



רשות ניירות ערך
ISRAEL SECURITIES AUTHORITY
מחלקת תאגידים www.isa.gov.il

כ"ו ניסן תשע"ח
11 אפריל 2018

לכבוד,
ד"ר שחר הדר, עו"ד
משרד מיתר ליקוורניק גבע לשם טל
דרך אבא הלל סילבר 16, רמת גן

באמצעות דואר אלקטרוני

KLA – Tencor Corporation : הנדון
סימוכין: מכתבכם מיום 22 במרץ, 2018

במענה לבקשה של KLA- Tencor Corporation ("KLA" או "החברה") במכתבכם שבסימוכין ("המכתב"), הרינו להביא בפניכם את עמדת סגל רשות ניירות ערך ("סגל הרשות") בעניינה. עמדה זו מבוססת על המסכת העובדתית שנפרשה על ידכם במכתב ועליה בלבד, ובהנחה כי זו משקפת את כל הנתונים הרלוונטיים לנדון.

1. עיקרי העובדות המפורטות במכתב הינם כדלקמן:

- 1.1. החברה מאוגדת במדינת דלאוור בארה"ב ומניותיה נסחרות ב- Nasdaq Global Select market ("נאסד"ק"). ביום 18 במרץ 2018 החברה התקשרה בהסכם מיזוג משולש הופכי ("הסכם המיזוג") עם חברת בת ("חברת היעד") וחברת אורבוטק בע"מ ("הנרכשת"), חברה שהתאגדה בישראל שמניותיה נסחרות גם הן בנאסד"ק.
- 1.2. לפי הסכם המיזוג, עם השלמת המיזוג בהתאם לחוק החברות, התשנ"ט – 1999, תתמוג חברת היעד עם ולתוך הנרכשת והנרכשת תהפוך לחברה בת בבעלות מלאה (בעקיפין) של החברה וחברת היעד תחוסל. במועד השלמת המיזוג, כל מניה רגילה של הנרכשת וכל זכות לקבלת מניה רגילה של הנרכשת תומר בזכות לקבל את תמורת המיזוג, המורכבת ממזומן וממניות של החברה (ביחד "תמורת המיזוג").
- 1.3. בהתאם למידע המצוי בידי החברה, כפי שנרשם על ידי הנרכשת, נכון ליום 5.3.2018, במרשם בעלי המניות של הנרכשת ישנם 11 בעלי מניות שהינם בעלי כתובת בישראל, המהווים סך של 0.28% מסך בעלי המניות של הנרכשת. בנוסף, ע"פ הדוח השנתי של הנרכשת בטופס 20-F מיום 23.2.2018 ומידע שנמסר על ידה, ישנם בעלי מניות נוספים לפי הפירוט הבא:
(א) כלל החזקות עסקי ביטוח בע"מ אשר עונה להגדרה של משקיע המפורט בתוספת הראשונה לחוק ניירות ערך מחזיקה ב 5.01% ממניות הנרכשת;

(ב) חברי דירקטוריון הנרכשת ותושבי ישראל מחזיקים יחד כ – 7.81% מסך הון הנרכשת (לרבות ד"ר יעקב ריכטר, דירקטור בנרכשת ותושב ישראל המחזיק בכ- 5.22% מסך הון הנרכשת בדילול מלא).

במרשם החברה המנוהל ע"י ה – Transfer agent בארה"ב רשומים שישה מחזיקים ישראלים נוספים המחזיקים כ 0.004% מהון הנרכשת בדילול מלא נכון לחודש ינואר 2018.

בהתאם למידע שנמסר לנרכשת על ידי יועצי ה-IR שלה, אשר לא אומת על ידי החברה או הנרכשת, משקיעים מוסדיים בישראל העונים להגדרה של משקיע כשיר מחזיקים בכ- 22.48% מהון הנרכשת בדילול מלא נכון ליום 20 למרץ 2018.

1.4. בנוסף, בהתאם למידע המצוי בידי החברה כפי שנמסר על ידי הנרכשת, נכון ליום 5 במרץ 2018, לנרכשת ישנם כ- 313 עובדים ונותני שירותים בעלי כתובת בישראל המחזיקים באופציות, מניות חסומות ויחידות מניה חסומות ("תגמול הונוי") לרכישת כ- 1.77% מהון הנרכשת. תכניות התגמול ההוני של הנרכשת קובעות כי במקרה של מיזוג, לדירקטוריון הנרכשת יהיה שיקול דעת לנקוט בכל פעולה בקשר עם התגמול ההוני שהוענק, לרבות החלפתו בתמורת המיזוג, וזאת מבלי להיזקק לאישור מחזיקי התגמול ההוני.

1.5. מספר המחזיקים בישראלים כאמור אינו סופי, אולם נכון למועד המכתב שבסימוכין החברה אינה צופה שינויים מהותיים מבחינת חלקם היחסי בנרכשת.

1.6. בכוונת החברה להגיש תשקיף על גבי טופס Form S-4 בהתאם לחוק ניירות ערך בארה"ב משנת , המפרט את הליך המיזוג והתמורה בניירות ערך להם יהיו זכאים בעלי המניות ומחזיקי התגמול ההוני של הנרכשת כחלק מהמיזוג.

1.7. השלמת המיזוג צפויה להתבצע לאחר התקיימות התנאים המתלים כפי שנקבע בהסכם המיזוג, ביניהם אישור בעלי המניות של הנרכשת וחברת היעד.

2. לאור האמור, ביקשתם לקבל את עמדתנו בשאלה האם ביצוע ההצעה מהווה "הצעה לציבור" כהגדרתה בחוק ניירות ערך, תשכ"ח – 1968 ("החוק" או "חוק ניירות ערך").

3. לעמדתכם ההצעה אינה מהווה "הצעה לציבור" כמשמעותה בחוק ניירות ערך וכנגזרת לכך על החברה לא חלה חובת פרסום תשקיף בישראל על פי סעיף 15 לחוק ניירות ערך. נימוקיכם העיקריים כוללים את המפורט להלן:

3.1. החברה היא חברה זרה שנסחרת מחוץ לישראל ואינה כפופה או מדווחת על פי חוק ניירות ערך בישראל, וכן לא תהיה כפופה או תדווח על פי חוק ניירות ערך לאחר השלמת המיזוג. הנרכשת אף היא אינה כפופה או מדווחת לפי חוק ניירות ערך, וכן לא תהיה כפופה או תדווח על פי חוק ניירות ערך לאחר השלמת המיזוג.

3.2. לחברה אין כל כוונה לפנות בהצעה לציבור בישראל, ומעורבותו של "ציבור" בישראל הינה תוצאת לוואי של הסכם המיזוג. לבעלי המניות הישראלים של הנרכשת לא הייתה כל ציפייה כי על מכירתה של מניות הנרכשת יחול חוק ניירות ערך, שכן אלו רכשו את מניות הנרכשת בעסקאות בבורסה בארה"ב או בעסקאות מחוץ לבורסה שלא היו כפופות לחוק ניירות ערך. הנרכשת מעולם לא פנתה בהצעה לציבור בישראל, והצעותיה לציבור היו בארה"ב בלבד ומכוח חוק ניירות ערך ארה"ב משנת 1933. לפיכך לא הייתה לבעלי המניות הישראלים ציפייה כי הם ייהנו מהגנות כלשהן מכוח חוק ניירות ערך.

3.3. החברה תעמיד לרשות בעלי המניות הישראלים מידע מלא אודות מניותיה במסגרת תשקיף על גבי טופס Form S-4 אשר יוגש לרשות ניירות הערך האמריקאית בהתאם לדין האמריקאי לשם הקצאת מניותיה ורישומן למסחר בנאסד"ק. האסיפה הכללית של הנרכשת אשר תידרש לאישור המיזוג תיערך רק לאחר מועד פרסום תשקיף זה, כך שבאותו מועד לרשות בעלי המניות של הנרכשת יהיה את כל המידע אודות החברה ועסקת המיזוג.

3.4. בפני מחזיקי התגמול ההוני הישראלים לא עומדת כל החלטת השקעה שכן אין בידיהם כל שיקול דעת בדבר השתתפות במיזוג וזאת לאור התניה בתוכניות התגמול ההוני של הנרכשת אשר קובעת כי במקרה של מיזוג, דירקטוריון הנרכשת יוכל לנקוט בכל פעולה בקשר עם התגמול ההוני, לרבות החלפתו בתמורת המיזוג, וזאת מבלי להיזקק לאישורם של מחזיקי התגמול ההוני. לפיכך, פרסום תשקיף עבור מחזיקי התגמול ההוני הישראלים אינו רלוונטי.

3.5. בנוסף, מחזיקי התגמול ההוני הישראלים ממילא לא נהנו מהגנת חוק ניירות ערך עוד בשעה שהתגמול ההוני הוקצה להם, שכן הרשות פטרה את הנרכשת מתשקיף בהתאם להוראות סעיף 15ד לחוק ניירות ערך.

3.6. הקצאת המניות לכלל עסקי ביטוח בע"מ והמשקיעים המוסדיים האחרים פטורה מפרסום תשקיף בישראל בהתאם לסעיף 15א(ב) לחוק.

3.7. מתן פטור מפרסום תשקיף בישראל בקשר עם המיזוג עולה בקנה אחד עם החלטות קודמות של הרשות, וכן רוח תזכיר לתיקון חוק ניירות ערך (תיקון מספר 37), התשס"ח-2008 ("הצעת חוק תיקון 37").¹ בהצעת חוק תיקון 37 הוצע להקל על "הצעת ניירות ערך של תאגיד שניירות הערך שלו רשומים למסחר בבורסה בחו"ל, שאינו תאגיד מדווח ואינו תאגיד ברישום כפול, המופנית על ידי אותו תאגיד למחזיקים בישראל של ניירות ערך של תאגיד ברישום כפול בתמורה לניירות הערך כאמור שבידיהם ועתידה להסתיים במחיקה מן המסחר בארץ של ניירות הערך של התאגיד הנרכש. להבנתם, אם המחוקק סבר בדעתו כי יש מקום להקל על תאגיד זר בדרישה לפרסם תשקיף מקום שהוא מציע ניירות ערך לבעלי מניות של חברה ברישום כפול שעתידה להימחק מהמסחר בארץ, הרי שקל וחומר יש מקום להקל על תאגיד זר אשר מציע את ניירות הערך שלו לבעלי מניות של חברה שמלכתחילה אינה רשומה למסחר בישראל.

3.8. הטלת חובת פרסום תשקיף במקרה זה הינה בגדר נטל כבד אשר עשוי להוביל לעיכוב העסקה או סיכולה, דבר אשר עשוי לגרום לחברות זרות, בנסיבות דומות, להדיר את רגליהן מפעילות עסקית בישראל ולהרתיע אותן מרכישת חברות ישראליות.

4. הרינו להודיעכם כי בנסיבות העניין סגל הרשות לא יתערב בעמדתכם לפיה לא מתקיימת בנסיבות העניין "הצעה לציבור" כהגדרתה בסעיף 1 לחוק. זאת, בעיקר נוכח מיעוט זיקות ההצעה לישראל, בהתאם לעובדות שפורטו בפנייתכם ובכלל זה, הצהרתכם לפיה ההצעה מתבצעת מחוץ לישראל; וכן נוכח היסחרותן של החברה ושל הנרכשת בבורסה זרה ומבלי שהן נסחרות בבורסה בישראל.

¹ החלטה 2008-1: אימתי הצעת זכויות, הצעת רכש חליפין והחלפת מניות במיזוג הנעשית בידי תאגיד זר לא יחשבו כהצעה לציבור על פי חוק ניירות ערך; עמדת הרשות שהוגשה לבית המשפט בעניין מיילן בת.א. 40274-09-156; תשובת הרשות בעניין HW Global מחודש דצמבר 2015; תשובת הרשות בעניין ביוטיים אינק מחודש ינואר 2016; תשובת הרשות בעניין מיילן מחודש יולי 2016.

5. יודגש, כי סגל הרשות אינו מביע עמדתו לגבי שאלות אחרות העשויות לעלות מהאמור במכתבכם. בנוסף, מכיוון שעמדה זו מבוססת על העובדות המתוארות במכתב, יש להבהיר כי כל שינוי בעובדות, בנסיבות או בתנאים המתוארים בו, עשוי לחייב מסקנה אחרת מזו המובאת במכתב תשובה זה.

6. לבסוף, הרינו להודיעכם, כי בהתאם לנוהל טיפול בפניות מקדמיות לרשות ניירות ערך (פורסם באתר האינטרנט של הרשות בחודש יוני 2008), הפנייה המקדמית והתשובה לה עשויים להתפרסם באתר הרשות.

בכבוד רב,

אמיר בן מויאל, עו"ד

צפנת מזר- לייסט, עו"ד

מחלקת תאגידים