



אם אינך רואה מייל זה לתת כאן



CLIENT UPDATE



## חוזר תגמול מבוסס הון שהבשלתו תלויה ביצועים

11/12/2018

ביום 5 בדצמבר, 2018 פרסמה רשות המסים את חוזר 18/2018 בנושא "תגמול מבוסס הון שהבשלתו תלויה ביצועים" (להלן: "**החוזר**"). החוזר קובע את התנאים על פיהם הקצאות זכויות לעובדים שהבשלתן תלויה ביצועים, תחשב כעומדת בתנאי סעיף 102 לפקודת מס הכנסה (נוסח חדש) התשכ"א-1961 (להלן: "**סעיף 102**" ו"**הפקודה**", בהתאמה), וכן את מועד ההקצאה לעניין סעיף 102.

במסגרת סעיף 102, לא נקבעו הוראות לעניין תקופת ההבשלה ו/או תנאי ההבשלה אשר צריכים להתקיים לצורך צמיחת הזכאות של העובד למניה (Vesting Conditions) במסגרת הקצאות תחת סעיף 102. הדבר נשאר לשיקול דעתה של החברה המעבידה (כהגדרת המונח בסעיף 102). לעיתים, תנאי ההבשלה שנקבעו אינם מותנים רק בתקופת זמן, אלא גם או רק בהתקיימותם של יעדים מסוימים הנסמכים על יעדי ביצוע או תנאי שוק, אשר רק בהתקיימם, תבשלה הזכויות ותקבע כמות המניות המוקצות לעובד. לדוגמה:

- **תנאי עבודה (שירות)** - תנאים מבוססי זמן, המחייבים את העובד להשלים תקופת עבודה מוגדרת (למשל: השלמת ארבע שנות עבודה).
- **תנאי ביצוע** - תנאים המחייבים עמידה ביעדי ביצוע מוגדרים מראש (כגון: השגת גידול מוגדר ברווח החברה על פני תקופת זמן מוגדרת, השגת יעד מכירות על פני תקופת זמן מוגדרת וכדומה). החוזר מבהיר כי תנאי הביצוע יכולים להיות אישיים (כגון יעד מכירות מחלקתי) או כלליים (כגון אלו הנגזרים מפרמטרים שונים בדוח רווח והפסד של החברה).
- **תנאי שוק** - תנאים המחייבים ביצוע מוגדר של שווי החברה הנגזר ממחיר המניה (כגון: עליית מחיר המניה של החברה בשיעור מוגדר, עליית שווי שוק של החברה ביחס לשווי השוק של חברות אחרות באותו תחום פעילות).

החוזר קובע, כי במקרים בהם נקבעו תנאי הבשלה על בסיס תנאי ביצוע ו/או תנאי שוק, עולה השאלה, מהו יום ההקצאה של אותן זכויות לעניין סעיף 102, אשר רק ממנו מתחילה תקופת החסימה של השנתיים לעניין הסיווג כרווח הון. במצב בו במסגרת החלטת הדירקטוריון אשר מעניקה את הזכויות, תנאי ההבשלה אינם מפורטים או מסוימים, הרי שלעניין סעיף 102 החלטה זאת טרם השתכללה לכדי הקצאה, ורק המועד בו תנאי ההבשלה יהיו ברורים ייחשב למועד ההקצאה לכל דבר וענין (מועד

אשר משפיע בין היתר גם על חישוב שווי ההטבה הפירותי כמשמעותו בסעיף 102(ב) (3) לפקודה ותום התקופה כהגדרתו בסעיף 102).

במסגרת החוזר נקבע, כי על מנת שהקצאת זכויות לעובדים, שהבשלתן תלויה בתנאי עבודה, תנאי ביצוע או תנאי שוק (כמפורט לעיל) תחשב כהקצאה באמצעות נאמן תחת סעיף 102 (מסלול הוני), עליה לעמוד, בין היתר, בכל התנאים הבאים[1]:

1. ההקצאה על כל תנאיה (ובעיקרם: תוספת המימוש, מועד הפקיעה ומועדי ההבשלה) אושרה על-ידי דירקטוריון החברה (או האורגן המוסמך בחברה).
2. על תנאי ההבשלה הכפופים להתקיימותם של יעדים להיות קבועים, מדידים ומוגדרים מראש החל ממועד ההענקה של הזכויות, היינו כבר במועד אישור ההקצאה על ידי דירקטוריון החברה. ככל שקיימת התייחסות ערטילאית וכללית לתנאי ההבשלה ו/או לתקופות ההבשלה ו/או השארת שיקול דעת נוסף לדירקטוריון החברה לאחר מועד ההקצאה (למשל כאשר נקבע כי בתום שנה ממועד ההקצאה יתכנס הדירקטוריון ויבחן את כמות הלקוחות שהצליח העובד לגייס במהלך השנה, ובהתאם לכך תיגזר באופן יחסי כמות האופציות שתבשיל), הרי שתקופת החסימה תימדד החל מהתגבשותם ו/או מהתקיימותם של אותם תנאים.
3. ההקצאה היא מכוח תכנית תגמול, אשר כוללת ותומכת באפשרות הבשלה תלויה ביצועים, אשר הוגשה לאישור פקיד השומה כנדרש בכללי מס הכנסה (הקלות מס בהקצאת מניות לעובדים), התשס"ג-2003.

החוזר קובע עוד, כי ככלל, יום ההקצאה שממנו יתחיל להימנות תום התקופה, דהיינו תקופת החסימה בת השנתיים, הוא המועד שבו דירקטוריון החברה מחליט על ההקצאות ותנאיהן, ומאשר את הקצאת הזכויות, ובלבד שבמועד זה נקבעת הכמות הבסיסית של המניות שתתקבלנה אגב הבשלת הזכויות, וכן נקבעים הקריטריונים שבכפוף להתקיימותם תבשלנה הזכויות. ככל שכמות המניות שתונפקנה לעובד אגב מימוש הזכויות או בעת הבשלתן תהא גדולה מהכמות כפי שנקבעה במועד ההקצאה, הרי שיראו בכמות העודפת כהקצאה חדשה לכל דבר ועניין, וממועד זה תחל מחדש להימנות תום התקופה.

### **עמדת רשות המסים בחוזר לעניין הבשלה תלויה אירוע מסוג עסקה (Exit) או הנפקה בבורסה (IPO)**

החוזר מבהיר עוד, כי כאשר ההבשלה של הזכויות תהיה רק בקרות אירוע אקזיט (Exit) (קרי, מכירת כלל הזכויות בחברה) או הנפקה של מניות החברה למסחר בבורסה (IPO), אין לראות בקביעת תנאי כאמור כנכנס למישור של תגמול מבוסס הון הנחשב כהקצאה באמצעות נאמן תחת סעיף 102, כי אם תגמול מבוסס מזומן אשר ניתן כהטבה במסגרת יחסי עובד-מעביד, אשר ההכנסה הנובעת הימנו תסווג כהכנסת עבודה לפי סעיף 2(2) לפקודה, כבנוס או מענק הצלחה לעובד בקרות האירוע המזכה.

יודגש, כי עמדה זו חלה ובאה לידי ביטוי גם במקרים בהם ההקצאה ומועדי ההבשלה הינם על בסיס תקופת עבודה, ובד בבד מותנים ביעד ביצוע של אקזיט או הנפקה. עמדה זו אינה חלה על האצת הבשלה (אקסלרציה) באירוע אקזיט או הנפקה, שאינה יוצרת את עצם הזכאות לזכויות אלא רק מאיצה את מועד הזכאות להן.

### **הוראות תחולה**

החוזר מבהיר כי הוא חל גם לגבי הקצאות שהוקצו בעבר. עם זאת, ככל שישנן הקצאות שבוצעו בעבר ואשר הזכויות מכוחן הבשילו כבר באופן שאינו עומד בתנאי החוזר אך לגביהן טרם התרחש "מועד המימוש", תוכלנה אותן החברות לפנות לחטיבה המקצועית ברשות המסים לשם קבלת החלטת מיסוי פרטנית, אשר ככל הנראה תקבע יחסיות בין המשטרים אשר יחולו על זכויות אלה.

בנוסף, ביחס לזכויות אשר טרם הגיע מועד הבשלתן, מאפשר החוזר לחברות לשנות את תנאי ההבשלה במהלך 180 הימים ממועד פרסום החוזר (קרי, עד ליום 4 ביוני, 2019), כך שיעמדו בהוראות החוזר כאמור לעיל, ולפנות לחטיבה המקצועית ברשות המסים ולפקיד השומה בו מתנהל תיק החברה, בהודעה על אימוץ "הסדר מס להענקה חדשה". לחוזר צורף טופס הודעה על אימוץ "הסדר מס להענקה חדשה"

המפרט את הסדר המס שיחול, ובו על החברות המעוניינות בכך לעשות שימוש. במקרה זה שינוי תנאי ההבשלה "ירפא" באופן מלא את "ליקוי העבר" בנושא תנאי ההבשלה, אך יהיה כרוך בתקופת חסימה מחודשת של שנתיים.

תחום התגמול מבוסס ההון לעובדים הינו תחום דינמי ביותר. החוזר הנוכחי הוא אחד משורת חוזרים שפורסמו על ידי רשות המסים המבהירים את עמדתה לגבי תגמול מבוסס הון לעובדים. חוזרי רשות המסים משקפים את עמדת רשות המסים, אשר אינה מחייבת את בתי המשפט, והנישום רשאי לאחוז בעמדה שונה. עם זאת, יש לקחת בחשבון שנקיטת גישה סותרת עלולה לעורר חשיפות וקשיים בעת התנהלות מול משקיעים, רוכשים או רשות המסים בעתיד.

בנוסף, קיימים נושאים נוספים מעבר לאמור בחוזרים, לגביהם התפתחה בתקופה האחרונה "תורה שבע"פ" סביב התנאים לעמידה בתנאי סעיף 102.

**הסדר המס להענקה חדשה יכול להיות עיתוי מתאים לתיקון ליקויים נוספים ככל שיש או לעדכון התוכנית למתכונת המתאימה יותר לימים אלו. למשרדנו ניסיון רב בליווי מאות חברות אשר העניקו תגמול מבוסס הון לעובדיהן: בשלב התכנון, ניסוח התוכנית, קבלת הבהרות שוטפות מרשות המסים, טיפול בעת עסקאות ואף במחלוקות. נשמח לסייע בבדיקת תנאי ההענקות לעובדים (סביב יעדי הבשלה הקבועים בהן ובכלל) ובמידת הצורך לטפל בקבלת אישור מוקדם מרשות המסים לשינויים ככל שידרשו.**

[1] יוער כי נדרשת עמידה בתנאים נוספים מכוח סעיף 102 על מנת שהקצאת הזכויות תחשב כהקצאה באמצעות נאמן תחת סעיף 102 (כגון הפקדה במועד בידי הנאמן וכיוצ"ב).

## פרטי קשר:

**מאיר אקוניס, שותף**  
מחלקת מסים

Makunis@meitar.com | 03-6103186

**אלדר בן-רובי, שותף**  
מוביל מחלקת המסים

Eldarb@meitar.com | 03-6103615

**קרן שטרית, שותפה**  
מחלקת מסים

Kerens@meitar.com | 03-6103890

**שאל גרוסמן, שותף**  
מחלקת מסים

Sgrossman@meitar.com | 03-6103199

**ד"ר מיכאל בריקר**  
מחלקת מסים

michaelb@meitar.com | 03-6103898

**למידע נוסף** אודות מחלקת דיני מיסים במשרדנו, לחץ כאן.

מובהר, כי האמור לעיל הינו מידע כללי, אין בו התייחסות לנסיבות ועובדות ספציפיות ואין לראות בו משום חוות דעת ו/או ייעוץ משפטי לעניין קונקרטי.



# להצטרפות לעדכוני לקוחות לחץ כאן

מיתר ליקוורניק גבע לשם טל ושות', עורכי-דין | אבא הלל סילבר 16 | רמת גן | 5250608 | ישראל | 03-6103100

הסר | דווח כספאם