

## תוכן עניינים

3	מבוא .....
4	חלק ראשון : הכנסה פירותית והכנסה הונית.....
4	כללי .....
5	האבחנה בין הכנסה פירותית להכנסה הונית.....
6	מדוע הבחין המחוקק בין מס על הכנסה לבין מס על ריווחי הון .....
7	סיווג האופציה על מניות כתקבול הוני או כתקבול פירותי .....
7	חלק שני : ההסטוריה החקיקתית והדין הקיים .....
7	המצב המשפטי טרם הרפורמה במס הכנסה .....
9	מיסוי אופציות – הדין הקיים .....
10	סוגי האופציות אותן ניתן להפקיד אצל נאמן .....
12	הנפקת אופציות שלא באמצעות נאמן .....
12	חלק שלישי : מתן אופציות לעובדים שביצעו רילוקיישן .....
12	עקרון התושבות .....
13	סעיף 100 א לפקודת מס הכנסה .....
14	החלטות מס המפורסמות ע"י רשות המיסים .....
14	עובד המקבל אופציות עוזב את ישראל וממש את האופציות בהיותו מחוץ לישראל .....
16	עובד המקבל אופציות ממעסיקו בחו"ל ומהגר לישראל טרם מימוש האופציות .....
18	סיכום .....

## מבוא

אופציות לעובדים הן זכויות המוענקות לעובדים, המאפשרות להם לרכוש בעתיד מניות של החברה בכפוף לתנאים מסוימים שהוגדרו ב**חוזת העבודה**. הענקת אופציות לעובדים היא הטבה כלכלית, והיא חלק ממערך התגמול של החברה לעובדים שלה. החברה נותנת לעובד את הזכות לקנות מניות בחברה במחיר מימוש שנקבע מראש.

מתן תגמול לעובד בכיר באופציות באה במקורה לפתור את בעיית הנציג בחברה העסקית המודרנית. חברה כזו מתאפיינת בהפרדה בין הניהול לבין הבעלות<sup>1</sup>. בעל המניות משקיע בחברה ובתמורה לקבלת מניות, המבטאות את חלקו היחסי בחברה. אך השליטה בחברה אינה של בעל המניות, אלא, של האורגנים של החברה (הנציג), שהם אלה האחראיים לניהול הרכוש שרכש בעל המניות<sup>2</sup>. כתוצאה מההפרדה בין הבעלות לבין השליטה מתעוררת בעיית הנציג. התוצאה של החלטות בעלי השליטה בחברה משפיעה בעיקר על בעלי המניות, ולא על האורגנים של החברה<sup>3</sup> ולכן קיים חשש שקבלת החלטות ע"י הנציג, לא תיעשה בצורה המקדמת את עניינם של המשקיעים בצורה היעילה והאפקטיבית ביותר<sup>4</sup>.

כאמור, בעבר שימש התגמול של מתן אופציות לעובדים אמצעי להקטנת "בעיית הנציג", מתוך הלך מחשבה לפיו באם חלק מרכיב השכר של העובד הבכיר יהיה כרוך בביצועי החברה, יצטמצם הפער בין האינטרס של העובד הבכיר לבין האינטרס של בעלי המניות. אך במשך השנים, התגמול באמצעות אופציות הפך לשיטת תגמול לא רק לעובדים בכירים, אלא, גם לדרגים נמוכים יותר.

בדרך כלל, כרוך מימוש האופציה ב"תקופות הבשלה", הדורשת התקיימותם של תנאים מסוימים, שרק לאחר שהתקיימו צומחת לעובד הזכות לממש את האופציה, ולהפוך לבעל מניות. תנאי "הבשלה" אלה יכולים להיות מסוגים שונים כמו תקופת עבודה, עמידה ביעדי ביצוע מוגדרים או שווי החברה. עובד המעוניין לעזוב את עבודתו בחברה בטרם התקיימו תנאי הבשלה, נאלץ לוותר על הכנסה פוטנציאלית זו, ויש בכך כדי לתמרץ אותו להמשיך ולעבוד בחברה<sup>5</sup>.

למתן אופציות לעובדים יש יתרונות וחסרונות. מתן האופציות מהווה תמריץ לעובד לפעול להשאת רווחי החברה, מחזק את הקשר בין העובד לחברה, מגביר את הזדהות העובדים עם מטרות החברה, יוצר תמריץ לעובדים להישאר לעבוד בחברה, וחוסך לחברה כספים למימון התגמול. החסרונות העיקריים של צורת תגמול זו היא בעיקר דילול של בעלי המניות הקיימים, סיכון שהמניה ובעקבותיה ערך האופציה ירד, וכך הלכה למעשה העובד לא יתוגמל, וכן חשש מפעולות שיבצעו מנהלי החברה להם הוקצו אופציות, ואשר מטרתן להשפיע על שווי האופציות במועד מימושו<sup>6</sup>.

הקצאת מכשירים הוניים לעובדים מבוססת על שילוב של הסדרים משפטיים של שלושה דיסציפלינות משפטיות: דיני החברות, דיני ניירות הערך, ודיני המס. נקודת המבט לכל דיסציפלינה כזו חייבת לכלול התייחסות הן לדין המקומי, והן לדין הבינלאומי<sup>7</sup>.

עבודה זו תדון בדיסציפלינה המיסויית, ותבחן את היבטי המיסוי של אופציות לעובדים במקרה מיוחד: הקצאת אופציות לעובדים שביצעו רילוקיישן. וביתר פירוט: איזה מס חל על עובד שקיבל אופציות בזמן שעבד בישראל אך ממש אותן, לאחר שעזב את ישראל ועבר להתגורר בחו"ל, ולהפך.

1 גרוס דיני חברות, 28 (2007).

2 שם, עמ' 29.

3 סגל חביב דיני חברות 373 (חלק ב') (2007).

4 גרוס, הי"ש 1 לעיל, עמ' 28-29.

5 מורן הררי בחינה מחודשת של מיסוי אופציות לעובדים בישראל (2019) פורסם באתר האינטרנט

6 [https://www.colman.ac.il/sites/default/files/misoi\\_opziot.pdf](https://www.colman.ac.il/sites/default/files/misoi_opziot.pdf) (כניסה אחרונה 13.2.20).

7 יוסף גרוס, "דירקטורים ונושאי משרה בעידן הממשל התאגידי" 540 (2018).

8 שמעון לביא "אופציות לעובדים ולבכירים" 69 (2007).

העבודה תפתח בהבחנה בין הכנסה פירותית לבין הכנסה הונית, במטרה לסווג את האופציות לעובדים לאחד ממסלולי מס אלה. במסגרת פרק זה אבחן את השיקולים שהביאו את המחוקק לקבוע שעור מס מוקטן על רווחי הון.

החלק השני של העבודה ידון בהיסטוריה החקיקתית והפסיקתית של מיסוי אופציות של עובדים בדיון הישראלי, ובמצב החוקי הקיים היום.

החלק השלישי של העבודה ידון בשאלת המחקר: מיסוי אופציות לעובדים שביצעו רילוקיישן, הקשיים המתעוררים בעניין זה מבחינת מיסוי בינלאומי, וכן אדון בהחלטת מיסוי 989/18 והביקורת שנמתחה על החלטת מיסוי זו.

## **חלק ראשון: הכנסה פירותית והכנסה הונית**

### **כללי**

העקרון הכללי השולט בחיוב המס בישראל הוא, כי כל תוספת לעושר מהווה הכנסה. על פי עקרון זה אין הגדרה בחוק למושג "הכנסה". על מנת להבחין בין סוגי ההכנסה נהוג להשתמש במושגים מתחום החקלאות: תורת העץ והפירות. העץ הוא המקור והפירות שצומחים על העץ הם ההכנסה. מטאפורה זו מבחינה בין שני סוגי ההכנסות באופן הבא: אדם מגדל עץ בחצר, קוטף את פירות העץ ומוכר אותם בחנות. הכנסתו ממכירת הפירות הנה תשואה מן העץ והיא מכונה הכנסה פירותית. הכנסה זו אינה פוגעת בעץ – בנכס ההון. לעומת זאת אם יחליט אותו אדם לכרות את העץ ולמכור אותו, תסווג ההכנסה ממכירת העץ כהכנסה הונית. לאחר פעולה זו לא יוכל האדם להפיק פירות מהעץ.<sup>8</sup>

ההבחנה בין הכנסה הונית להכנסת פירותית חשובה לצורך סיווג ההכנסה. פקודת מס ההכנסה קובעת לכל אחת מסוגי ההכנסות, מסלול מס שונה. על הכנסה שבפירות – מוטל מס הכנסה, ואלו על הכנסה הונית – מוטל מס ריווחי הון. ההבדלים העיקריים בין מס הכנסה לבין מס ריווחי הון מתייחסים בעיקר לעניינים הבאים:

**שיעור המס** – שיעור המס המוטל על הכנסה שבפירות גבוה בהרבה משיעור המס המוטל על ריווחי הון. הכנסה מיגיעה אישית נובעת מעבודתו של הנישום, כשכיר או כעצמאי, והיא מסווגת לפי סעיפים 22(2) ו-121(א) לפקודת מס הכנסה. על הכנסה זו חלות מדרגות מס פרוגרסיביות המצויות בסעיף 121(א) לפקודת מס הכנסה, שנעות בין 10% ל-47%. לעומת זאת, הכנסה על הון ממוסה בשיעור מס הנמוך באופן ניכר משיעורי המס הפרוגרסיביים החלים על הכנסה מיגיעה אישית ועומדת על כ-25%. יתר על כן, חובת תשלום ביטוח לאומי ומס הבריאות חלים רק על הכנסה פירותית ואינם חלים על הכנסה מהון ומרווחי הון, ובכך גדלים משמעותית פערי המיסוי בין הון ורווחי הון לבין הכנסה פירותית.<sup>9</sup>

**ניכוי הוצאות** – הוצאות לייצור בפירות ניתנות לניכוי כנגד ההכנסות. הוצאות הוניות נזקפות לעלות הנכס, ניכוי הפחת הוא איטי יותר והן ממוסות בעת מימושו של הנכס.

**קיצוץ הפסדים** – הפסד הונית ניתן לקזז רק כנגד ריווחי הון, לעומת זאת הפסד של הכנסה פירותית ניתן לקזזו כנגד ריווחי פירות וגם כנגד ריווחי הון.

<sup>8</sup> זיו רייך "העץ והפרי – הכנסה הונית והכנסה פירותית" (2015) פורסם באתר [jokopost.com](http://jokopost.com) בכתובת <https://www.jokopost.com/accounting/7427/>

<sup>9</sup> עו"ד מורן הררי "שיעור המס המוטל על ההכנסות מהון והקשר לאי-שוויון בישראל" (2019).