

קנטור, אלחנני, טל ושות'
משרד עורכי-דין
KANTOR, ELHANANI, TAL & CO.
LAW OFFICES

ISRAEL KANTOR, LL.M.
DALIA TAL, LL.B.
YARON ELHANANI, LL.B.
HAGIT AVRAHAMI, LL.B.
HANNI AVINERY, LL.B.
JUDITH GAL-OR, LL.B.
DANA YAGUR*, LL.M.
PINNI YANIV, LL.B.
DROR KEDEM, LL.B.
GAL FEINGOLD, LL.B.
ALON YOELI, LL.B.
EYAL DOTAN, LL.M.
OREN BER, M.JUR.
DORON ARIEL, LL.B.
YANKIE PFEFFER, LL.M.
ALON MAGEN, LL.B.
V. BLOCH - SHECHTMAN, LL.M.
AMIT SHNITZER, LL.B.
EFFI MOR, LL.B.
SHIRI SHUMINER, LL.B.
ELEANOR HOROWITZ, LL.B.
L. KUPERSHTEIN - DASH, LL.M.
OFER DRORI, LL.M.
ANAT AMRANI, LL.M.
ITAMAR SHAI, LL.B.
LIVNAT FISHER, LL.B.
TALI YAVIN - SURASKY, LL.B.
AMIR SOLAR, LL.B.
SHARON HAMMER, LL.B.
YEELA HEMDAT, LL.B.
OFER FREILICH, LL.B.
ROTEM MADUEL, LL.B.
ROY DALACH, LL.B.
ORON KOT, LL.B.
SIVAN ATIRAM, LL.M.
LIRON LEV, LL.B.
R. WYSENBEK-SHAULI, LL.M.
ERAN ROZMAN** LL.B.

בית מוזס, שדרות רוטשילד 74-76 (קומה 4) . תל אביב 65785
MOZES HOUSE, 74-76 ROTHSCHILD BLVD. (4th FL.) . 65785 TEL-AVIV
טל 7140400 (03) . פקס 7140401 (03)
E-Mail: kantor@elhananitalaw.co.il
Web site: www.ketlaw.co.il

תאריך: 200922, בנובמבר, DATE

ישראל קנטור
דליה טל
ירון אלחנני
חגית אברהמי
חני אבינרי
יהודית גל-אור
דנה יגור*
פיני יניב
דרור קדם
גל פיינגולד
אלון יואלי
אייל דותן
אורן בר
דורון אריאל
ינקי פפר
אלון מגן
ורד בלוך-שכטמן
עמית שניצר
אפי מור
שירי שומינר
אלינור הורוביץ
לבנת קופרשטיין-דאש
עופר דרורי
ענת עמרני
איתמר שוי
לבנת פישר
טלי יבין-סורסקי
אמיר סולר
שרון המר
יעלה חמדת
עופר פרייליך
רותם מדואל
רועי דלח
אורן קוט
סיון אתירם
לירון לב
רותי ויסנביק-שאולי
ערן רוזמן**

* ALSO A MEMBER OF THE NEW-YORK BAR
** OF COUNSEL

* חברה גם בלשכת עוה"ד בני-יורק
** יעוץ

לכבוד
מחלקת תאגידים
רשות ניירות ערך
רחוב כנפי נשרים 22
ירושלים

ג.א.נ.,

בפקס 02-6513160

הנדון: אי תלות
מכתבם מיום 21 באוקטובר 2009

לבקשת משרד [REDACTED], ר"ח (להלן – X), אנו מתכבדים לפנות אליכם בבקשה לשוב ולתת את דעתכם לפנייתנו לקבלת עמדתה של הרשות מיום 30 ביוני 2009 (להלן- הפניה) ולשנות את תשובת הסגל כאמור במכתבכם שבנדון (להלן- התשובה) כדלהלן.

1. התשובה נמנעת מלהיזקק לשאלה "האם פורמאלית" המקרה נכנס לגדרה של החלטת הסגל מחודש אוקטובר 2008.

2. החלטת הסגל האמורה הנה, כאמור בה, הבהרה לאמור בסעיף ג(4.2) להנחיה משנת 1992 המתייחסת למתן שירותים נלווים בידי מבקר¹. לאור העובדות כמפורט בפניה, הסממנים לקיומם של "קשרי שותפות", כהגדרתם בפקודת השותפויות [נוסח חדש], תשל"ה-1975, וכפי שפורשו בפסיקה, אינם מתקיימים בענייננו, ולכן לא ניתן לראות ב-X וב-Y יחדיו כ"מבקר". נבקשכם אפוא לשוב ולתת דעתכם, הכיצד ייתכן כי המקרה נכנס לגדרה של החלטה הסגל.

3. התשובה גם אינה מנמקת מדוע יתכן שאם המקרה אינו נכנס לגדרה של החלטה הסגל, נפגעת אי התלות, למעט התייחסות כדלהלן:

"הלכה למעשה ולאור הקשרים המקצועיים המתקיימים באופן סדיר ושגרתני בין X ל-

Y, התכלית והחשש העומדים בבסיס ההחלטה האמורה מתקיימים אף במקרה זה".

בהקשר זה, נבקשכם לתת שוב דעתכם לנימוקים שלהלן:

3.1 העובדות שפורטו בפניה כמו גם במכתבנו מיום 15.8.09² מצביעות על כך שהקשרים בין X לבין Y אינם מהותיים. הדרישה למהותיות עולה בקנה אחד עם הגישה בתקנות אי התלות, כמו גם עם הגישה בסוגיות אחרות בדין הנוגעות לניגודי עניינים, לפיהן לא די בחשש זניח³.

3.2 לא חלה הוראת תקנה 2(ב)(6) לתקנות אי התלות, הואיל ולא מתקיימים שני התנאים המצטברים (או מי מהם) כפי שמורה תקנה 2(ב)(6): (1) תנאי של מהותיות הקשר - כאשר בפועל אין מדובר בקשר עסקי או כלכלי מהותי, ו-(2) תנאי של תחולה פרסונלית - ש-Y יחשבו כ"נושא משרה" בחברה או כ"עובד בכיר" בחברה המשתתף בקבלת החלטות ניהוליות.

¹ המונח "מבקר" מוגדר בהנחיה האמורה כדלהלן:

"הפירמה העורכת את הביקורת במבוקר, כל שותף או חבר בה וכל אדם העוסק בפועל בביקורת המבוקר, וכן תאגיד בשליטת כל אחד מהם או נאמן לטובת כל אחד מהם"

² לפיהן, שיתוף הפעולה אינו מוסדר בהסכם, אין עובדים משותפים, אין נכסים משותפים, אין זכות לאחד להתערב בניהול עסקו של האחר, אין לאחד זכות לנתח כלשהו מרווחיו של האחר, אין לאחד גישה לתיקי לקוחות של האחר, לכל משרד פוליסת ביטוח אחריות מקצועית נפרדת, הנהלת החשבונות נפרדת, אין שיתוף פעולה בענייני מחשוב, כל משרד חותם על הדוחות הכספיים אותם הוא מבקר בנפרד, שיתוף הפעולה כולל הפניה של לקוחות בסכומים זניחים ביותר ללא השפעה על חוג הלקוחות של מי מהצדדים, בסיוע מקצועי הדדי שעיקרו בהעברה של דוגמאות לנוסחים שונים ובהתייעצויות על בסיס קולגיאלי, בהפקת חוזרים ללקוחות (עד היום הופץ חוזר אחד בלבד), בעריכת כנסים משותפים ללקוחות ולעובדים (מאז תחילת שיתוף הפעולה בחודש מאי 2006 נערכו שני כנסים כנ"ל). בנוסף מייצגים שני המשרדים רשת בינלאומית אחת.

³ במשפט המנהלי נדרש קיומם של מבחנים של "אפשרות ממשית" או חשש סביר" ר' לדוגמה ע"א 4005/99, בג"צ 244/86, בג"צ 3132/92, בג"ץ 7279/98; בדיני החברות ר' ע"פ 3891/04 ("יש לפרש את המונח באופן מידתי, המביא בחשבון את משקלה של הזיקה העודפת ביחס לעיסקה הנדונה על רקע שאר נסיבות המקרה, ולאפשר לגוף המברר "לנקות" מניות המוכתמות לכאורה ב"עניין אישי" מקום שבו ייקבע כי משקלו של עניין זה קל וזניח").

3.3 היעדר התחולה של עמדת הסגל האמורה כמו גם של הוראות תקנות אי התלות, משמעה הסדר שלילי לגבי תחולתה של הנורמה הכללית בענין אי תלות, הואיל וההוראות הספציפיות הללו מסדירות במפורש עניין זה.

3.4 מקל וחומר מהוראת תקנה 2(ב)6 שלעיל: אם לגבי מי שיש לגביהם "תחולה פרסונלית" כאמור, לא נפגעת אי התלות, כאשר מדובר בקשר עסקי או כלכלי שאינו מהותי, **קל וחומר** בסיטואציה לפנינו, כאשר בין X לבין Y (שלא מתקיימת לגביהם התחולה הפרסונלית) אין קשר עסקי או כלכלי מהותי.

4. אם, על אף האמור לעיל, בכוונת הסגל שלא להיעתר לבקשה זו, נודה על האפשרות לקיים שיחה בנושא בטרם תקבלו את החלטתכם.

בכבוד רב,

ערן רוזמן, עו"ד

העתק: X, רו"ח