

יהושע חורש
אלקס הרטמן
טל בנד
שושנה נביש
אהוד ארצי
אהרן (אנטוני) בלוך
אבי אורדו
אביגיל קסטיאל
אמיר כספרי
קליפורד דיוס
אליה צונץ קולר
מיכל ליברמן
חני זורון
רן פוגל
בנימין שפר
מרדכי מלכה
ליאור נוימן
אורית יוליס-דבי
אייל זורון
ד"ר אסף רנצלר
פיליפ וולדקס
עמית שטיינמן
פנינה שפר-עמנואל
רוני ברומר
ניא פיר
דובב אפל
אופיר פוזנר
ערן בצלאל
אופיר קפלן
נועם בליי
אוהד בן-יהודה
אוריאל פרינץ
מורן כ"ץ
ליאור מימן
שי גימלשטיין

נועה גלור-בכר
רן פלדמן
פרח רוסלר
אביתר אזולאי
ניא ורטהיים
שלומי דלג'ו
גלעד כ"ץ
אמיר עסלי
נועם זמיר
גיתית לזין גרינברג
קית' שאו
יאיר זין
מיטל מליכאל ורטהיים
תומר שוירמן
אבנר יצחקי
מוטי סבן
ניקולס גיפס
ענבל מילס
ליאור מלר
איילת בן-ניני
יעל רוזנברג
עדי הופמן
זהר קסולין-בונה
הגר פינס
מיכל שלמון
גלעד ברנמן
טל גלזר
רוני פוליטי
מרים זלמן
עדי שלמה
אליעזר שרון
אילן גולד
אבי הלפרין
חן זייפן
קטיה לאוקומוביץ

הדס לביא-בנדרמן
עופר קובץ
עדי קרני אמר
ד"ר שלומית ולרשטיין
אביגיל וולנסקי
ליטל פרג'י
ליהו הנבי
טל הנץ
קרן הרפז
אדם לויטן
יוסף מיטלמן
אורי עוז
איתמר שמעונוביץ
רוני שלמן
משה אשכנזי
משה זילברברג
אריעד פורת
תמי ריונברג
תומר שני
גלעד נפני
רועי אדניה
רינה שרון
אורי בוסתנאי
ברק ליפשיץ
דביר רוזנפלד
ענת שורק
שירה רביבו
דקלה אלטמן
ליעזר אפשטיין
תום דרמן
דורית המברג
רן ליבסון
ישראל קליין
אור ריבק
ניר שאלתיאל

עתליה שטרית
עירא הרדי
ד"ר כרמית סולמן
שני סטרויל
דניאל ברדוגו-גזית
אור פ-אל
ירדן אהרני
לינה מחולה
זמירה יוסף ארבל
אתי ויסוצקי-כהן
לנס בלומנטל
ליאת אמויאל גולן
ספיר גלסמן - ברינדס
ניא דבורי
דניאלה דויטש
נוה דייני
טל וקס
נעה לביאן
דניאל עובדיה
רן פרימוביץ
זואי קמיל
פנחס קראון
ענבר קמחי לוי
ד"ר טליה פונצ'ק
הדס טל-רנטמן
שירי ליברמן-שלו
דניאל סילברמן
דפני בר-נתן
עינת סולניק
מתן ששון
ליאת יהלום
מיכל אברמוביץ
אמיר אליה
שרון דניאלי

עדי הירשקוין-קליין
ננה חנציס אושעיה
נתנאל לביא
אבי סרביאנסקי
אופיר שיר-רז
עדי הלל-זאבי
נטלי חניק
לטם זנגי
שרה פליגלמן
יואב שמידט
מיכל אודיון
ירדן אנקב
רבקה אריאל
רותם בבלי דביר
נועה דביר בר-טור
ברנרד דוד
תמרה חורגס
ליאת מיוני
הלל סגל
אביטל עמרני
מיה עשבי
נועה קלפר
טל שטיקר

חיה רוזנקנוף, עו"פ
היו קוברסקי, יועץ
ד"ר אמנון גולדנברג (2005 - 1935)
רות אורן (2016 - 1926)

7 באוקטובר, 2019
K/107/30

לכבוד
גב' טל שרון, עו"ד
מפקחת ביחידה לפיקוח על בעלי
רישיון
מחלקת השקעות
רשות ניירות ערך

לכבוד
גב' אורנה נחום, עו"ד
היועצת המשפטית של היחידה לפיקוח
על בעלי רישיון
מחלקת השקעות
רשות ניירות ערך

ג.נ.,

הנדון : פנייה מקדמית בקשר עם סיווג קרנית כלקוח כשיר לפי חוק הייעוץ וכמשקיע לעניין סעיף 15א(ב)(1) לחוק ניירות ערך

בהמשך לשיחות שהתקיימו ולתכתובות בנושא שבנדון, הרינו מתכבדים לפנות אליכם, בשם מרשתנו, קרנית - קרן לפיצוי נפגעי תאונות דרכים ("קרנית"), באשר לסיווג קרנית כ"לקוח כשיר" לפי משמעותו של מונח זה בחוק הסדרת העיסוק בייעוץ השקעות, בשיווק השקעות ובניהול תיקי השקעות, התשנ"ה-1995 ("חוק הייעוץ") ובהתאמה כ"משקיע" לעניין סעיף 15א(ב)(1) לחוק ניירות ערך, התשכ"ח-1968 ("חוק ניירות ערך").

1. רקע

1.1 קרנית הינה תאגיד (על-פי דין) אשר הוקם מכח ובהתאם לסעיף 10 לחוק פיצויים לנפגעי תאונות דרכים, התשל"ה-1975 ("חוק הפלת"ד").

בהתאם לסעיף 11 לחוק הפלת"ד, קרנית הינה תאגיד, כשר לכל חובה, זכות ופעולה משפטית.

- 1.2 קרנית הינה גוף ייחודי אשר הוקם, כאמור, מכוח הדין ונועד להעניק פיצוי לנפגעי תאונות דרכים הזכאים לפיצויים לפי חוק הפלת"ד ואשר אין בידיהם לתבוע פיצויים מאת מבטח מחמת אחת מהסיבות המנויות בחוק הפלת"ד כאמור, לרבות מחמת פירוק המבטח.
- 1.3 סעיף 15 לחוק הפלת"ד קובע את מקורות המימון של קרנית, שהינם חלק מדמי הביטוח אשר על כל מבטח וכל גוף הפטור מחובת ביטוח, להעביר לקרנית. בהתאם לסעיף האמור, נקבע בצו פיצויים לנפגעי תאונות דרכים (מימון הקרן), תשס"ג-2002 השיעור מדמי הביטוח שעל חברות ביטוח וגופים הפטורים מחובת ביטוח להעביר לקרנית.
- כמו כן, סעיף 12ג לחוק הפלת"ד קובע כי קרנית תקבל כל עודף בנכסים (או תישא ביתרת החבויות מכל סוג שהוא) של אבנר (איגוד לביטוח נפגעי רכב בערבון מוגבל) ("אבנר"). ביום 31.12.2010 נקלטו בקרנית נכסי והתחייבויות אבנר, לרבות עודפים שהיו באבנר.
- יצוין כי בהתאם לסעיף 15(ד) לחוק הפלת"ד, אם מצא שר האוצר כי בחשבון קרנית קיים סכום העולה על הנדרש לשם מימון פעולותיה והבטחת יציבותה, רשאי הוא להורות לקרנית להעביר למבוטחים בענף ביטוח רכב מנועי סכום בשקלים חדשים, ובכלל זה להפחית את שיעור דמי הביטוח כאמור (ראו לענין זה סעיף 1.5 להלן).
- בנוסף, קרנית משקיעה את הכספים המוחזקים על ידיה ומקבלת רווחים מהשקעות אלה. קרנית עוסקת בהשקעות כספיה המיועדים לכיסוי התחייבויותיה מזה למעלה מ-30 שנים.
- 1.4 על פי הדוחות הכספיים ביניים (הבלתי מבוקרים) של קרנית ליום 30.6.2019 ("הדוחות הכספיים - יוני 19"), ההשקעות הפיננסיות של קרנית, הינן בסך כולל של 5,051,145,000 שקלים חדשים.
- 1.5 עד לאחרונה היה לקרנית עודף גדול של נכסים על התחייבויות. עודף זה סווג בדוחותיה הכספיים של קרנית, בין היתר, כעתודה למימון גרעון שוטף והבטחת יציבות הקרן. אולם, בעקבות תיקון לחוק הפלת"ד¹, ובהתאם לחוזר שפרסם הממונה על שוק ההון, ביטוח וחיסכון, הושבו כספים למבוטחים בענף ביטוח רכב מנועי.
- בהמשך לכך, נערכה הפרשה כספית בדוחות הכספיים של קרנית, וכנובע מהשבת כספים כאמור ומהפרשה כאמור, עודף הנכסים על התחייבויות ביטוחיות ואחרות בקרנית קטן והינו, על-פי הדוחות הכספיים - יוני 19, בסכום של 163,768,000 שקלים חדשים². למען שלמות התמונה יצוין,

¹ תיקון מס' 25 לחוק הפלת"ד שפורסם ביום 7.4.2016 קובע כי: "מצאה הרשות כהגדרתה בפקודת הביטוח [פקודת ביטוח רכב מנועי (נוסח חדש)], התש"ל-1970] (בסעיף זה - הרשות) כי בחשבון הקרן קיים סכום העולה על הנדרש לשם מימון פעולותיה והבטחת יציבותה כאמור בסעיף קטן (א) (בסעיף זה - הסכום העודף), רשאית היא להורות לקרן להעביר למבוטחים בענף ביטוח רכב מנועי סכום בשקלים חדשים, במישרין או בדרך אחרת שתקבע הרשות, ובכלל זה להפחית את שיעור דמי הביטוח, והכל בהסכמת שר המשפטים".

² למען שלמות התמונה יצוין, כי דוחותיה הכספיים של קרנית, הינם ייחודיים ואינם כוללים את המונח "הון עצמי", אך קרן הון שמורה הכלולה בדוחות הכספיים של קרנית והעתודה למימון גרעון שוטף והבטחת יציבות הקרן, מהוות, למעשה, את "ההון העצמי" של קרנית. ראו לענין זה פריט 8 לתוספת הראשונה לחוק הייעוץ ופריט 11 לתוספת הראשונה לחוק ניירות ערך, לענין תאגיד שההון העצמי שלו עולה על 50,000,000 שקלים חדשים. לענין אפשרות סיווג עודף נכסים על התחייבויות כ"הון עצמי", לצרכי התוספות של חוק הייעוץ וחוק ניירות ערך, ראו עמדת רשות ניירות ערך מיום 1.1.2012 (נכסים נטו במלכ"ר לענין אפיונו כלקוח כשיר, http://www.isa.gov.il/Download/IsaFile_6437.pdf), בהתייחס למוסד אקדמאי אוניברסיטאי, וכן בההרת הרשות ניירות ערך מיום 25.1.2016 (מלכ"ר כלקוח כשיר - הבהרה להנחיה מקדמית מיום 1.1.12,

<http://www.isa.gov.il/%D7%92%D7%95%D7%A4%D7%99%D7%9D%20%D7%9E%D7%A>

כי דוחותיה הכספיים של קרנית כוללים גם עתודה מיוחדת בשל כשל חברות ביטוח, בסכום (על-פי הדוחות הכספיים - יוני 19) של 3,006,794,000 שקלים חדשים, אשר מסווגת כהתחייבות, ואשר נועדה להבטחת כיסוי התחייבויותיה של קרנית בהתאם לחוק הפלת"ד במקרה שבו קרנית תידרש להיכנס לנעליו של מבטח שלא יוכל למלא את התחייבויותיו בנסיבות המפורטות בחוק הפלת"ד.

2. דיון

2.1 בנסיבות המיוחדות של קרנית, קרנית סבורה שניתן לסווגה כ"לקוח כשיר" לפי משמעותו של מונח זה בחוק הייעוץ, וכ"משקיע" לעניין סעיף 15א(ב)(1) לחוק ניירות ערך.

2.2 "לקוח כשיר" מוגדר בסעיף 1 לחוק הייעוץ כלקוח שבעת ההתקשרות עמו למתן שירותים (כמשמעם בחוק הייעוץ), היה מנוי בתוספת הראשונה לחוק הייעוץ והתקיימו בו התנאים המנויים בה. בהתאמה, בהתאם לסעיף 15א לחוק ניירות ערך, לא יראו כהצעה או כמכירה לציבור, הצעה או מכירה למשקיע הנמנה עם סוג המשקיעים המפורטים בתוספת הראשונה לחוק ניירות ערך.

2.3 תכליות התוספת הראשונה לחוק הייעוץ והתוספת הראשונה לחוק ניירות ערך, כפי שעולה גם מעמדת הרשות לניירות ערך בנייר עמדה שהוכן לקראת תיקון התוספת הראשונה לחוק ניירות ערך בעניין הגדרת המונח משקיע מתוחכם,³ דומות - קביעת פטורים מסוימים מהוראות חוק הייעוץ וחוק ניירות ערך לגבי גורמים שהינם משקיעים מתוחכמים (בעיקר מבחינת תחכום פיננסי, שווי כספי, ידע, ניסיון בעניינים פיננסיים והיקף נכסים לניהול), כך שאינם נזקקים להגנות חקיקה מסוימות הקבועות בחוק הייעוץ ובחוק ניירות ערך, בהתאמה.

2.4 אומנם קרנית לא קיבלה רישיון מבטח ישראלי לפי סעיף 15א(א)(1) לחוק הפיקוח על שירותים פיננסיים (ביטוח), תשמ"א-1981 ("חוק הפיקוח") (וחוק זה אינו חל עליה), ועל כן אין היא "מבטח" כהגדרתו בחוק הפיקוח (לפיו מבטח הוא מי שקיבל רישיון מבטח ישראלי לפי החוק האמור או מי שקיבל רישיון מבטח חוץ לפי החוק האמור), אולם, לצרכי סיווגה של קרנית כ"לקוח כשיר" לפי משמעותו של מונח זה בחוק הייעוץ, וכ"משקיע" לעניין סעיף 15א(ב)(1) לחוק ניירות ערך, ובהתאם למטרות הגדרות אלה, ניתן, לדעתה של קרנית, לראות בה "מבטח" (לצרכי פריט 3 לתוספת הראשונה לחוק הייעוץ ופריט 3 לתוספת הראשונה לחוק ניירות ערך), וזאת לאור התפקידים המוטלים עליה לפי חוק הפלת"ד (אשר למעשה ייתרו את הצורך של קרנית לקבל רישיון מבטח על פי דין), ההופכים את קרנית ל"מבטח סטטוטורי" ומבטחת משנה של חברות ביטוח המגיעות למצב של חדלות פרעון. עוד יצוין, כי כאמור לעיל קרנית מיזגה לתוכה את פעילות ה-Run-off של אבנר, ובמסגרת זאת פועלת בתיקי פיצויים לצד, וכשותפה מלאה של, חברות הביטוח, לכל דבר ועניין.

2.5 ואכן, בפסיקה נקבע לא פעם כי יש לראות בקרנית מבטח סטטוטורי ומבטחת משנה של חברות ביטוח המגיעות למצב של חדלות פרעון, וזאת לאור תפקידיה כאמור, ובכלל זה חובתה לפצות נפגע

4%D7%95%D7%A7%D7%97%D7%99%D7%9D/Consultants_Marketers/Staff%20decision
 .(s%20and%20Plenary/2344/Documents/020216_3.pdf

כאמור להלן, קרנית סבורה שבנסיבותיה המיוחדות, ניתן לסווגה כ"לקוח כשיר" לפי משמעותו של מונח זה בחוק הייעוץ, ו"כמשקיע" לעניין סעיף 15א(ב)(1) לחוק ניירות ערך, גם ללא תלות בסכום עודף נכסיה על התחייבויותיה (לרבות לנוכח העובדה שסכום זה יכול להשתנות מעת לעת).

הגדרת משקיע מתוחכם" (רשות ניירות ערך, 16.1.2007). http://www.isa.gov.il/Download/IsaFile_1579.pdf.

הזכאי לפיצויים לפי חוק הפלת"ד אשר אין בידו לתבוע פיצויים מאת מבטח מחמת אחת מהסיבות המנויות בחוק הפלת"ד (ראו לדוגמה: ע"א 915/91 מדינת ישראל נ' יצחק לוי, פ"ד מח(3) 45, 91-90 (1994); רע"א 9121/00 לוי נ' "מנורה" חברה לביטוח בע"מ, פ"ד נו(5) 337, 348-347 (2003) ("עניין לוי"); דנ"א 4655/09 נטע לי סקאלר נ' רוני יובינר, פ"ד סה(1) 735, 768 (2011), רע"א 3909/08 קרנית קרן לפיצוי נפגעי תאונות דרכים נ' שרה קורן, פ"ד סג(2) 867, 877 (2009) ("עניין קורן"); ותא (ת"א) 29935-01-12 א.א. נ' קרנית-קרן לפיצוי נפגעי תאונות דרכים (פורסם בנבו, 9.10.2016) בו נאמר כי יש לראות בקרנית, במקרים בהם היא נכנסת לתמונה בהעדר מבטח, כאילו הייתה מבטח לכל דבר ועניין).

כך למשל, בעניין לוי, נקבע, כי עם חקיקת חוק הפלת"ד קבע המחוקק הסדר סטטוטורי הנשען על שלושה יסודות עיקריים, אשר היסוד השני מביניהם הינו ביטוח סטטוטורי באמצעות קרן הממומנת על-ידי ציבור המבוטחים (היא קרנית), המבטיחה פיצוי לנפגעים שאין בידם לתבוע פיצוי מאת מבטח האחריות, מאחר שהאחראי לתאונה אינו ידוע או שאין בידו ביטוח, או מאחר שהמבטח עצמו נמצא חדל פירעון; ובעניין קורן נקבע כי לצד ביטוח האחריות והביטוח האישי המוצעים על-ידי חברות הביטוח, הקים חוק הפלת"ד קרן לפיצוי נפגעי תאונות דרכים, אשר הביטוח הסטטוטורי מטעמה נועד בראש ובראשונה להבטיח כי אדם שנפגע בתאונת דרכים לא ייוותר ללא פיצוי וכי תפקידה של קרנית הוא שיורי לתפקידה של חברת הביטוח.

2.6 כן, במקרה בו מבטח לא יכול למלא את התחייבויותיו בשל כך שמונה לו מנהל מורשה לפי חוק הפיקוח או כאשר המבטח נמצא בפירוק, קרנית נכנסת לנעלי המבטח ופועלת לפיצוי הזכאים לפיצוי כאילו הייתה המבטח עצמו. העתודה המיוחדת בשל כשל חברות ביטוח, אשר כלולה בדוחות הכספיים של קרנית, נועדה להבטחת כיסוי התחייבויותיה של קרנית בהתאם לחוק הפלת"ד במקרים האמורים לעיל.

2.7 כמו כן, חלק מחוזרי רשות שוק ההון ביטוח וחיסכון במשרד האוצר ("רשות שוק ההון") החלים על מבטחים ורלבנטיים לפעילותה של קרנית, מוחלים ומאומצים על ידי קרנית (ראו, למשל, חוזר ברור וישוב תביעות וטיפול בפניות הציבור (חוזר גופים מוסדיים 5-9-2011), חוזר איסוף מידע סטטיסטי לגבי יישוב תביעות ואופן טיפול בבקשות למשיכה והעברת כספים (חוזר גופים מוסדיים 24-9-2016), חוזר שירות ללקוחות גופים מוסדיים (חוזר גופים מוסדיים 7-9-2011), חוזר שימוש בפולגרף ביישוב תביעה (חוזר גופים מוסדיים 7-9-2008), וחוזר מידע נדרש באתר אינטרנט של גוף מוסדי (חוזר גופים מוסדיים 11-9-2015 ותיקון לו (חוזר גופים מוסדיים 30-9-2018)).

כמו כן, הנחיות מסוימות של רשות שוק ההון, במיוחד בתחום ההשקעות והדיווח הכספי והאקטוארי מאומצות על-ידי קרנית באופן וולונטרי (כך, למשל, כפי שנמסר לנו מקרנית, עתודות הביטוח, התביעות התלויות וחלקם של מבטחי משנה בתביעות התלויות בדוחותיה הכספיים של קרנית מחושבים, בין היתר, בהתאם לתקנות הפיקוח על שירותים פיננסיים (ביטוח) (חישוב עתודות בביטוח כללי), התשע"ג-2013 והנחיות רשות שוק ההון; נאותות ההתחייבויות הביטוחיות בדוחות הכספיים של קרנית נבחנת על-פי עקרונות שנכללו בעמדת רשות שוק ההון; והדוחות הכספיים של קרנית משקפים את דרישות הגילוי שנקבעו על-ידי רשות שוק ההון).

2.8 מכל מקום, קרנית סבורה, כי על רקע תכלית החקיקה ולאור סיווגו של יחיד כלקוח כשיר וכ"משקיע" לפי שווי נכסיו הנזילים, הכנסתו ומספר עסקאות שביצע (בהתאם לפריט 12 לתוספת

הראשונה לחוק ניירות ערך ולפריט 9 לתוספת הראשונה לחוק הייעוץ), קשה לקבל עמדה לפיה אין בידי תאגיד, דוגמת קרנית, המחזיק בהשקעות בסכום של כ-5 מיליארד שקלים חדשים, לקבל את המידע הדרוש לו לשם קבלת החלטות, כך שאינו עונה על הגדרת משקיע מתוחכם ועל הדרישות לצורך סיווגו כ"לקוח כשיר" לפי משמעותו של מונח זה בחוק הייעוץ, ו"כמשקיע" לעניין סעיף 15א(ב)(1) לחוק ניירות ערך.

2.9 לעניין זה דומה גם שיש יסוד לקביעה לפיה יש לראות בקרנית, כתאגיד סטטוטורי ייחודי, כרשות מנהלית הנהנית מאותה תקינות החלה על המדינה, אשר אין חולק שהינה "לקוח כשיר" לפי משמעותו כאמור. בכלל זה, יצוין כי דינה של קרנית לעניין מיסים כדין המדינה, חלים עליה חובות בתחום המכרזים, היא כפופה לביקורת המדינה, פיקוח הממונה על השכר במשרד האוצר, ומחויבת בפרסום דוחותיה הכספיים והעברתם לרשות שוק ההון.

3. סיכום

3.1 על רקע המפורט לעיל, וייחודה של קרנית, נודה על אישורכם כי אין מניעה לסווג את קרנית כ"לקוח כשיר" לפי משמעותו של מונח זה בחוק הייעוץ, ו"כמשקיע" לעניין סעיף 15א(ב)(1) לחוק ניירות ערך.

לחילופין, קרנית סבורה שראוי שלא להתערב במקרה שבו קרנית תפעל בהתאם לעמדה זו.

3.2 קרנית מתחייבת לכבד את עמדתה של רשות ניירות ערך, כפי שתתקבל בתשובה לפנייה זו. קרנית מודעת לכך שפנייתה ותשובת סגל הרשות עשויים להתפרסם בנוסחן המלא באתר רשות ניירות ערך.

אנו עומדים, כמובן, לרשותכם, במידה שתתעוררנה שאלות או תידרשנה הבהרות.

בכבוד רב,

מיכל ליברמן, עו"ד גיא פירר, עו"ד
ש. הורוביץ ושות'