

די.אן.איי. ביומדיקל סולושינס בע"מ

לכבוד
רשות ניירות ערך

הנדון: פנייה מקדמית בעניין אנטרה ביו בע"מ - בחינת קיומה של שליטה

1. רקע

1.1 נכון למועד מכתב זה מחזיקה די.אן.איי. ביומדיקל סולושינס בע"מ (להלן-החברה) בכ-91% מהון המניות הרגילות המונפק והנפרע של אנטרה ביו בע"מ (להלן-אנטרה) ואינה מחזיקה במניות בכורה א' המונפק והנפרע של אנטרה. כל אחת מן המניות הרגילות ומניות הבכורה של אנטרה מקנות למחזיק בהן קול אחד באסיפה הכללית, כך שהחברה מחזיקה בכ-70% מהקולות באסיפה הכללית באנטרה. בנוסף למניות רגילות ומניות בכורה, מבנה ההון של אנטרה כולל גם מספר סדרות של הלוואות המירות, כתבי אופציה למשקיעים וכתבי אופציה לעובדים ודירקטורים.

1.2 הרכב דירקטוריון אנטרה

בהתאם לתקנון אנטרה, דירקטוריון אנטרה מורכב מ-10 דירקטורים על פי החלוקה להלן:

- 5 דירקטורים מטעם החברה.
 - דירקטור מטעם בעלי הלוואות המירות משנת 2012.
 - דירקטור מטעם סנטיליון, קרן השקעות זרה, אשר מחזיקה בכ-82% ממניות הבכורה של אנטרה (להלן-סנטיליון).
 - 2 דירקטורים מומחים אשר ייבחרו על ידי האסיפה הכללית של אנטרה. הדירקטורים המומחים צריכים להיות מאושרים על ידי סנטיליון.
 - דירקטור מטעם בעלי הלוואות המירות משנת 2016.
- בנוסף, נקבע בתקנון אנטרה כי יו"ר הדירקטוריון יהיה אחד מהדירקטורים מטעם החברה, ובמקרה של שוויון קולות, תינתן ליו"ר הדירקטוריון זכות הכרעה (casting vote) במידה והדירקטורים מטעם החברה הצביעו באופן זהה.
- כמו כן נקבע בתקנון אנטרה כי ביום 1 בינואר, 2017, יופחת מספר הדירקטורים מטעם החברה ל-4, באופן בו המספר הכולל של הדירקטורים באנטרה ירד ל 9.

1.3 זכויות וטו על החלטות מסויימות

על פי התקנון של אנטרה, נקבע כי לסנטיליון, או לדירקטור מטעמה, ישנה זכות וטו על מספר החלטות, כגון:

- אישור תקציב שנתי.
- הנפקת מניות או מכשירים המירים למניות, למעט הנפקה כאמור לבעלי מניות חדשים בסכום שאינו עולה על סך של 3 מיליון דולר.
- התקשרויות עם צדדים קשורים (לרבות עם נושא המשרה, דירקטור, בעל מניות או צדדים נוספים הקשורים אליהם).
- מתן מקדמה/הלוואה לעובד בסכום הגבוה מסך של 10,000 דולר.
- התקשרויות ושיתופי פעולה במסגרתם ישולמו או יתקבלו סכומים משמעותיים, שאינם כלולים בתקציב המאושר.

במסגרת הסכמי ההשקעה בין אנטרה לסנטיליון, חתמה סנטיליון על הסכם ויתור זמני עם אנטרה והחברה בקשר לזכויות וטו הבאות:

- אישור תקציב שנתי.
- הנפקת מניות או מכשירים המירים למניות, למעט הנפקה כאמור לבעלי מניות חדשים בסכום שאינו עולה על סך של 3 מיליון דולר.

הויתור של סנטיליון היה זמני עד ליום 31 בדצמבר 2014, והוארך לאחר מכן עד ליום 31 בדצמבר 2016. ככל שסנטיליון לא יאריכו את הויתור על זכויות הוטו, החל מיום 1 בינואר 2017 יהיה לזכויות וטו אלו תוקף.

נכון למועד מכתב זה, לאור הרכב דירקטוריון אנטרה, ולאור העובדה שאין לבעל מניות אחר זכויות וטו על החלטות משמעותיות באנטרה, החברה הינה בעלת השליטה באנטרה, ובהתאם לכך מאחדת את דוחותיה הכספיים של אנטרה.

2. הסוגיה החשבונאית

האם השינוי הצפוי בהרכב דירקטוריון אנטרה, וכן פקיעת תוקפו של הויתור על זכויות הוטו של סנטיליון מעידים על כך שהחברה חדלה מלהיות בעלת השליטה באנטרה?

3. הבסיס החשבונאי

הגדרת שליטה- תקן דיווח כספי בינלאומי 10, דוחות כספיים מאוחדים (להלן- התקן), סעיף 6: "משקיע שולט בישות מושקעת כאשר הוא חשוף, או בעל זכויות, לתשואות משתנות ממעורבותו בישות המושקעת ויש לו את היכולת להשפיע על תשואות אלה באמצעות כח ההשפעה שלו על הישות המושקעת"

סעיף 7 לתקן: "לכן, משקיע שולט בישות מושקעת אם ורק אם למשקיע יש את כל הבאים: (א) כוח השפעה על הישות המושקעת; (ב) חשיפה, או זכויות, לתשואות משתנות ממעורבותו בישות המושקעת; וכן (ג) היכולת להשתמש בכוח ההשפעה שלו על הישות המושקעת כדי להשפיע על סכום התשואות של המשקיע"

סעיף 10 לתקן: "למשקיע יש כוח השפעה על ישות מושקעת כאשר למשקיע יש זכויות קיימות שמקנות לו את היכולת הנוכחית להתוות את הפעילויות הרלוונטיות, כלומר הפעילויות שמשפיעות באופן משמעותי על התשואות של הישות המושקעת"

סעיף 23ב(ב) לתקן: "כאשר מימוש הזכויות דורש הסכמה של יותר מצד אחד או כאשר הזכויות מוחזקות על ידי יותר מצד אחד, האם קיים מנגנון שמספק לאותם צדדים את היכולת המעשית לממש את הזכויות שלהם במשותף אם הם בוחרים לעשות זאת. העדר מנגנון כזה הוא סימן לכך שייתכן שהזכויות אינן ממשיות. ככל שיותר צדדים נדרשים להסכים למימוש הזכויות, סביר פחות שהזכויות הן ממשיות. אולם, דירקטוריון שחבריו הם בלתי תלויים במקבל החלטות עשוי לשמש כמנגנון של מספר משקיעים לפעול במשותף במימוש הזכויות שלהם. לפיכך, סביר יותר שזכויות לשלילת סמכות שניתנות למימוש על ידי דירקטוריון בלתי תלוי יהיו זכויות ממשיות מאשר אם אותן זכויות ניתנות למימוש בנפרד על ידי מספר גדול של משקיעים"

4. דיון ומסקנות

בבואנו לבחון את המשך קיומה של שליטה באנטרה לאחר השינויים הצפויים ביום 1 בינואר 2017, עלינו להתחשב במכלול השיקולים והנסיבות.

ראשית, נציין כי אנטרה הינה חברה העוסקת במחקר ופיתוח של תרופות וכפועל יוצא הפעילויות הרלוונטיות של אנטרה קשורות לפעילות המחקר והפיתוח שלה ולהשגת מימון לחברה.

הגוף האחראי על קבלת החלטות בקשר לפעילויות הרלוונטיות הינו דירקטוריון אנטרה. כמו כן, דירקטוריון אנטרה אחראי על קבלת החלטות ניהוליות בחברה כגון מינוי מנכ"ל. יצוין כי, לצורך קבלת החלטות בקשר לפעילויות הרלוונטיות דירקטוריון החברה מתכנס לרוב במלואו.

בהתאם לאמור לעיל, החל מיום 1 בינואר 2017, על פי התקנון של אנטרה, מספר הדירקטורים מטעם החברה יהיה 4 מתוך 9, כך שלחברה לא יהיה רוב בדירקטוריון אנטרה.

כמו כן, ביום 1 בינואר 2017, יפקע הויתור של סנטיליון, כך שהחל ממועד זה הפעילויות הבאות מחייבות את קבלת אישורה של סנטיליון או דירקטור מטעמה:

- אישור תקציב

- גיוסי הון בסכום העולה על 3 מיליון דולר

הפעילויות המחייבות את אישורה של סנטיליון הינן הפעילויות הרלוונטיות של אנטרה לאור היותה חברת מחקר ופיתוח כאמור לעיל. בהקשר זה נציין כי על פי תכנית העסקיות של אנטרה, היא זקוקה למימון בסכום הגבוה משמעותית מ-3 מיליון דולר.

החברה סבורה כי השינוי בהרכב הדירקטוריון של אנטרה, יחד עם זכויות הוטו שניתנו לסנטיליון, שוללת מהחברה את היכולת להתוות את הפעילויות הרלוונטיות של אנטרה.

סעיף 24ב לתקן גורס כי "בכדי שזכויות יהיו ממשיות, הן צריכות להיות ניתנות למימוש כאשר החלטות לגבי התוויה של הפעילויות הרלוונטיות צריכות להתקבל. בדרך כלל, כדי להיות ממשיות, הזכויות צריכות להיות ניתנות למימוש באופן מיידי. אולם, לפעמים זכויות יכולות להיות ממשיות, אף על פי שהזכויות אינן ניתנות למימוש באופן מיידי".

בהתאם לתקנון אנטרה, יו"ר הדירקטוריון יכול לכנס ישיבת דירקטוריון בהודעה מראש של יומיים, כלומר, ליום 31 בדצמבר 2016 החברה לא יכולה עוד להתוות את הפעילויות הרלוונטיות שכן כל ישיבת דירקטוריון שתזומן תתכנס רק לאחר ה-1 בינואר 2017, המועד בו משתנה מאזן הכוחות בדירקטוריון אנטרה.

לאור האמור לעיל, החברה סבורה כי החל מיום 31 בדצמבר 2016 החברה אינה שולטת עוד באנטרה, והחל ממועד זה דוחותיה הכספיים של אנטרה לא יאוחדו בדוחות הכספיים של החברה.

בנוסף, בהתאם להוראות התקן, במועד איבוד השליטה תגרע החברה את הנכסים וההתחייבויות של אנטרה מהדוח הכספי המאוחד ותכיר בהשקעה שנותרה באנטרה לפי שווייה ההוגן במועד איבוד השליטה. ההפרש יזקף ברווח או הפסד.

נכון למועד מכתב זה, אין ביכולתה של החברה לאמוד את ההשפעה על הרווח או הפסד, אך להערכת הנהלת החברה, במועד איבוד השליטה באנטרה, יוכר בדוחותיה הכספיים של החברה רווח חשבונאי מהותי.

הטיפול החשבונאי האמור הינו על דעת רואה החשבון המבקר של החברה.

החברה מתחייבת להודיע מראש לרשות ניירות ערך, על אימוץ עמדה השונה מזו שתבוא לידי ביטוי בתשובת סגל רשות ניירות ערך לפנייה זו.

החברה מודעת לכך כי נוסחה של הפנייה המקדמית ותשובת רשות ניירות ערך יכול ויפורסמו באתר הרשות.

אנו עומדים לרשותכם למתן הסברים נוספים, ככל שיידרשו.

בכבוד רב,

די.אן.איי. ביומדיקל סולושנס בע"מ