

קפיצת מדרגה באחריות הדירקטורים - תיקון מס' 16 לחוק החברות

מאת: רו"ח דורון כהן, שותף ואביבית גרונו, רו"ח

ברבות מהחברות הציבוריות בישראל, בעבר הלא רחוק, נתפס דירקטוריון החברה כגוף המתכנס אחת לרבעון, מקבל דיווח מהנהלה ומאשר נושאים העומדים על סדר היום ומובאים אף הם על ידי ההנהלה. פעמים רבות בהן עלתה לשולחן הדירקטוריון סוגיה מהותית להצבעה, עיני הדירקטורים הופנו לבעל השליטה והוא זה שהתווה את הדרך. חשוב לזכור שבעל השליטה הוא זה שמינה את הדירקטורים ובכוחו להחליט על המשך כהונתם. בחלק מהמקרים לדירקטורים לא היה את הידע וההכשרה המתאימה למילוי תפקידם. במקרים אחרים, ניכר כי החומר הרב אשר נשלח לדירקטורים לקראת הישיבה, נשאר סגור בתיבת הדואר האלקטרוני.

בשנים האחרונות, גם בארץ וגם בעולם, חל שינוי מהותי באשר לרמת האחריות של הדירקטורים בחברות הציבוריות. ישנה דרישה מהדירקטוריון ומוועדת הביקורת לרמת מעורבות גבוהה יותר בנעשה בחברה. להערכתנו, מגמה זו נמשכת ואף מתחזקת. לצד יישום התקנות בדבר אפקטיביות הבקורות על הדיווח הכספי בחברות ציבוריות בישראל, (ISOX) בתאריך ה- 7.3.11 פורסם תיקון 16 לחוק החברות (תיקון 12 במקור), בנושא ייעול הממשל התאגידי.

התיקון לחוק כולל שינויים בחוק החברות שמטרתם ייעול וחיצוק הממשל התאגידי בישראל והתאמתו למציאות הישראלית ולעקרונות הנהוגים בתחום זה בעולם.

התיקון לחוק מרחיב בצורה משמעותית את אחריות הדירקטורים לצד מתן כלים שיאפשרו לדירקטוריון לבצע את עבודתו נאמנה. התיקון הוגדר על ידי רבים כמהפכה בממשל התאגידי בישראל.

עיקרי התיקון לחוק

חיצוק אי התלות של הדירקטורים

על מנת שדירקטור יוכל למלא את תפקידו ולפקח באופן יעיל על הנהלת החברה, יש חשיבות רבה לעצמאותו. התיקון לחוק פועל לחיצוק אי התלות של הדירקטורים. בין היתר כולל התיקון הנחיות כדוגמת:

- דירקטור חייב להפעיל שיקול דעת עצמאי בעת ההצבעה בדירקטוריון ובוועדותיו ולא לפעול לפי הנחיותיו של אדם אחר.
- דירקטור חיצוני יבחר ברוב קולות מקרב בעלי המניות שהשתתפו בהצבעה ושאין בעלי שליטה. זאת לעומת המצב

כיום בו נדרשים שליש מקולותיהם של בעלי המניות שאינם בעלי השליטה בחברה.

- ניתן למנות דירקטורים חיצוניים, אם סך קולות המתנגדים לא עלה על שני אחוזים מכלל זכויות ההצבעה בחברה.
- בחברה ציבורית לא יכהנו כדירקטורים נושאי משרה הכפופים למנכ"ל.
- בחברה ציבורית שאין בה בעל שליטה, ולכן מי שמכוון את פעילותה הם נושאי המשרה, לא ימונה כדירקטור חיצוני מי שיש לו זיקה ליושב ראש הדירקטוריון, או לדירקטור שהוא גם בעל מניות מהותי, או למנכ"ל או לסמנכ"ל הכספים.
- כהונתו של דירקטור חיצוני שקיבל תמורה נוספת על הגמול שהוא רשאי לקבל, תפקע או תופסק.
- אדם שכהן כדירקטור חיצוני בחברה הציבורית. לא ימונה לנושא משרה בחברה הציבורית, לא יועסק כעובד ולא יספק שירותים מקצועיים בתמורה, אלא אם חלפו שנתיים מתום כהונתו כדירקטור חיצוני בחברה.
- החברה תוכל להאריך את הכהונה של דירקטור חיצוני בשלוש שנים נוספות, כלומר לתקופה שלא תעלה על תשע שנים, וזאת לעומת מקסימום של 6 שנים כיום.

יחסי הגומלין בין הדירקטוריון להנהלה

התיקון לחוק פועל להגברת יכולת הפיקוח של הדירקטוריון על הנהלת החברה, לרבות התייחסות לקביעת שכר הבכירים, והתייחסות למתן כלים שיאפשרו לדירקטוריון לבצע את עבודתו כנדרש כדלקמן:

- דירקטוריון של חברה ציבורית יקיים אחת לרבעון לפחות, דיון בנושא תפקוד המנכ"ל ונושאי המשרה הכפופים לו ללא נוכחותם.
- אם מצאה וועדת הביקורת ליקוי בניהול עסקי החברה, עליה לקיים ישיבה אחת לפחות בנוכחות המבקר הפנימי או רואה החשבון המבקר, ללא נוכחות נושאי המשרה שאינם חברים בוועדה.

- וועדת הביקורת נדרשת לפחות אחת לרבעון, לדון בליקויים בניהול העסקי של החברה, בנוכחות המבקר הפנימי ורואה החשבון המבקר, ללא נוכחותם של נושאי משרה בחברה.
- דירקטוריון החברה ידון במדיניות הגמול לנושאי המשרה שאינם דירקטורים.
- וועדת הביקורת תדון במדיניות הגמול לדירקטורים והמלצותיה יועברו לאסיפה הכללית.
- אישור תנאי השכר של נושאי משרה בחברות ציבוריות, מחייב אישור מראש של וועדת הביקורת והדירקטוריון, גם אם לא מדובר בעסקה חריגה.
- החלטות או המלצות שנדרש לגביהם אישור הדירקטוריון, יובאו לידיעתם של הדירקטורים זמן סביר לפני הדיון בדירקטוריון.

השתתפות בתוכנית הכשרת דירקטורים

מינוי כדירקטור גורר אחריו חובות ומחויבויות נרחבות, האחריות המוטלת על הדירקטורים גבוהה. שלא כמו בעבר, ולאור הרגולציות השונות, לא ניתן להבין לעומק את הדיווחים הפיננסיים ללא הכשרה מתאימה. כמו כן, תנאי בסיסי לקבלת החלטות מושכלות הינו היכרות עם פעילות החברה לרבות הסביבה העסקית, השוק, חוקים ורגולציה רלוונטיים וכו'. הציפייה, בעקבות התיקון, היא שלדירקטור תהיה ההכשרה והידע הנדרש לצורך ביצוע תפקידו.

התיקון קובע כי לא ימונה ולא יכהן בחברה ציבורית מי שאין לו הכישרון הדרושים לשם ביצוע התפקיד, וכי נדרש מהדירקטורים להכיר את עסקי החברה שבה הם מכהנים, את סמכויותיהם, זכויותיהם וחובותיהם. בנוסף על החברה לדאוג לעריכת תכניות הכשרה לדירקטורים חדשים ולעריכת תכניות העשרה לדירקטורים מכהנים.

עצמאות וועדת הביקורת ואחריותה על פעילות הביקורת הפנימית בחברה

וועדת הביקורת פועלת כגוף מבקר, ומפקחת בין היתר על פעילות התאגיד והתנהלותו הכספית. בין היתר, וועדת הביקורת אחראית על תוכנית עבודת המבקר הפנימי, דיון בדוחות הביקורת ומעקב אחר יישום הליקויים. התיקון לחוק פועל לחיזוק כוחה ועצמאותה של וועדת הביקורת, מדגיש את חשיבות הביקורת הפנימית ומנסה למנוע מצב בו לא יוקצו למבקר הפנימי של החברה משאבים מספקים או שהמבקר הפנימי לא ימלא את תפקידו כראוי, כדלהלן:

- התיקון לחוק מסמיך את וועדת הביקורת לבחון את מערך הבקרה הפנימית של החברה ואת אופן תפקודו של המבקר הפנימי. על וועדת הביקורת להבטיח כי עומדים לרשות המבקר הפנימי משאבים מספקים וכלים הנחוצים לו לצורך מילוי תפקידו.
- משקלם היחסי של הדירקטורים בוועדת הביקורת, שאינם תלויים בבעל השליטה יגדל, כך שרוב חבריה ובהם יושב ראש הוועדה יהיו דירקטורים בלתי תלויים. כמו כן, קבלת החלטות בוועדת ביקורת תתאפשר על ידי רוב של דירקטורים המכהנים בוועדה ורוב של דירקטורים בלתי תלויים, מבין הדירקטורים

שנכחו בעת קבלת ההחלטה, ובהם דירקטור חיצוני אחד לפחות.

- מי שמועסק או נותן שירותים לבעל השליטה לא יהיה חבר בוועדת הביקורת.
- יושב ראש וועדת הביקורת יהיה דירקטור חיצוני. בנוסף התיקון מבהיר כי מי שאינו רשאי להיות חבר בוועדת הביקורת אינו רשאי להיות משקיף בוועדה. מטרת הסעיף לאפשר דיון חופשי בלא לחצים על ידי מי שאינו רשאי להיות חבר הוועדה.
- וועדת הביקורת נדרשת לקיים אחת לשנה, ישיבה אחת לפחות עם המבקר הפנימי של החברה או רואה החשבון המבקר, בלא נוכחות נושאי משרה שאינם חברי הוועדה כדי לדון בליקויים שהתגלו.

אישור עסקאות עם בעלי עניין

עסקאות עם בעלי עניין ובעלי שליטה, הינו נושא בעל רגישות ציבורית. ההגבלות החלות על עסקאות עם בעלי עניין ובעלי שליטה, נגזרות מחובת האמונים של נושאי המשרה בחברה. לצד הדרישה שדירקטורים יהיו עצמאיים ובלתי תלויים ולצד האיסור לפעול לפי הנחיותיו של אדם אחר, כך גם מכביד החוק על תהליך אישור עסקאות עם בעלי עניין.

- חוק החברות קובע כי עסקה של חברה ציבורית עם נושא משרה, שמוגדרת כעסקה חריגה, טעונה אישור וועדת הביקורת ואישור דירקטוריון. במקרה שעסקה כאמור אינה חריגה, אישור הדירקטוריון מספק. התיקון לחוק מוסיף כי לפני אישור של כל עסקה של חברה ציבורית עם נושא משרה, יש לערוך דיון בוועדת הביקורת כדי לקבוע אם מדובר בעסקה חריגה, ולקבוע את אופן אישורה.
- כאשר מדובר בהתקשרות של החברה הציבורית עם בעל השליטה או קרובו בעסקאות בעלות אופי מתמשך נדרש אישור מחדש של העסקה כל שלוש שנים.
- בנוסף לקביעה בחוק החברות כי דירקטור לא יהיה נוכח בישיבת דירקטוריון או וועדת הביקורת בנושא אישור עסקה שיש לו עניין אישי בה, וכן לא ישתתף בהצבעה לגביה, התיקון לחוק מוסיף כי האיסור האמור יחול לגבי כל מי שיש לו עניין אישי באישור עסקה, ולא לגבי דירקטורים בלבד. כלומר, גם בעל שליטה שאינו נושא משרה, לא יהיה נוכח בדיון בנוגע להתקשרות עמו.

תלונות עובדים

התיקון לחוק מכוון לכך שיהיה קשר ישיר של וועדת הביקורת עם העובדים וקובע כי על וועדת הביקורת לקבוע הסדרים לגבי אופן הטיפול בתלונות של עובדי החברה, בקשר לליקויים בניהול עסקיה ולגבי ההגנה שתינתן לעובדים שמתלוננים. לדוגמה על וועדת הביקורת לדאוג להימצאותו של גורם בחברה שניתן יהיה לדווח לו על מעשים בלתי כשירים או בלתי אתיים בארגון (Whistleblower).

חברות המיישמות את חוק סרביינס אוקסלי, כבר אוכפות קיום סעיף זה, כעת הסעיף הפך למנדטורי.

הטלת עיצום כספי בידי רשות ניירות ערך

בעבר אכיפת הוראות החוק הייתה מיושמת בין השאר באמצעות התביעה הנגזרת והתביעה הייצוגית. התיקון לחוק מוסיף ומסמך את רשות ניירות ערך להטיל קנס כספי על הפרת הוראות כדוגמת:

- בחברה לא מכהנת וועדת ביקורת במשך למעלה מ-60 יום.
- בחברה לא מכהן מנכ"ל למשך למעלה מ-60 יום.
- בחברה לא מכהן מבקר פנימי למשך למעלה מ-60 יום.
- בחברה לא מכהן דירקטור חיצוני בעל מומחיות חשבונאית ופיננסית.
- בחברה שבמועד מינוי דירקטור חיצוני כל חברי הדירקטוריון שלה הם בני מין אחד לא מונה דירקטור חיצוני בן המין השני.

10 טיפים לדירקטורים כיצד להתמודד עם הרחבת האחריות

בעקבות התיקון לחוק, רמות הסיכון שנוטל על עצמו דירקטור, עומדות להפוך מהותיות יותר ולהתעצם. בחרנו להציג בפניכם מספר טיפים העשויים לסייע בהתמודדות:

- **פעל להבנת עסקי התאגיד**, בין היתר השתתף בהשתלמויות שהחברה מציעה לנושאי המשרה והבן את הסיכונים מולם ניצבת החברה, באמצעות עיון בסקר הסיכונים שבוצע בחברה.
- **היה אקטיבי** - שאל, הטל ספק, התעקש לקבל הסבר מספק. כוון את שאלותיך לקשת רחבה של גורמים, הנהלת החברה, רואה החשבון המבקר הפנימי והיועץ המשפטי.
- **דרוש קבלת החומר המקצועי זמן סביר לפני הדיון**, סקור את המסמכים, שאל שאלות לפני הישיבה.
- **השתתף בתוכנית הכשרת דירקטורים** - על מנת להבין טוב יותר את תפקידך וחובותיך.
- **הפעל שיקול דעת עצמאי** והימנע מקבלת הנחיות מאדם אחר.
- **השתמש בחוות דעתם של יועצים** - דרישת חוות דעת מקצועית חיצונית תאפשר את הרחבת בסיס הידע שלך ותסייע לך לקבל החלטה מושכלת.
- **בדוק האם היקף הביקורת הפנימית בארגון מספק**, בחן האם למבקר הפנימי משאבים מספקים לביצוע עבודתו, והאם תקציב הביקורת תואם את גודל החברה. בנוסף, וודא כי ליקויים שהועלו בדוחות הביקורת הפנימית נדונו וטופלו באופן נאות.
- **וודא כי מבוצע בחברה סקר סיכונים אחת לתקופה**, וודא כי מוקדי הסיכון שאותרו בסקר הסיכונים מטופלים על ידי ההנהלה ונכללים בתוכנית העבודה של המבקר הפנימי.
- **ודא כי לחברה מדיניות Anti-fraud** - ודא כי החברה פועלת למניעת מעילות באופן אקטיבי, באמצעות קוד אתי, קו חם, סקר סיכוני מעילות וביקורת חקירתית מונעת.
- **וודא קיום פוליסות ביטוח נושאי משרה מספקות**, וודא כי גבול השיפוי העליון גבוה דיו, התייעץ עם יועץ ביטוח לפני החתימה, בחן את סבירות ההחלטות בפוליסת הביטוח.

לסיכום, המציאות החדשה, מטילה על הדירקטורים משקל כבד של אחריות תוך הדגשת עצמאותם. התיקון לחוק מציב אתגר לא פשוט לדירקטורים ומאלץ אותם להיות מעורבים הרבה יותר, אקטיביים ועירניים בכל הנוגע לפיקוח על המתרחש בחברה. תפקידו של הדירקטור הופך להיות קשה יותר מעת לעת עם התגברות החקיקה בתחומי פעילותו. יחד עם זאת, באמצעות שימוש בכללים שהוצגו לעיל, ניתן לצמצם במידה ניכרת את החשיפות העומדות בפניו.

“התיקון לחוק מרחיב בצורה משמעותית את אחריות הדירקטורים לצד מתן כלים שיאפשרו לדירקטוריון לבצע את עבודתו נאמנה. התיקון הוגדר על ידי רבים כמהפכה בממשל התאגידי בישראל.”



דורון כהן, רו"ח, שותף פאהן קנה ניהול בקרה בע"מ