

-באמצעות המגנ"א-

א.ג.נ.,

הנדון: פניה מקדמית לקבלת עמדת סגל הרשות בנוגע למינוי דירקטור חיצוני בחברת בוני התיכון הנדסה אזרחית ותשתיות בע"מ ("החברה")
(סימוכין: מכתבנו מיום 14 ביולי 2019)

בהמשך למכתבנו מיום 14 ביולי 2019 ("המכתב הקודם") ולשיחה טלפונית שקיימנו ביום 28 ביולי 2019 יחד עם נציגי החברה ("השיחה הטלפונית"), להלן נתונים נוספים והתייחסותנו לנושאים שהועלו בשיחה הטלפונית:

1. השלמות ופרטים ביחס ל"מחלוקת העסקית" כהגדרתה בסעיף 1.5 למכתבנו הקודם

1.1. כאמור במכתב הקודם, רו"ח אבי ישראלי ("מר ישראלי") כיהן כשותף במשרד-קוסט פורר גבאי את קסירר – רואי חשבון ("משרד רו"ח") וזאת עד למועד פרישתו ממשרד רו"ח ביום 30 ביוני 2016 ("מועד הפרישה").

1.2. על פי הסדר הפרישה ממשרד רו"ח ביחס למר ישראלי, מר ישראלי היה זכאי לקבלת מענק פרישה, כאשר למועד מכתב זה נותר חוב של משרד רו"ח כלפי מר ישראלי בגין יתרת התשלומים כהגדרתם במכתב הקודם. יצוין כי החוב כאמור בגין יתרת התשלומים לא שולם למר ישראלי בשל גורמים אקסוגניים שאינם תלויים בחברה ו/או במשרד רו"ח ואשר נובעים מעיקולים שהוטלו על ידי [REDACTED] והכל כמפורט במכתב הקודם.

1.3. יצוין כי על פי המידע שנמסר לחברה, הסכומים המתייחסים למחלוקת הכספית (כהגדרה במכתב הקודם) אינם מהותיים למר ישראלי ובטח שאינם מהותיים עובר משרד רו"ח.

1.4. כפי שנמסר לחברה על ידי משרד רו"ח, ביום 17 ביולי 2019 נמסר למר ישראלי מכתב מב"כ משרד רו"ח, לפיו ניתנה למר ישראלי הודעת קיזוז בהתאם לסעיף 53 לחוק החוזים (חלק כללי), התשל"ג-1973 ("הודעת הקיזוז"). להלן יובאו עיקרי העובדות כמפורט בהודעת הקיזוז שנשלחה למר ישראלי על ידי משרד רו"ח כאמור:

1.4.1. על פי הסכם שנחתם ביום 24 ביולי 2016 בין מר ישראלי למשרד רו"ח, צוין כי משרד רו"ח רשם לפניו את התחייבותו של מר ישראלי כי תשלומי פרישה שישולמו למר ישראלי על ידי משרד רו"ח ידווחו לרשות המיסים "כהכנסה פירותית".

1.4.2. לעמדת משרד רו"ח, על יסוד דיווחיו ומצגיו של מר ישראלי לרשות המיסים, רשות המיסים לא התייחסה לתשלומי הפרישה ששולמו למר ישראלי כ"הכנסה פירותית". לאור זאת, לעמדת משרד רו"ח הופרו התחייבויותיו של מר ישראלי כלפי משרד רו"ח ובכך נגרם להם "חסרון כיס" בסך של כ- [REDACTED]

כאשר הסכום האמור יקוזז מיתרת התשלומים המגיעים למר [REDACTED],
ישראל על פי הסדר הפרישה שנחתם עימו.

1.5. יצוין כי מר ישראלי מסר לחברה כי לעמדתו הסכום אותו משרד רו"ח מבקש לקזז על פי הודעת הקיזוז כאמור אינו מהותי עבורו (פחות מ-5% מסך נכסיו נטו).

2. התייחסות לנושא העדר "קשר עסקי"

א. האם קיומה של יתרה כספית כלפי מועמד לכהונה כדח"צ בחברה ו/או קיומה של מחלוקת כספית בין משרד רו"ח לבין מועמד לכהונה כדח"צ פוגמת באי התלות בין רואה החשבון לחברה על פי סעיף 9ב לחוק ניירות ערך, התשכ"ח – 1968 ותקנות רואי חשבון (ניגוד עניינים ופגיעה באי-תלות כתוצאה מעיסוק אחר), תשס"ח-2008 ("תקנות ניגוד עניינים").

3. המסגרת הנורמטיבית:

א. תקנות רואי חשבון (ניגוד עניינים ופגיעה באי-תלות כתוצאה מעיסוק אחר), תשס"ח-2008

3.1. סעיף 2(ב)(6) לתקנות ניגוד עניינים קובע כדלקמן:

נוסף על האמור בתקנת משנה (א), חזקה שרואה חשבון מבקר מצוי בניגוד עניינים או שנפגעה אי-תלותו במבוקר אם התקיים, במישרין או בעקיפין, אחד מאלה:

...

(6) הוא, קרובו או עובד בכיר שהוא מעסיק, שיש לו השפעה של ממש על עבודת הביקורת במבוקר או על צוות הביקורת העוסק בביקורת במבוקר – קיימו, במישרין או בעקיפין, לרבות באמצעות תאגיד שבשליטתם, קשר כלכלי או קשר עסקי מהותי עם הלקוח, לרבות עם נושאי משרה בלקוח או עובדים בכירים אחרים בו המשתתפים בקבלת החלטות ניהוליות בעבורו, בתקופת הביקורת או בשנה שקדמה לה, או שבתקופה האמורה ידוע שקשר כאמור יתחיל במועד ידוע;

לעניין פסקה זו, "קשר כלכלי או קשר עסקי מהותי" – לרבות עסקה חד-פעמית מהותית ולרבות קשרי ספק-לקוח, קשרי נותן שירות-מקבל שירות, השכרת נכסים, שותפות בעסקים, עסקאות משותפות, שותפות בנכסים וכיוצא באלה, וכן מתן הלוואות ללקוח או קבלת הלוואות מהלקוח; ואולם לא יראו כקשר כאמור הלוואה לרואה חשבון מבקר מתאגיד בנקאי בתנאי שוק ובמהלך העסקים הרגיל, שאינה מהותית לתאגיד הבנקאי, רכישה או השכרה של נכס, טובין או שירות, על ידי רואה החשבון המבקר, טובין או שירות, על ידי רואה החשבון המבקר, שלא כדי לסחור בהם, בתנאי שוק ובמהלך עסקיו הרגיל של המבוקר, ובלבד שהמדובר בעסקה שגרתית שאינה מהותית ללקוח ואשר על פי טיבה, אופיה ותנאיה מיועדת לציבור הרחב או לציבור לקוחות – שאינו משרד רואי חשבון – שהוא בעל מאפיינים מיוחדים, או קבלת שכר מהלקוח

"תקופת הביקורת" – התקופה השוטפת שלגביה נערכת הביקורת, לרבות פרק הזמן עד למועד שבו ניתנת חוות דעת רואה החשבון המבקר על הדוחות הכספיים לתקופה השוטפת.

3.2. החלטת הרשות בדבר אי תלות המבקר לפי סעיף 9ב לחוק ניירות ערך, התשכ"ח – 1968 מאוגוסט 1992.

"קשר כלכלי בין המבקר למבוקר": (סעיף 1.4)

למבקר או לקרובו קשר עסקי (קשרי ספק – לקוח, קשרי נותן שירותים-מקבל שירותים, השכרת נכסים, שותפות בעסקים, עסקאות משותפות, שותפות בנכסים וכדומה) עם המבוקר, חברה אם או חברה בת שלו למעט כשהמדובר בעסקה שיגרתית של קניית מוצר או שירות, בסכום לא מהותי, במהלך העסקים הרגיל, במחיר ובתנאים שהיו ניתנים ללקוח דומה.

למבקר או לקרובו קשר עסקי, המהותי לאחד מן הצדדים, עם בעל שליטה במבוקר, עם נושא משרה במבוקר או עם נושא משרה בחברה בת של המבוקר.

3.3. כפי שתואר בסעיף 1 לעיל, משרד רו"ח ומר ישראלי סיכמו עוד לפני ה-30 ביוני 2016 את הזכאות לקבלת מענק פרישה בסכום קבוע שהיה אמור להיות משולם ב-24 תשלומים, היינו, מדובר בגמלה קבועה שסוכמה מראש. הסכומים שסוכמו לתשלום לא מותנים ברווחי משרד רו"ח ואף לא מותנים בשכ"ט שישולם למשרד רו"ח על ידי לקוחות המשרד. זאת ועוד, על פי הסכם הפרישה, משרד רו"ח היה אמור לסיים את מלוא תשלומי הפרישה להם התחייב למר ישראלי על פי ההסכם, **כאשר העיכוב כאמור לעיל בהשלמת יתרת שלושת התשלומים האחרונים למר ישראלי על פי הסכם הפרישה נובעים בעיקר מעניינים שאינם קשורים למערכת היחסים בין משרד רו"ח למר ישראלי, ולכן אינם מקימים קשר עסקי חדש שלא היה קיים לאחר 30 ביוני 2016.**

3.4. עיתוי התשלום, בסכום קבוע, של יתרת החוב למר ישראלי עוכבה, על ידי רשויות שונות כפי שפורט במכתב הקודם, ולכן המועד בו ישולמו יתרת התשלומים (כהגדרתם במכתב הקודם) אינה ידועה לצדדים ואינה בשליטתם שכן היא מותנית בקרות אירועים אקסוגניים, שאינם קשורים לסיכום שהיה בין משרד רו"ח לבין מר ישראלי. לעמדתנו העיכוב בתשלום יתרת התשלומים והיעדר מועד קבוע ליתרת תשלום החוב אינו פוגע באי תלות רואה החשבון המבקר בחברה שכן עיתוי התשלום אינו תלוי במר ישראלי ולא ברואה החשבון המבקר.

3.5. הואיל והחוב הינו בסכום קבוע, ומועד פרעונו נדחה למועד לא ידוע, שלא עקב מערכת היחסים בין הצדדים, אנו סבורים שלא קם פה קשר עסקי כלכלי חדש בין הצדדים וכי אי התלות של משרד רואי החשבון בחברה לא הופר כתוצאה מכך.

3.6. בהתייחס לחוב כאמור בהודעת הקיזוז כאמור בסעיף 1.4 לעיל, החוב האמור אינו נובע מקשר עסקי חדש, אלא הינו קשור במישרין להסכם הפרישה שנחתם ב – 30 ביוני 2016, לפיכך לעמדת משרד רו"ח ולעמדת החברה, גם בגין חוב זה לא נוצר קשר עסקי חדש בין משרד רו"ח לבין מר ישראלי. כאמור לעיל, הסכום המפורט בהודעת

הקייזוז כאמור אינו מהותי לשני הצדדים ולפיכך לא נפגעת אי התלות של משרד רואי החשבון לחברה וזאת גם לפי סעיף 1.4.2. להנחיית אי התלות של רשות ניירות ערך.
לסיכום, לעמדת החברה הצדדים עומדים בהוראות אי תלות רואה החשבון המבקר הן מכוח התקנות והן מכוח הנחיית אי התלות של רשות ניירות ערך, ואין במינויו הצפוי של מר ישראלי כדי לפגוע באי התלות של רואה החשבון המבקר.

4. **כללי IFAC**

הוראות תקנה 12 להוראות תקנות אי התלות משנת 2008 קובעות חזקות הניתנות לסתירה, ולכן אנו סבורים כי ניתן לבחון גם את הנחיות הקוד האתי של ה- IFAC IESBA Code of Ethics for Professional Accounts ("כללי ה- IFAC"), לעניין קשרים בין משרד רואי חשבון לשותף פורש מהפירמה, אשר מתמנה למשרת דירקטור. על פי הוראות 524.4 שותף לשעבר יכול לשמש כדירקטור בלקוח ביקורת אם התקיימו התנאים הבאים: (ההדגשות אינן במקור)

Former Partner or Audit Team Member Restrictions

524.4 The firm shall ensure that no significant connection remains between
: the firm or a network firm and

(a) **A former partner who has joined an audit client** of the firm; or

,(b) A former audit team member who has joined the audit client

: if either has joined the audit client as

(i) **A director or officer;** or

(ii) An employee in a position to exert significant influence over the preparation of the client's accounting records or the financial statements on which the firm will express an opinion

A significant connection remains between the firm or a network firm
: and the individual, unless

(a) **The individual is not entitled to any benefits or payments from the firm or network firm that are not made in accordance with fixed pre-determined arrangements**

(b) **Any amount owed to the individual is not material to the firm or the network firm; and**

(c) **The individual does not continue to participate or appear to participate in the firm's or the network firm's business or professional activities**

A1 Even if the requirements of paragraph 524.4 are met, a familiarity or intimidation threat might still be created

A2 A familiarity or intimidation threat might also be created if a former partner of the firm or network firm has joined an entity in one of the positions described in paragraph 524.3 A1 and the entity subsequently becomes an audit client of the firm

: A3 Factors that are relevant in evaluating the level of such threats include 524.4

The position the individual has taken at the client, Any involvement the individual will have with the audit team, the length of time since the individual was an audit team, member or partner of the firm or network firm, the former position of the individual within the audit team, firm or network firm. An example is whether the individual was responsible for maintaining regular contact with the client's management or those charged with governance

A4 Examples of actions that might be safeguards to address such familiarity or intimidation threats include modifying the audit plan, assigning to the audit team individuals who have sufficient experience relative to the individual who has joined the client, having an appropriate reviewer review the work of the former audit team member.

4.1. גם לפי כללי ה-IFAC ניתן לראות כי שותף לשעבר יכול לשמש כדירקטור אצל הלקוח ובלבד שסעיפים a-c לעיל מתקיימים. במקרה הנדון כל הסעיפים לעיל מתקיימים הואיל וההסדר המקורי הינו בסכום קבוע, כמו כן קיומה של יתרה כספית של משרד רו"ח כלפי מר ישראלי, לרבות הודעת הקיזוז בקשר עם יתרת המס מיולי 2019, אינה עולה לכדי קשר עסקי שכן, מדובר ביתרת תשלום על פי הסדר פרישה שנחתם למעלה משנתיים לפני מועד פנייה זו לפיו, היה זכאי מר ישראלי לתשלום גמלה קבועה שאינה תלויה ברווחי ו/או תוצאות משרד רו"ח. כמו כן, בין מר ישראלי לבין משרד רו"ח אין קשר עסקי ולא היה קשר עסקי בתקופה שממועד הפרישה. כמו כן היתרה הנוספת במחלוקת אינה מהותית לשני הצדדים ולפיכך לא פוגעת באי התלות בין משרד רואי החשבון לחברה.

5. סיכום

- 5.1. קיומה של יתרה כספית של משרד רו"ח כלפי מר ישראלי, לרבות הודעת הקיזוז בקשר עם יתרת המס מיולי 2019, אינה עולה לכדי קשר עסקי שכן, מדובר ביתרת תשלום על פי הסדר פרישה שנחתם למעלה משנתיים לפני מועד פנייה זו לפיו, היה זכאי מר ישראלי לתשלום גמלה קבועה שאינה תלויה ברווחי ו/או תוצאות משרד רו"ח. כמו כן, בין מר ישראלי לבין משרד רו"ח אין קשר עסקי ולא היה קשר עסקי בתקופה שממועד הפרישה. כמו כן היתרה הנוספת במחלוקת אינה מהותית לשני הצדדים ולפיכך לא פוגעת באי התלות בין משרד רואי החשבון לחברה.
- 5.2. משרד רו"ח, מר ישראלי והחברה, מקבלים את התנאים שהוטלו בעמדה משנת 2004 לעניין מינוי שותפים לשעבר במשרד רו"ח כדירקטורים בחברות ציבוריות המבוקרות על ידי משרד רו"ח.
- 5.3. לעמדתנו, קיומה של יתרה כספית על פי הסדר פרישה, שקיימת מניעה בדין לביצוע התשלומים על פיה (לאור עיקולים שהוטלו על הכספים האמורים), אינה מהווה קשר כלכלי או קשר עסקי מהותי.
- 5.4. כמו כן, קיומה של יתרה כספית כאמור בהודעת הקיזוז, אינה עולה לכדי קשר עסקי חדש הואיל ומקורה בהסכם הפרישה שנחתם בין משרד רו"ח לבין מר ישראלי בשנת 2016. בנוסף, כאמור לעיל הסכום אותו מבקש משרד רו"ח לקזז על פי הודעת הקיזוז

אינו מהותי למר ישראלי ובטח שאינו מהותי למשרד רו"ח. לאור האמור, גם יתרה זו אינה יוצרת פגיעה באי התלות לפי התקנות ולפי הנחיית אי התלות של רשות ניירות ערך.

5.5. החל ממועד הפרישה ועד למועד מכתבנו זה, לא מתקיימים קשרים עסקיים מהותיים ואין קשרים כלכלים חדשים בין משרד רו"ח לבין מר ישראלי שאינם קשורים להסדר הפרישה של מר ישראלי ממשרד רו"ח.

5.6. לעמדת החברה, בנסיבות המקרה אין חשש כי יתקיים ניגוד עניינים בין תפקידו של מר ישראלי כדירקטור חיצוני בחברה לבין מעמדו כשותף לשעבר במשרד רו"ח או חשש כי מקרה כאמור יפגום ביכולתו לכהן כדירקטור בחברה וזאת בשל העובדות המתוארות לעיל.

לאור כל האמור לעיל, נודה לקבלת עמדתכם כי בנסיבות המתוארות לעיל אי התלות של משרד רו"ח לא נפגעה.

יצוין כי משרד רו"ח מסכים עם עמדת החברה כפי שהיא מתוארת במכתב זה לעיל.

אנו מודעים לכך שפנייה זו ותשובת הרשות עשויים להתפרסם באתר הרשות, לפיכך נבקש לא לכלול את שם החברה ו/או את שמו של מר ישראלי כולל אי הכללת סכומים המפורטים בבקשה זו בפרסום באתר וזאת בשל עובדות המקרה כמפורט לעיל הנוגעות לסוגיות בדיני מעמד אישי.

עקב סד הזמנים לעניין הצורך במינוי דח"צ בחברה בשל סיום כהונת דח"צ מכהן, נודה להתייחסותכם הדחופה בנושא.

נשמח לעמוד לרשותכם לשם מתן הבהרות נוספות, אם וככל שתידרשנה, ואנו מודים לכם מראש על שיתוף הפעולה.

בכבוד רב,

בוני התיכון הנדסה אזרחית ותשתיות בע"מ