

מימון ובנקאות

עדכוני חקיקה רגולציה ופסיקה

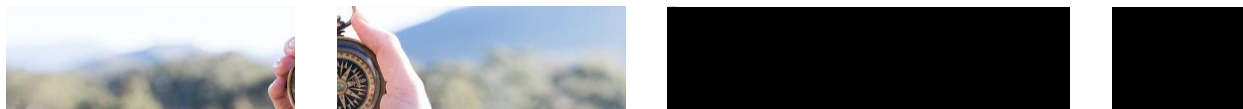
משרד גורניצקי | אפריל 2022

חברות וחברים יקרים,

אנו שמחים להציג בפניכם את הניוזלטר המשפטי בתחום המימון והבנקאות עבור חודש **אפריל 2022**. העדכון כולל סקירה תמציתית של החקיקה, הרגולציה והפסיקה המרכזיים לחודש זה בתחום המימון והבנקאות.

עו"ד אלי אליה, ראש תחום בנקאות ומימון
וצוות הניוזלטר המשפטי*





עדכוני חקיקה

1. פורסמה טיוטת תקנות הפיקוח על שירותים פיננסיים (קופות גמל) (הוצאות ישירות בשל ביצוע עסקאות) (תיקון מס' 1), (מיום 10.04.2022)

הוראות סעיף 32 לחוק הפיקוח על שירותים פיננסיים (קופות גמל), התשס"ה-2005, מתירות לחברה מנהלת לגבות מנכסי קופת גמל שבניהולה, נוסף על דמי הניהול שהיא גובה, גם הוצאות ישירות בשל ביצוע עסקאות בנכסי קופת הגמל, כפי שקבע שר האוצר. הוצאות אלה נקבעו במסגרת "תקנות הפיקוח על שירותים פיננסיים (קופות גמל) (הוצאות ישירות בשל ביצוע עסקאות), התשס"ח-2008". בשנת 2014 נקבעה לראשונה, בתקנות העיקריות, תקרה להיקף הוצאות מסוימות. מגבלת ההוצאות נקבעה לגבי הוצאות הנובעות מהשקעה בקרנות השקעה, מנהלי תיקים, קרנות, קרנות מחקות, נכסים לא סחירים, לרבות מתן אשראי ומתן משכנתא, בכפוף לתנאים שפורטו בתקנות. **התקרה שנקבעה היא בשיעור של 0.25% מסך כל השווי המשוער של נכסי המשקיע המוסדי** במועד הקבוע בתקנות העיקריות. חלק מההוצאות שהותרו לגבייה נקבעו במסגרת הוראת שעה, אשר הוארכה מדי תקופה.

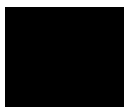
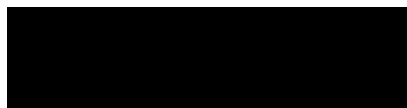
בנובמבר 2019 פורסמה טיוטת תקנות הפיקוח על שירותים פיננסיים (קופות גמל) (הוצאות ישירות בשל ביצוע עסקאות) (הוראת שעה), התש"ף-2019, שעניינה הארכת הוראת השעה. כפי שעולה מדברי ההסבר לטיוטה שפורסמה, בפרק זמן זה ביקשה רשות שוק ההון, הביטוח והחיסכון לבצע בחינה מעמיקה של הנושא, תוך היעזרות בוועדת מומחים פנימית שתורכב מגורמי מקצוע מובילים במשק הישראלי. תפקיד הוועדה שמונתה בראשות פרופ' ישי יפה ("הוועדה"), היה לבצע בחינה מקיפה של כל סוגיית ההוצאות הישירות בהתאם למכשירי ההשקעה השונים. בחודש אוקטובר 2021 הוועדה סיימה את עבודתה והגישה לממונה על שוק ההון את דוח המלצותיה. הוועדה המליצה על עריכת רפורמה במבנה דמי הניהול במערכת הפנסיונית בישראל. כאשר, בין המלצותיה, שינוי מבנה דמי הניהול ומעבר, ככל האפשר, להצגת מחיר יחיד וידוע מראש כשיעור מהצבירה בלבד; הקמת מסלולי השקעה עוקבי מדדים בעלות נמוכה; מתן אפשרות להציע מסלולים עם דמי ניהול מבוססי ביצועים; ושיפור שקיפות המידע המוצג לחוסכים.

בהתאם לכך, בחודש אפריל האחרון, פורסמה טיוטת התקנות אשר תכליתן להסדיר בחקיקה את מסקנות הוועדה. בטיטת התקנות מוצע לקבוע מנגנון אחר שלפיו הגוף המוסדי יקבע עבור כל מסלול או קופת גמל שבניהולו, לפי העניין, את תקרת עמלות הניהול החיצוני לשנה הקלנדרית הבאה, מבלי שתיקבע בתקנות תקרה מספרית באחוזים (כפי שנקבעה החל משנת 2014 ועד היום). המלצה זו תואמת גם את הסתייגות הוועדה לפיה מגבלת ההוצאות שהינה כאמור בשיעור של 0.25%, כפי שנקבעה בהוראות שעה, היא שרירותית.

שאר סוגי ההוצאות הישירות, בין אם נובעות מהשקעות ישירות סחירות, ובין אם נובעות מהשקעות ישירות שאינן סחירות (לדוגמה השקעה באג"ח לא סחירה), לא יהיו כפופים למגבלת עמלות הניהול החיצוני. קביעת שיעור התקרה ע"י הגוף המוסדי (ולא בהוראות הדין) תאפשר גמישות כך שקביעת התקרה תתאים למאפייני המסלול, ולשיעור הנכסים הצפויים להיות מנוהלים במסגרתו ע"י מנהלים חיצוניים.

בנוסף, במסגרת טיוטת התקנות מוצע לקבוע שיהיו שני אשכולות מסלולים שסוגי ההוצאות הישירות הניתנים לגבייה במסגרתם יהיו מצומצמים יותר. שיעור ההוצאות הישירות בכל אחד מהמסלולים המנויים בכל אשכול צפוי להיות נמוך באופן משמעותי לעומת מסלולי השקעה אחרים שקיימים בשוק. האשכול הראשון מיועד לחוסכים שמעוניינים שהשקעות המסלול יושקעו במישרין בנכסים סחירים (ולא בנכסים שאינם סחירים כדוגמת קרנות השקעה שאינן סחירות, שמשולמת להן עמלות ניהול חיצוני). השקעה בנכסים סחירים גוזרת לרוב הוצאות ישירות בשיעורים נמוכים יותר מאשר השקעה בנכסים לא סחירים, לכן בעד מסלול זה הותרו הוצאות ישירות רק מסוגים מסוימים אשר אופייניים להשקעות סחירות. באשכול השני מנויים מסלולים המיועדים לחוסכים שמעוניינים שהשקעות המסלול יחזקו מדדים. היות ומדובר במדדים פומביים, הכוונה היא שהשקעות המסלול יושקעו במכשירים נפוצים ומוכרים לחיקוי מדדים ולכן גם במקרה זה הותרו הוצאות ישירות מסוגים מסוימים כשלגבי עמלות ניהול חיצוני יותרו תשלומים רק עבור השקעה בקרן מחקה, קרן או קרן חוץ ובלבד שקרן החוץ היא נייר ערך סחיר.

לבסוף, מוצע גם לקבוע כי במסלולים המאופיינים בגביית דמי ניהול תלויי תשואה, לא תתאפשר כלל גביית הוצאות ישירות מאף סוג שהוא. זאת משום שמדובר במסלולים אשר בהם תגמול הגוף המוסדי נגזר גם מביצועי המסלול, ולפיכך קיימת זיקה הדוקה יותר בין החלטות ההשקעה של המשקיע המוסדי לבין תגמולו. בעוד שבמסלולים אשר הגוף המוסדי גובה בגינם דמי ניהול קבועים, איסור השתתת הוצאות ישירות עלול להביא למניעת ביצוע השקעות מסוימות לנוכח הרצון להימנע מספיגת ההוצאות הכרוכות עם ביצוע השקעות אלו, במסלולים המאופיינים בגביית דמי ניהול משתנים, חשש כאמור מופג, שהרי הגוף המוסדי עשוי להרוויח מהשקעות כאמור לנוכח חשיפתו לדמי ניהול גבוהים יותר כנגזרת מביצועי תיק ההשקעות.



עדכוני רגולציה

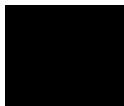
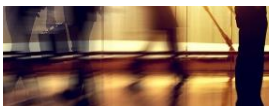
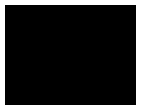
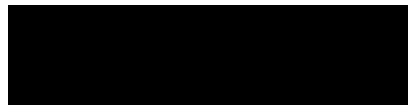
1. פורסמו צעדים משלימים לטיטוט תקנות הוצאות ישירות בשל ביצוע עסקאות (מיום 14.04.2022)

במקביל לפרסום טיוטת התקנות המוזכרת לעיל, פועלת רשות שוק ההון במספר צעדים משלימים על מנת ליישם את המלצות הדוח הסופי של הוועדה לבחינת סוגיית ההוצאות הישירות.

להלן פירוט של הצעדים המשלימים לפרסום טיוטת התקנות אשר צפויים להיות מקודמים ע"י רשות שוק ההון:

- חיוב הגוף המוסדי להציע מסלול השקעה פאסיבי, בדמי ניהול מוזלים.
- חיוב הגוף המוסדי להציע מסלול השקעות סחיר ללא עמלות הוצאות ישירות בשל ניהול חיצוני (למעט עמלות קנייה ומכירה בדומה למצב בקרנות הנאמנות).
- מתן אפשרות לגוף המוסדי להציע מסלולי השקעה בדמי ניהול דיפרנציאליים.
- מתן אפשרות לגוף המוסדי להציע מסלול השקעה בדמי ניהול מבוססי ביצועים.
- הגברת השקיפות לחוסך על ידי חיוב הגוף המוסדי להציג לכל חוסך את העלות הכוללת של דמי הניהול, לרבות ההוצאות הישירות, במספר אחד שיחושב מתוך הצבירה.
- הגברת השקיפות לחוסך על ידי חיוב הגוף המוסדי להציג במעמד ההצטרפות ובמסגרת הדיווחים השנתיים, העלות הכוללת הצפויה להיגבות ממנו, ברמת מסלול ההשקעה.
- הגברת השקיפות לציבור על ידי הרחבת הנתונים המפורסמים על ידי הגוף המוסדי במסגרת דוחות הנכסים, בדגש על הרחבת הגילויים אודות נכסים לא סחירים.

כלל הצעדים הללו מבוססים על שלושת העקרונות העיקריים אשר הדגישה הוועדה במסקנותיה: (1) פישוט המחיר על ידי הצגת מחיר אחד כולל וחד פרמטרי מתוך הצבירה; (2) הצעת מוצרי חיסכון זולים עוקבי מדדים; ו- (3) הצעת מסלולי חיסכון עם דמי ניהול מבוססי ביצועים. צעדים אלו, לפי רשות שוק ההון, צפויים להגביר את התחרות בענף, לשפר ולשכלל את תחום ההשקעות, להקל על החוסך להבין את סך העלויות הנגבות ממנו בפועל ובעתיד, וכן להגביר את היצע המוצרים המוצעים לטובת החוסכים ואת יכולות ההשוואה ביניהם, על סמך המידע המלא ועל סמך התשוואה נטו. הצעדים שצוינו לעיל עתידים להיות מוטעמים באמצעות חוזרי הממונה על שוק ההון, ביטוח וחסכון, ובמסגרת חקיקה נוספת, כצעדים משלימים לכללים המוצעים במסגרת טיוטת התקנות.



עדכוני פסיקה

מחוזי

1. ת"א (מחוזי נצרת) 26253-02-22 עג'מי שיווק דלקים והשקעות בע"מ נ' בנק הפועלים שד' רוטשילד 50 ת"א (בית המשפט המחוזי בנצרת, בפני כבוד השופט יונתן אברהם, ניתן ביום 23.3.2022)

השורה התחתונה:

- נקבע כי הוראות התוספת לצו איסור הלבנת הון מסמיכות את הבנקים בישראל ואף מחייבות אותם לפעול לבירור חשדות העולות מניהול חשבון בנק שבו: מתבצעות פעולות חסרות היגיון עסקי או כלכלי; מתבצעות משיכות כספים וניירות ערך בלא סיבה נראית לעין, שאינן במסגרת

מהלך העסקים הרגיל; קיים נהנה לחשבון שבעל החשבון לא הצהיר עליו; היקף פעולות יוצא דופן או שינוי משמעותי ביתרת חשבון, בלא סיבה נראית לעין. עוד קבע בית המשפט כי בנק אשר פועל לבירור חשדות אלו אינו חורג מהתנהלות עסקית מסחרית סבירה של תאגיד בנקאי.

הבקשה בקצרה:

- עג'מי שיווק דלקים והשקעות בע"מ ("עגמי") היא חברה פרטית שהתאגדה בחודש אוקטובר 2020 ועוסקת לטענתה בתחום שיווק דלקים. המבקשת מנהלת חשבון בנק בסניף מג'דל שמש של בנק הפועלים ("הבנק").
- ביום 3.12.2021 התקיימה פגישה בין עג'מי לנציגי הבנק במהלכה ציינו נציגי עג'מי כי לאור שינוי שהחל בניהול החשבון כך שאינו תואם את אופי החשבון ולדעת הבנק חסר כל היגיון עסקי וכלכלי – משיכת שיקים בסמוך להפקדתם (ואף באותו יום) ופעילות בהיקף גבוה בהרבה מההצהרה שניתנה על ידי עג'מי במעמד פתיחת החשבון – על עג'מי להבהיר את מקור הכספים ואת התנהלותה העסקית ולספק מסמכים בהתאם.
- לאחר פניית הבנק לעג'מי בדואר ביום 17.12.2021 לקבלת אסמכתאות והסברים לפעילות בחשבון תוך הבהרה כי בהעדר אלו ייסגר החשבון. לאחר פגישה בין הבנק לעג'מי ביום 23.12.2021, ולאחר שהמשיב לא קיבל הבהרות מספקות לטעמו, סגר הבנק את החשבון בתום הפגישה.
- בדיון בבקשה בחן בית המשפט את מאזן הנוחות וקיומן של ראיות להוכחת התובענה. בבחינת מאזן הנוחות, קבע בית המשפט כי סגירת חשבון הבנק של עג'מי לא תביא לפגיעה קשה בפעילותה הכספית ולניהול עסקי עג'מי שכן יש לה חשבון בנק אחר. כמו כן, ככל שאכן פעילותה של עג'מי חוקית ואינה נוגדת את הוראות חוק הלבנת הון, היא לא תתקשה בפתיחת חשבונות בנק נוספים.
- בבחינת קיומן של ראיות להוכחת התובענה וסיכויי הצלחתה, קבע בית המשפט כי הבנק נתן לעג'מי מספר רב של הזדמנויות להסביר את הפעילות החריגה בחשבון אך זו כשלה בכך. **בית המשפט אף קבע כי ההוראות לצו איסור הלבנת הון (סעיפים 2, 6, 8 ו-11 לתוספת השנייה לצו) מסמיכים את הבנקים בישראל ואף מחייבים אותם לפעול לבירור חשדות העולות מפעולות חריגות בחשבון ומניהול שאינו הולם את אופי החשבון.**
- במקרה דנן, לא חרג הבנק מהתנהלות עסקית מסחרית סבירה של תאגיד בנקאי, וודאי שלא נהג בשרירות כפי שטענה עג'מי, זאת במיוחד נוכח חובותיו לפי הדין לנטר פעילות חשודה המנוגדת לחוק איסור הלבנת הון, תש"ס-2000 וצו איסור הלבנת הון, בחשבונות המתנהלים אצלו, ולהפסיקה.
- לאור כל האמור לעיל, דחה בית המשפט את הבקשה.

