

טיפים לסוף שנת המס
המדריך לחברות – חלק א'
אופציות לעובדים

אבי נוימן, רו"ח (משפטן)
קסלמן וקסלמן רואי חשבון – PriceWaterHouseCoopers

במסגרת סדרת כתבות זאת נסקור בפניכם מספר טיפים חשובים לקראת תום שנת המס בנשאים מהותיים ורלבנטיים לחברות. בחלק הראשון מובאת בפניכם סקירה על מספר סוגיות והיבטי המס הכרוכים בהקצאת אופציות לעובדים.

- **הקצאות במהלך חודש דצמבר** – שימו לב כי במהלך חודש דצמבר ניתן יהיה להקצות אופציות או מניות במסלולים ההוני והפירוטי עם נאמן (על פי הוראות סעיף 102 "החדש" לפקודה) רק לגבי תוכניות שהוגשה בקשה לאישורן עד ליום 30 בנובמבר השנה. ידגש, כי לגבי תוכניות שהוגשה בקשה לאישורן במסלול נאמן עוד בשנה קודמת (השנה הראשונה לרפורמה) אין צורך בקבלת אישור מחדש וההקצאה מכוחן מותרת אף היא. משמעות ההקצאה בחודש דצמבר הינה מהותית שכן אופציות שיוקצו עד תום השנה במסלול נאמן הוני תשתחררנה מחסימה בתום שנת 2006 (להבדיל מאופציות שיוקצו בשנה הבאה ואשר בגינם החסימה תשתחרר רק בתום 2007).

- **דיווחים נדרשים לרשויות המס על הקצאת אופציות** - על פי ההנחיות המחלקה לניכויים ומלוות של רשות המיסים בישראל, דיווחים על הקצאות שבוצעו בשנת 2004 מכוח סעיף 102 החדש יוגשו באופן ממוכן על ידי הנאמן ו/או החברה המעבידה (טופס 146 וטופס 156) לא יאוחר מיום 31 במרץ 2005. לגבי הקצאות שבוצעו בשנת 2003, דיווחים כאמור יוגשו לא יאוחר מיום 31 בדצמבר 2004. יודגש כי דיווחים ידניים לא יתקבלו על ידי רשויות המס.

- **הקצאות לנותני שירותים שאינם עובדים** – עובר לרפורמה לא ניתן היה להקצות אופציות במסלול 102 הישן למי שאינו מועסק כעובד של החברה המקצה. סעיף 102 החדש קבע כי הקצאה כאמור אפשרית גם לנושאי משרה בחברה שאינם בהכרח מועסקים כעובדים. כך למעשה ניתן כיום להקצות אופציות במסלול 102 "החדש" לממלאי תפקידים כגון: דירקטור או מנכ"ל שאינם בהכרח שכירים של החברה המעבידה. לגבי נותני שירותים אחרים כגון: יועצים, עורכי דין מסלול ההקצאה האפשרי הינו במסגרת סעיף 3(ט) המוכר והישן ולא במסגרת 102 "החדש".

- **הקצאת אופציות לבעלי שליטה** – למצער, סעיף 102 "החדש" אינו חל על הקצאת אופציות/מניות לבעלי שליטה בחברה. בעל שליטה נמדד לפי מבחן סף החזקה של 10% מהון המניות/ההצבעה/הרווחים או בזכות למנות מנהל. ככלל, ניתן לטעון כי מדידת מבחן ה-10% לגבי כאלו שטרם עברו את מבחן הסף, תעשה לפי חישוב המבוסס על דילול מלא, לרבות אופציות שהוענקו וטרם מומשו למניות (פרשנות אפשרית).

- **הטיפול הנדרש לגבי עובדים שעזבו** – במרבית התוכניות הקיימות, עובדים שעזבו נדרשים לממש למניות את האופציות שהוענקו להן והובשלו (vested) בתוך שלושה חודשים מיום העזיבה. בעבר, עזיבת עובדים נחשבה כהפרה של סעיף 102 הישן, למעט חריגים שקיבלו את אישורן של רשויות המס. כיום, עזיבת עובד אינה נחשבת כהפרה של סעיף 102 החדש והעובד יוכל להנות מההקלות המנויות בסעיף 102 החדש גם לאחר עזיבתו את החברה המעבידה. אם ניכוי המס במקור מבוצע על פי הסכם הנאמנות על ידי החברה, בעת מכירת המניות יש לדווח על ניכוי המס במקור בטפסי 102 החודשיים, 856 השנתי ובאישור 857. יודגש כי הדיווח האמור נובע מכך שאין מדובר עוד בעובד של החברה בעת ניכוי המס במקור.

- החלפת אופציות ישנות בחדשות** – בהתאם להחלטת נציבות מס הכנסה, במסגרת תוכנית ההקצאה על פי הוראות סעיף 102 "החדש", ניתן לכלול הענקת אופציות חדשות חלף אופציות ישנות שהוקצו לפני 1 בינואר 2003, ובלבד שמדובר באופציות unvested, קרי מועד הבשלתן טרם הגיע. ביטול האופציות הישנות כאמור לעיל והקצאת אופציות חדשות כנגדן לא תחשב כארוע מס, אך יחד עם זאת תקופת החסימה תחל מחדש. במסגרת הוראה זו ניתן לכלול אופציות ישנות שהוקצו הן מכוח סעיף 102 הישן והן מכוח (ט) או דמוי 102.
- הטיפול באופציות vested מלפני הרפורמה** – ככלל, לא ניתן להחליף אופציות vested שהוקצו לפני הרפורמה, כנגד אופציות במסלול 102 "החדש". המשמעות המעשית היא שעל אופציות אלו ימשיכו לחול הדינים שהיו קיימים בעבר, קרי בעת המימוש או המכירה יחולו הוראות סעיף 102 במתכונתו הישנה או (ט) לפי העניין והעובד יחוייב במס על פי שיעור המס השולי הגבוה שלו. לחילופין, ובעיקר ככל שמדובר באופציות שהוענקו מכוח סעיף (ט) ניתן לבחון מימושו של אופציות אלו, תוך קיבוע שווי המניה בעת המימוש לצד קביעת חבות המס הנדרשת והכל באמצעות בקשה לרשויות המס לדחיית תשלום חבות המס עד למועד מכירת המניות. במקרה כזה עליית הערך העתידית מיום המימוש תמוסה בשיעור של 25% בלבד.
- מכירה חוזרת של מניות רדומות לעובדים** – על פי חוק החברות במתכונתו החדשה, חברה רשאית לרכוש את מניותיה, שלא באישור בית משפט, בהתקיים מבחן הרווחים ומבחן כושר הפרעון. עם רכישת החברה את מניותיה הנרכשות הופכות ל"מניות רדומות", אשר אינן מקנות זכויות כלשהן עד למכירתן מחדש. חברות שביצעו רכישה עצמית כאמור (במישרין או על ידי חברה בת) יכולות ליעד את המניות הרדומות לעובדיה באמצעות הבקשה לאישור תוכנית ההקצאה במסגרת סעיף 102 החדש. צעד זה עשוי לחסוך את הצורך בהגדלת ההון המונפק ודילול בעלי מניותיה הקיימים של החברה.
- אופציות ישנות לגבי חברות הנסחרות דואלית** - בהתאם לוועדת פסיקה של מס הכנסה, חברות ישראליות הנסחרות בחו"ל או הרשומות דואלית למסחר בחו"ל ובישראל היו רשאיות להגיע להסדר פשרה עם שלטונות המס בהקשר לחבות המס שתחול על אופציות שהוקצו לעובדים במסלולי 102 הישן, דמוי 102 הישן ובמקרים מסויימים גם מכוח (ט). שיעור המס המופחת (42.5%) נקבע בהתאם למועד רישומה של החברה למסחר בחו"ל. להסדרים כאמור ניתן היה להגיע עם רשויות המס עד 31 במרץ 2003. שימו לב כי לגבי חלק מהתוכניות שנכללו בהסדר האמור הוסרה תקופת החסימה בשנה זו, ועל כן יש להקפיד כי מימושים מכוח הסדרים אלו ימוסו על פי הוראות ההסדר.
- הענקת אופציות לעובדים ב relocation** – לגבי עובדים העתידים לבצע relocation לתקופה ארוכה החל משנת 2005, מומלץ לדחות את הקצאת האופציות לעובד עד לאחר השלמת relocation ובכך להימנע מהפעלת כללי ה - EXIT TAX על עובדים אלו. חבות המס העתידית בישראל לגבי אותם עובדים תיגזר משאלת תושבותם לצרכי מס.
- תוכניות ESPP** – ככלל, מעמדן של תוכניות ESPP לאחר הרפורמה אינו ברור וטרם הובהר על ידי שלטונות המס אם ניתן להחיל על תוכניות אלו את הוראות סעיף 102 "החדש" לאור העובדה כי מדובר בתוכנית לרכישה ולא הקצאת מניות. עד לפרסום ההנחיות מומלץ לבחון אפיקי תוכניות תגמול אחרות חלף תוכניות ESPP.
- אופציות פאנטום** – הענקת אופציות פאנטום לעובד כמוה כתשלום בונוס. הוראות סעיף 102 "החדש" אינן חלות על הענקת אופציות פאנטום לעובדים שכן אין המדובר בהקצאת מניות אמיתיות. העובד בדרך כלל זכאי במועד הבשלת האופציה להפרש בשינויים במחירי המניה בשוק או תגמול על בסיס רווחי החברה. ההכנסה בידי העובד תמוסה ביום מימוש האופציה (שכן מדובר באופציה לא סחירה) ותחשב כהכנסת עבודה בידי העובד.

- **RESTRICTED STOCKS** – לאחרונה אנו עדים לגל של הקצאת מניות חסומות המוענקות לעובדים בערכן הנקוב תוך קביעת תקופת חסימה ממושכת (בעיקר נפוץ בחברות רב לאומיות הנסחרות בחו"ל). ככלל, הוראות סעיף 102 יחולו גם על הקצאת מניות כאמור, ואולם, מקום בו מדובר בחברות נסחרות בחו"ל שמקצות מניות כאמור, והחברה המעבידה בחרה במסלול ההוני, שווי ההטבה ליום הענקת המניות תחשב כהכנסת עבודה בידי העובד ולא תהנה משיעור המס המופחת של 25%.
- **REPRICING** – שימו לב, כי הפחתת מחיר תוספת המימוש או האצה של תקופת ה-vesting עשויה להיחשב כשינוי תוכנית ההקצאה המקורית ומכאן שיתכן ותקופת החסימה תימדד מחדש. עם זאת, מבין האפשרויות העולות בגדר המונח repricing נראה כי אין מקום לראות בשינוי מחיר תוספת המימוש כאמור לעיל, כגורם להפרה או מדידה מחדש של תקופת החסימה.

אבי נוימן, רואה חשבון ומשפטן מכהן כמנהל בכיר במחלקת המסים של קסלמן וקסלמן – PWC. האמור במאמר זה הינו על דעת הכותב בלבד ואין לראות בו חוות דעת או המלצה מקצועית.