

אז מה האופציות שלי? / יוגב יעקובוביץ', עו"ד*

אז הצלחתם להגשים את ה"חלום הישראלי" - התקבלתם לעבודה בחברת היי טק ואתם בדרך הנכונה לכסף הגדול. הגעתם ליומכם הראשון בעבודה, אתם מקבלים סט מסמכים לעובד החדש וביניהם חוזה עבודה "סטנדרטי" ובו אתם זכאים גם לאופציות בחברה. אתם לא יודעים הרבה על אופציות אבל הרי כולם יודעים שאין הרבה הבדל בין אופציות ומניות... אז לפני שאתם רצים לרכוש את מכונית חלומותיכם, בוא ננסה להבין מעט במה באמת מדובר.

אופציה אינה מניה. אופציה היא זכות חוזית לרכוש נכס (מניה) תמורת מחיר (מחיר המימוש) במועד מימוש מסוים או עד מועד מסוים, כאשר בדרך כלל היא גם מוגבלת כך שלא ניתן לממש אותה טרם התקיימו תנאים מסוימים (תנאי הבשלה או ווסטינג) כחלוף זמן מסוים או הגעה ליעדים מסוימים.

בשוק ההייטק נהוג להעניק לעובדים מסוימים אופציות מכיוון שהדבר מקדם אינטרסים גם של החברה וגם של העובד. החברה יכולה על ידי כך לשלם לעובד שכר נמוך יותר (מכיוון שקיבל אופציות במקום חלק מהשכר) וגם לייצר לעובד נאמנות ומחויבות לחברה (העובד כבר לא עובד רק עבור החברה אלא גם עבור עצמו, וככל שיתפטר או יפוטר הוא עשוי לאבד את האופציות). מבחינת העובד, הוא מקבל לא רק תחושת שייכות לחברה אלא גם פוטנציאל לרווח עתידי גבוה עם עליית שווי המניות. כשמבניים שבפועל האופציות הן תחליף שכר ברור מדוע עליהן להיות ממוסות ככל רכיב שכר אחר, לפי מדרגת המס בה ממוסה העובד. יתרה מכך, במקרה של אופציות עשויים להיות שלושה מועדים בהם הן תחויבנה במס: במועד בו הוענקו לעובד (שהרי קיבל אותן במקום שכר), במועד בו מימש העובד את האופציות וקיבל תמורתן מניות (שהרי המניות יירכשו במחיר מופחת וההטבה צריכה להיות ממוסה) ובמועד בו מכר את המניות ברווח. מס ההכנסה במקרה כזה יכול להיות מעל 50%.

כדי לאפשר מתן אופציות לעובדים, סעיף 102 לפקודת מס ההכנסה הישראלית מאפשר לבחור מספר מסלולים בהם תינתן לעובד הטבת מיסוי משמעותית בעת הקצאת אופציות, כשהמקובל בהם הוא מסלול 102(ב), לפיו האופציות (או המניות, ככל שהעובד המיר את האופציות במהלך התקופה) יוחזקו במשך שנתיים לפחות בידי נאמן שאושר לשם כך על ידי רשות המסים ובתמורה (וככל שמחיר המימוש היה מעל שווי המניה בעת הקצאת האופציות) יידחה תשלום המס עד המועד בו מכר העובד את המניות או הוציא אותן מידי הנאמן וייחשב כמס רווחי הון. ובתרגום לשפה פשוטה יותר, נטל המס מופחת מ-50% ל-25% ותשלום המס נדחה עד המועד בו העובד "פוגש" כסף.

איזו סיבה יש לעובד להוציא את המניות מידי הנאמן שלא בגין מכירתן? כל עוד מדובר באופציות לא זכאי העובד לזכויות שמעניקות המניות, כגון הצבעה באסיפות בעלי המניות או חלוקת דיבידנדים (ולכן כדאי להמתין עם הכניסה לסוכנות האודי הקרובה), אך מה קורה כאשר העובד מימש את האופציות למניות אך אלה נמצאות בידי הנאמן?

במקרה שנדון בבית המשפט המחוזי בחיפה בדצמבר, 2019¹, דובר בעובד חברת סטרט-אפ שמימש אופציות למניות אך השאיר אותן בידי הנאמן כדי לא לשלם את המס כל עוד לא מכר אותן. בית המשפט קבע שהעובד אינו זכאי לזכויות כל עוד לא הוציא את המניות מידי הנאמן (ושילם עליהן מס) וזאת מכיוון שעל פי החוק אדם נחשב לבעל מניות ונהנה הזכויות הנלוות לכך, רק כאשר נרשם במרשם בעלי המניות ועד אז הנאמן הוא שנחשב לבעל המניות. מעבר לכך, נציין שבדרך כלל בתכנית האופציות נרשם מפורשות מה זכויות המניות בטרם הוצאו מהנאמן ובדרך כלל נרשם שמנכ"ל החברה או הדירקטוריון הם הזכאים להצביע אותן.

אז מה עושים כאשר החברה בה התחלתם לעבוד רוצה להעניק לכם אופציות? ראשית, נרגעים, אתם עוד לא עשירים. שנית, כדאי שתתייעצו עם עורך דין המכיר היטב את התחום לגבי האפשרויות העומדות בפניכם, כך שאולי בעוד כמה שנים אולי לא תקנו את מכונית חלומותיכם אבל גם עציץ חדש ומפואר זה לא תמיד רע...

* עו"ד יוגב יעקובוביץ' הינו עו"ד במשרד אפיק ושות' (www.afiklaw.com) ועיקר התמקדותו בתחום המסחרי והחברות. אין בסקירה כללית זו משום ייעוץ משפטי כלשהו ומומלץ להיוועץ בעורך דין המתמחה בתחום זה בטרם קבלת כל החלטה בנושאים המתוארים בסקירה זו. לפרטים נוספים: 03-6093609, או באמצעות הדואר האלקטרוני: afiklaw@afiklaw.com.

¹ תא (חיפה) 18-03-19042-03 עופר נבון נ' סול ציפ בע"מ (16.12.2019), בית המשפט המחוזי חיפה, סגן הנשיא רון סוקול

So what are my options / Yogev Yakobovich, Adv. *

So you succeeded in realizing “the Israeli dream” - you were hired by a high-tech company and are on the right path to “big money”. You arrive at your first day at work and received the standard new employee set of documents, including a “standard” employment contract, which also notes that you are entitled to options. You don’t know much about options, but everybody knows that there is’nt much difference between options and shares ... right? So, before you run out to buy your dream car, let’s try and understand what those are.

An option is not a share. An option is a contractual right to purchase a property (share) for a price (the strike price) on a sepcific exercise date or by a specific dates, and usually, it is restricted in a manner that it may not be exercised prior to the meeting of certain terms (vesting) such as passing of time or achievement of certain milestones.

In the high-tech market, it is customary to grant certain employees options as it promotes the interests of both sides, the company and the employee. The company is able to pay the employee a lower salary (because the employee receives options instead of part of the salary) and create higher loyalty and commitment of the employee to the company (the employee is no longer just an employee but is also a shareholder and if resigns or is terminated, the employee may lose the options). As far as the employee is concerned, the employee not only gets a sense of belonging to the company but also the potential for a high future profit with the increase in share value. When one understands that options are in facts a salary replacement, it becomes clear why such should be taxed as any other salary component, subject to the tax rate at which the employee is taxed. Furthermore, in the case of options, there are three potential scenarios where such are taxed: upon grant of the options (because the employee received such in lieu of salary), upon exercise of the options and receipt of shares (because the shares are purchased at a reduced price and the difference is a taxable benefit) and at the time of the sale of the shares in profit. The income tax in this case can be above 50%.

To enable the route of employee stock option plans, Section 102 of the Israeli Income Tax Ordinance allows for the selection of a few routes in which the employee will be given significant tax benefit, the common of which being the 102(b) Route, whereby the options (or the shares, if the employee exercise options during the period) will be held by a tax authorities preapproved trustee for at least two years and in exchange (provided that the strike price was above the share price at the time the options were allocated) the tax payment is deferred until the date of sale of the shares or withdrawal of such from the trustee and is considered as capital gains tax. Or, in simpler language, the tax burden is reduced from 50% to 25% and the payment is deferred until the time the employee “meets” cash.

What reason does an employee have to withdraw shares from the trustee, other than in order to sell? Options are not entitled to rights granted to shares, such as voting at shareholders meetings or right to dividends (thus, it is advise to wait a little before entering the neighbourhood Audi agency), but what happens when the employee exercises the options but the share remain with the trustee? In a case discussed in the Haifa District Court in December 2019, a start-up company employee exercised options but kept such with the trustee. The Court held that the employee is not entitled to the rights accompanying the shares as long as he did not withdraw such from the trustee (and paid tax). The reason being that under law a person is considered a shareholder only when he is registered in the register of shareholders and until then, the trustee is deemed the shareholder. Note that usually the option plan will state that for so long as the shares are held by the trustee the voting rights are held by the CEO or the board of directors.

So what to do when your employer offers you options? First, hold your horses, you are not rich yet. Second, its is recommended to consult a lawyer who is very familiar with the field to discuss the different paths available, so that maybe in a few years you might not buy your dream car, but even a fancy new flower pot is not that bad ...

***Yogev Yakobovich, Adv.** is an attorney in the office of Afik & Co. (www.afiklaw.com) His practice focuses primarily on the commercial and corporate law. Nothing herein should be treated as a legal advice and all issues must be reviewed on a case-by-case basis. For additional details: +972-3-6093609 or at the e-mail: afiklaw@afiklaw.com

Alors, quelles sont mes options? / Yogev Yakovovich, Av. *

Vous avez donc réussi à réaliser le "rêve israélien" - vous avez été accepté dans une entreprise de haute technologie et vous êtes sur la bonne voie pour gagner beaucoup d'argent. Lorsque vous arrivez le premier jour de travail, vous recevez un ensemble de documents pour nouvel employé, y compris un contrat de travail "standard", qui vous donne également droit à des options dans l'entreprise. Vous ne savez pas grand-chose sur les options, mais tout le monde sait qu'il n'y a pas beaucoup de différence entre les options et les actions ... Donc, avant de vous précipiter pour acheter la voiture de vos rêves, essayons de comprendre de quoi s'agit-il vraiment.

Une option n'est pas une action. Une option est un droit contractuel d'acheter un bien (action) à un prix (le prix de levée) à une date spécifique de la levée ou jusqu'à une certaine date, qui est généralement également limité de sorte qu'il ne peut pas être utilisé avant que certaines conditions (acquisitions) n'aient été remplies ou qu'un certain laps de temps se soit écoulé ou que certains objectifs soit atteints.

Sur le marché de la haute technologie, il est de coutume de donner à certains employés des options car cela favorise les intérêts de l'entreprise et du salarié. L'entreprise peut ainsi verser à l'employé un salaire inférieur (parce qu'il a reçu des options au lieu d'une partie du salaire) et de créer une fidélité et un engagement plus élevés de l'employé envers l'entreprise (l'employé ne travaille plus seulement pour l'entreprise mais aussi pour lui-même et, en démissionnant ou en étant licencié, il peut perdre les options). En ce qui concerne le salarié, il ressent non seulement un sentiment d'appartenance à l'entreprise mais aussi le potentiel d'un futur profit élevé dû à l'augmentation de la valeur de l'action. Lorsque vous comprenez que les options sont en fait un remplacement de salaire, il est donc clair qu'elles devraient être taxées autant que tout autre élément de salaire, selon le taux d'imposition auquel l'employé est imposé. De plus, dans le cas des options, il peut y avoir trois cas potentiel où elles seront taxées: la date à laquelle elles ont été octroyées à l'employé (car il les a reçues au lieu du salaire), la date à laquelle l'employé a exercé les options puis a reçues en échange des actions (puisque les actions seront achetées à un prix réduit et l'avantage devra être taxé) et au moment de la vente des actions avec profit. L'impôt sur le revenu dans ce cas peut être supérieur à 50%.

Pour activer les options d'achat d'actions des employés, l'article 102 de l'ordonnance israélienne de l'impôt sur le revenu permet de choisir un certain nombre de voies accordées à l'employé qui lui permettra de bénéficier d'avantages fiscaux durant l'attribution des options, la plus courante étant la voie 102 (b), selon laquelle les options (ou actions, si l'employé les a converti au cours de cette période) sont détenues pendant au moins deux ans par un fiduciaire agréé à cet effet par l'administration fiscale et en échange (et lorsque le prix de levée est supérieur à la valeur de l'action au moment de l'attribution des options), le paiement de l'impôt sera différé jusqu'à la date à laquelle l'employé aura vendu ses actions ou les aura retirées du fiduciaire et sera considéré comme un impôt sur les plus-values. Et dans un langage plus simple, la charge fiscale est réduite de 50% à 25% et le paiement de l'impôt est différé jusqu'à la date à laquelle l'employé «rencontre» l'argent.

Quelle raison l'employé a-t-il de retirer les actions du fiduciaire si ce n'est pour la vente? Tant qu'il s'agit d'options, l'employé n'a pas droit aux droits accordés aux actions, tels que le vote aux assemblées générales ou la distribution de dividendes (il vaut donc la peine d'attendre pour entrer dans la future agence Audi), mais que se passe-t-il lorsque l'employé a exercé les options pour des actions mais celles-ci sont entre les mains du fiduciaire?

Dans une affaire discutée au tribunal du district de Haïfa en décembre 2019, un employé de la start-up a exercé des options pour des actions mais les a laissées au fiduciaire pour éviter de payer la taxe tant qu'il ne les a pas vendues. Le tribunal a jugé que le salarié n'a pas droit aux droits concernant les actions tant qu'il ne les a pas souscrit du fiduciaire (et ne les a pas acquittées d'impôt), car selon la loi, une

* L'avocat Yogev Yakovovich est avocat au sein du cabinet Afik & Co. (www.afiklaw.com) et se concentre principalement sur les secteurs commercial et corporatif. Cet aperçu ne contient aucun conseil juridique et il est conseillé de consulter un avocat spécialisé dans ce domaine avant de prendre une décision sur les questions décrites dans cette revue. Pour plus d'informations: 03-6093609, ou par e-mail: afiklaw@afiklaw.com.

personne est considérée comme actionnaire et bénéficie des droits qui s'en suivent, uniquement lorsqu'elle est inscrite au registre des actionnaires et jusque-là, le fiduciaire est considéré comme l'actionnaire. De plus, nous notons qu'en règle générale, dans le plan des options sont inscrits explicitement quels sont les droits aux actions avant qu'elles ne soient retirées au fiduciaire, et il est généralement stipulé que le PDG ou le conseil d'administration détiennent les droits de vote.

Alors, que faites-vous lorsque l'entreprise dans laquelle vous avez commencé à travailler veut vous offrir des options? Tout d'abord, détendez-vous, vous n'êtes pas encore riche. Deuxièmement, vous devriez consulter un avocat qui connaît très bien le sujet à-propos des possibilités qui s'offrent à vous, afin que peut-être dans quelques années vous n'achèterez pas la voiture de vos rêves, mais même un nouveau et magnifique pot de fleurs n'est pas si mal ...

EM

ST

OWNERSHIP

PLAN