

# Syntetiske aksjer og opsjoner i arbeidsforhold

Syntetiske aksjer og opsjoner vil kunne være en smidigere insentivmodell rent organisatorisk enn tilfellet er ved reelle aksjer. Forutsatt at de ansatte betaler markedspris for instrumentene, vil det etter vår vurdering også gi en lavere skattebyrde for de ansatte enn tilfellet er ved reelle aksjer. Dette forutsetter at de ansatte skal eie aksjene privat og ikke gjennom egne aksjeselskaper.



Advokat  
Christoffer Cornelius Østerhaug  
Deloitte Advokatfirma



Advokat  
Henriette Holmen  
Partner Deloitte Advokatfirma

I oppkjøpstilfellene vil man ofte ha en markedspris som kan benyttes som utgangspunkt ved fastsettelsen av markedsverdi på de syntetiske aksjene og opsjonene. I andre tilfeller vil dette være mer utfordrende, og eksterne verdsettelses bør vurderes for å minimere risiko og samtidig sikre dokumentasjon. Regnskapsmessige effekter ved utstedelse av syntetiske aksjer og opsjoner og den praktiske årlige byrden i forhold til avleggelse av selskapsregnskapet bør vurderes før innføring av en slik modell. Ved bruk av syntetiske aksjer og opsjoner kan selskapet og dets eiere i mindre grad måtte hensynta ansatte som er del av incentivordningen.

Egenkapitalbaserte insentivmodeller for ansatte har vært og er en populær modell for incentivering av ansatte. De ansatte får ta del i verdiskapningen i selskapet, og de ansattes økonomiske interesser sammenfaller med interessene til selskapet og dets eiere. Egenka-

pitalbaserte insentivmodeller beskattes også som regel med en lavere effektiv skattesats sammenlignet med bonusmodeller hvor utbetaling lønnsbeskattes og er arbeidsgiveravgiftspliktig, under forutsetning av at instrumentet beskattes som kapitalinntekt. Det samme gjelder utstedelse av opsjoner til ansatte, hvor verdiøkning frem til innløsning normalt lønnsbeskattes og er arbeidsgiveravgiftspliktig.

Bruken av syntetiske aksjer og syntetiske opsjoner i incentivprogrammer for ansatte har blitt aktualisert de siste årene. Innføringen av oppjusteringsfaktor på utbytte og gevinst på aksjer i 2015 innebærer at gevinst på aksjer beskattes med en høyere effektiv skattesats enn tilfellet er ved gevinst på andre finansielle instrumenter. Sett bort fra skjermingsfradrag er den effektive skattesatsen på utbytte og gevinst på aksjer og egenkapitalbevis mv. for 2022 35,20 %. For andre finansielle instrumenter skal den alminnelige skattesatsen på 22 % benyttes. Det kan derfor foreligge et økonomisk incentiv til å vurdere syntetiske varianter ved valg av incentivmodell for ansatte sammenholdt med mer tradisjonelle aksjebaserte insentivmodeller.

Syntetiske aksjer gir typisk rett til å motta betaling i fremtiden av et beløp tilsvarende markedsverdien av en eller

flere underliggende aksjer eller markedsverdien av en prosentvis størrelse av egenkapitalen i selskapet. Syntetiske opsjoner gir typisk en rett til innløsning mot kontantoppgjør. Verken syntetiske aksjer eller opsjoner gir inneha- ver en rett til senere å erverve eller eie faktiske aksjer i selskapet.

## Praktiske forhold ved syntetiske aksjer og opsjoner

I motsetning til ordinære aksjer vil innehaver av syntetiske aksjer eller opsjoner ikke ha aksjonærrettigheter eller rett til å utøve eierbeføyelser i selskapet, herunder blant annet rett til utbytte, møterett eller stemmerett på generalforsamling. Hovedaksjonærene må derfor ikke ta hensyn til inneha- verne av syntetiske aksjer/opsjoner på samme måte som ansatte som eier reelle aksjer. Videre vil syntetiske aksjer og opsjoner være mer praktisk å håndtere enn ordninger med reelle aksjer, og det vil være enklere for arbeidsgiverselskapet løpende å inkludere nye ansatte i incentivordningen uten at dette må følge aksjelovens krav for utstedelse av aksjer.

## Effekten på selskapsregnskapet

Verdisvingninger på ordinære aksjer i et norsk selskap vil normalt ikke kunne leses ut av selskapsregnskapet. I regn-



*Syntetiske aksjer gir typisk rett til å motta betaling i fremtiden av et beløp tilsvarende markedsverdien av én eller flere underliggende aksjer eller markedsverdien av en prosentvis størrelse av egenkapitalen i selskapet. Syntetiske opsjoner gir typisk en rett til innløsning mot kontantoppgjør.*

skapet måles egenkapitalen til bokført verdi, mens det er først ved en verdsettelse at man kan finne virkelig verdi av egenkapitalen og dermed virkelig verdi av de ordinære aksjene. For de fleste virksomheter er det stor forskjell mellom bokført og virkelig verdi av egenkapitalen. Dette som følge av at eiendelene ofte har en langt lavere bokført verdi enn virkelig verdi.

Syntetiske aksjer og opsjoner gir imidlertid ingen rettigheter til egenkapitalen i selskapet, men de gir en rett til en fremtidig utbetaling fra selskapet, og må derfor bokføres som en avsetning i selskapets regnskap. I motsetning til egenkapital må avsetninger fastsettes til antatt virkelig verdi ved årsregnskapets slutt.

Bruk av syntetiske aksjer og opsjoner vil derfor medføre noe merarbeid i forbindelse med avleggelse av årsregnskapet enn tilfellet er ved ordinære aksjer, ved at det må gjøres en årlig vurdering av virkelig verdi av de syntetiske aksjene og opsjonene.

Fordi eiendeler føres til bokført verdi, mens avsetningen til syntetiske aksjer og opsjoner føres til virkelig verdi, vil avsetningene også kunne ha en negativ

innvirkning på bokført egenkapital i selskapsregnskapet sammenlignet med reelle aksjer. Dette vil kunne redusere fleksibiliteten i forhold til utdelinger og mulig opptak av gjeld i selskapet. Dette gjelder særlig i selskaper hvor virkelig verdi av egenkapitalen er langt høyere enn bokført verdi av egenkapitalen, som for eksempel virksomheter hvor en stor del av verdien knytter seg til opparbeidet goodwill eller kunde-kontrakter.

I oppkjøpstilfellene vil det imidlertid være mulig å inngå avtalene om syntetiske aksjer og opsjoner i selskapet som etableres for å kjøpe aksjene eller et selskap høyere opp i strukturen. Disse selskapene vil bokføre aksjene i det nylig kjøpte operative selskapet til kostpris på oppkjøpstidspunktet. Tatt i betraktning at aksjer ikke er gjenstand for avskrivninger, og at ansatte i oppkjøpstilfellene normalt kun eksponerer seg for noen få prosent av verdisvingningene i selskapet, skal det ofte stor verdistigning til for at avsetningen på syntetiske aksjer og opsjoner vil påvirke fleksibiliteten til utbytter og gjeldsopptak i nevneverdig grad.

De nærmere regnskapsmessige effektene ved innføring av en incentivmo-

dell med bruk av syntetiske aksjer eller opsjoner, vil også avhenge av hvilken regnskapsstandard som benyttes i selskapsregnskapet.

### Arbeidsinntekt eller kapitalinntekt

Skattemessig er det et spørsmål om eventuell gevinst som arbeidstakeren opparbeider på en syntetisk opsjon eller aksje skal beskattes som arbeidsinntekt eller som gevinst på finansielle instrumenter. Både reglene om opsjoner i arbeidsforhold og reglene om gevinst på aksjer<sup>1</sup> forutsetter at skatteobjektet er aksjer eller en opsjon med rett til å erverve aksjer. Siden syntetiske aksjer og opsjoner ikke gir ansatte rett til å erverve eller eie en faktisk aksje, skal beskatning av gevinst ikke reguleres etter disse bestemmelsene.<sup>2</sup>

Som arbeidsinntekt beskattes enhver fordel vunnet ved arbeid. Høyeste marginale skattesats på arbeidsinntekt for 2022 er 47,40 %. Inkluderer arbeidsgiveravgiften, er den høyeste marginale skattesatsen 53,90 %. Avkastning eller gevinst ved realisasjon av finansielle instrumenter, sett bort fra aksjer og egenkapitalbevis, beskattes med den alminnelige skattesatsen på 22 %. Klassifiseringen av syntetiske aksjer og opsjoner vil derfor ha stor betydning i forhold til beskatningen. Denne klassifiseringen har ikke tidligere blitt vurdert av norske domstoler, og det er ingen offentlige tilgjengelige kilder som tilsier at norske skattemyndigheter har tatt stilling til spørsmålet.

### Syntetiske aksjer

For reelle aksjer kjøpt til underpris av ansatte er utgangspunktet at lønnsbeskatning finner sted på utstedelsestidspunktet. Inntekt av aksjene etter ervervet, herunder rett til utbytte og gevinst ved salg, beskattes som utgangspunkt etter de alminnelige reglene for kapitalbeskatning. Det fremgår også av Skatte-ABC 2021/22 (side 28) at inngangsverdien skal fastsettes til aksjens

<sup>1</sup> Skatteloven § 5-14 og kapittel 10. Se også Skatte ABC 2022 side 436.

<sup>2</sup> Se også Utv. 1997 s. 203 og Utv. 1999 s. 1551.

fulle omsetningsverdi ved kjøp til underkurs. Underkurselementet skal derfor beskattes som en fordel på kjøpstidspunktet. Det kan likevel oppstå spørsmål om inntekt av aksjene etter ervervet skal skattlegges som arbeidsinntekt. Dette gjelder særlig dersom arbeidsgiver gjennom ulike avtaleklausuler i realiteten begrenser den ansattes nedside- eller tapsrisiko.<sup>3</sup>

Som det klare utgangspunkt vil utbetalt bonus alltid beskattes som lønn.<sup>4</sup> Finansdepartementet har i et brev fra 1996 fastslått at det samme gjelder dersom bonusen er beregnet ut fra verdistigning på aksjene i en gitt periode.<sup>5</sup> Syntetiske aksjer skilles fra aksjer ved at de ikke gir noen andre rettigheter i selskapet enn retten til utbetaling av et kontantvederlag på et fremtidig tidspunkt som reflekterer virkelig verdi på aksjene i selskapet. Ved utstedelse av syntetiske aksjer vederlagsfritt eller til en rabattert pris vil den ansatte ha en begrenset nedside- eller tapsrisiko. Når risikoen som tas er sterkt begrenset, ligner den syntetiske aksjen mer på en bonusavtale enn en kapitalinvestering, noe som tilsier at utbetalinger og gevinst på den syntetiske aksjen skal beskattes som lønnsinntekt. Da forde-

lens størrelse er betinget av aksjens verdi på innløsningstidspunktet, vil tidfesting ofte kunne utsettes til utbetalingstidspunktet.<sup>6</sup>

Dersom den ansatte derimot betaler markedsverdi for den syntetiske aksjen, vil det ikke være noen fordel som skal beskattes på kjøpstidspunktet. Den ansatte vil i disse tilfellene ha full risiko for verdisingninger på aksjene i selskapet på lik linje som den ansatte ville ha hatt dersom vedkommende eide reelle aksjer i selskapet. Vår oppfatning er at denne gevinsten skal beskattes som kapitalinntekt.

### Syntetiske opsjoner

Som utgangspunkt etter skatteloven § 5-14 beskattes opsjoner til ansatte som fordel vunnet ved arbeid ved tidspunktet for innløsning eller overdragelse av opsjonen.<sup>7</sup> En forutsetning for bruk av skatteloven § 5-14 er imidlertid at opsjonen gir den ansatte en rett til utstedelse eller tegning av aksjer. Dette innebærer at syntetiske opsjoner må beskattes og tidfestes på linje med andre fordeler vunnet ved arbeid.

Utgangspunktet er at fordel vunnet ved arbeid tidfestes til det tidspunktet forde-

len utbetales eller ytelsen erlegges, eventuelt på tidligere tidspunkt når det oppstår adgang til å få beløpet eller ytelsen erlagt.<sup>8</sup> Dette tilsier at syntetiske opsjoner skal tidfestes på tidspunktet når den ansatte får den syntetiske opsjonen. Dersom det oppstilles betingelser knyttet til retten til å gjøre opsjonen gjeldende, som for eksempel fortsatt ansettelse på et fremtidig tidspunkt, samtidig som opsjonen ikke kan overdras til andre, utsettes tidfestingen til innløsning eller realisasjon av opsjonen.<sup>9</sup>

Dersom den ansatte enten betaler en markedsmessig opsjonspremie eller beskattes for en markedsmessig opsjonspremie på tidspunktet for utstedelse av den syntetiske opsjonen, skal senere gevinst ved innløsning eller salg av opsjonen beskattes som kapitalinntekt. Dette forutsetter imidlertid at det ikke er knyttet særlige betingelser til opsjonen. Dersom disse kravene ikke er oppfylt, beskattes fordeler knyttet til syntetiske opsjoner som arbeidsinntekt.

<sup>3</sup> Se Rt. 2000 s. 1739 «Kruse Smith».

<sup>4</sup> Skatteloven § 5-1 og § 12-2 bokstav a.

<sup>5</sup> Utv. 1997 s. 203 og Zimmer, Bedrift, selskap og skatt, 7 utg. 2019, side 611.

<sup>6</sup> Ot.prp. nr. 1 (1997-98) pkt. 19 s. 65.

<sup>7</sup> Unntak for opsjoner i oppstartsselskaper. Behandles ikke nærmere.

<sup>8</sup> Skatteloven § 14-3.

<sup>9</sup> Utv. 1994 s. 931.