ומכאן חשיבותה של הוראה זו.

דין בטענות החברה:

תום לב - החברה טוענת כי מדובר בטעות בתום לב וכי נקטה בכל האמצעים על מנת שהטעות לא תחזור.

טענת החברה בדבר תום לב איננה מתקבלת. קנס אזרחי מוטל גם בגין הפרה שבוצעה בתום לב. נקיטת אמצעים למניעת ההפרה בעתיד חשובה וחיונית אך איננה מבטלת את אחריות החברה בנוגע להפרה שבוצעה על ידה ועל כן אין בה כדי להצדיק הימנעות מהטלת קנס.

החלטה ודרישה:

לאור האמור נמצא כי החברה הפרה את הוראות סעיף 13(ב)(2) לחוק ואת הוראות הרשות וכן את הוראות סעיף 26(א) לחוק, כמפורט לעיל.

לפיכך, החברה נדרשת לשלם קנס בסך של 48,000 ש"ח, המוטל על פי החוק בגין שמונה ההפרות המפורטות לעיל, בתוך 30 ימים ממועד מסירת החלטה זו.

11.10.2010
תאריך


זוהר גושן, יו"ר