

**Справка Американской Торговой Палаты (далее – АТП) по проблеме, возникшей у ряда компаний-членов АТП, в результате необоснованных претензий со стороны налоговых органов, связанных с уплатой лицензионных платежей**

**Сложившаяся ситуация**

Ряд российских подразделений международных компаний платят лицензионные платежи (роялти) зарубежным правообладателям за использование иностранных товарных знаков на территории Российской Федерации. Это - сложившаяся многолетняя практика на российском и международном рынках. Вычет таких платежей из налогооблагаемой базы предусмотрен налоговым законодательством без каких-либо ограничений. Однако, в последнее время налоговые органы предприняли ряд попыток оспорить правомерность такого вычета по следующим основаниям:

1. По их мнению, использование товарных знаков на территории РФ возможно иными юридическими лицами, не являющимися сторонами по соответствующим лицензионному договору. Несмотря на то, что подобного рода использование было бы неправомерным без соответствующего разрешения со стороны лицензиара или лицензиата, его теоретическая возможность признается налоговым органом достаточным основанием для признания лицензионных платежей за использование торговых марок расходом, не имеющим экономической целесообразности и, как следствие, не подлежащим отнесению на себестоимость;
2. Как полагают налоговые органы, если бы право на отнесение лицензионных платежей на себестоимость и могло существовать, то оно принадлежало бы только непосредственному производителю товаров. Предприятия, не имеющие производственных мощностей и не осуществляющие производство продукции, по мнению инспекции, не имеют права на выплату лицензионных платежей и отнесение их на себестоимость. При этом для структур международных компаний разделение производственной и маркетинговой деятельности является распространенным случаем. Деятельность таких маркетинговых предприятий в виде введения товаров под торговыми марками в экономический оборот, их реклама, защита от неправомерного использования, осуществляемая во взаимодействии с органами МВД и таможни (в частности, борьба с контрафактной продукцией и «серым» импортом); деятельность по развитию рынков сбыта и т.д. не является, как считают налоговые инспекторы, достаточной для обоснования экономической целесообразности лицензионных платежей.

**Позиция АТП по вопросу обоснованности вычета расходов на роялти**

Согласно пп. 37 п. 1 ст. 264 НК РФ к прочим расходам, связанным с производством и реализацией, относятся периодические (текущие) платежи за пользование правами на результаты интеллектуальной деятельности и средствами индивидуализации (в частности, правами, возникающими из патентов на изобретения, промышленные образцы и другие виды интеллектуальной собственности). При этом к расходам по уплате роялти правообладателям применяются общие положения НК РФ о расходах, содержащиеся в ст. 252 НК РФ. В частности, расходы компаний по уплате роялти должны быть экономически оправданны, т.е., направлены на получение дохода.

При оценке экономической оправданности и направленности расходов налогоплательщика по уплате роялти за пользование товарными знаками на получение доходов, следует исходить из того, что Закон РФ «О товарных знаках, знаках обслуживания и наименованиях мест происхождения товаров» не содержит исчерпывающего перечня возможных форм и способов использования товарных знаков.

Поэтому, если в силу лицензионного соглашения лицензиат получает от правообладателя (лицензиара) права, согласно договору, на использование товарных знаков и/или реализацию товаров, носящих товарный знак, на определенной договором территории (территория лицензиата), при оценке экономической оправданности расходов лицензиата на роялти, необходимо в каждом конкретном случае анализировать весь комплекс правоотношений, возникающих между лицензиатом и

лицензиаром, и анализировать признаки, которые могут указывать на использование лицензиатом товарного знака и направленность уплачиваемых налогоплательщиком лицензионных платежей на получение им дохода.

В частности, указывают на обоснованность отнесения роялти в состав расходов, учитываемых при исчислении налога на прибыль, одно или несколько из следующих самостоятельных обстоятельств:

- наличие, в частности, таких форм использования лицензиатом товарных знаков, как импорт товаров, реализация товаров, организация производства, использование товарных знаков в рекламе;
- наличие у лицензиата возможности на осуществление мер по недопущению ввоза, производства и распространения на территории лицензиата контрафактной продукции, а также по недопущению ввоза и распространения на территории лицензиата оригинальных товаров лицами, не являющимися лицензиатами;
- наличие и степень коммерческого риска лицензиата, связанного с реализацией товаров под указанным товарным знаком (в сравнении с рисками лицензиара); ведение лицензиатом деятельности по организации производства и(или) реализации товаров под указанным товарным знаком на свой страх и риск;
- наличие у лицензиата стратегии по продвижению и реализации на территории лицензиата товаров под указанным товарным знаком;
- самостоятельность лицензиата в принятии существенных бизнес решений, связанных с осуществлением деятельности по реализации товаров под указанным товарным знаком, в том числе в отношении ценовой политики, объема продаж и мест их осуществления; потребительских свойств таких товаров, их внешнего вида;
- наличие международной практики лицензиара в области представления прав на использование товарных знаков в других странах;
- производство товаров с привлечением сторонних организаций-изготовителей, имеющих соответствующие производственные мощности.

Недопустим отказ в вычете расходов на роялти исключительно на том основании, что лицензиат является торговой компанией и не ведет деятельности по производству товаров под тем товарным знаком, за право пользования которым лицензиат выплачивается роялти. При этом следует учитывать правовую позицию Конституционного Суда РФ, изложенную в Определении №320-О-П от 4/6/2007, согласно которой налогоплательщик самостоятельно выбирает формы осуществления предпринимательской деятельности, а обоснованность расходов, уменьшающих в целях налогообложения полученные доходы, не может оцениваться налоговыми органами с точки зрения их целесообразности, рациональности, эффективности или полученного результата.

Позиция АТП по вопросу отнесения на себестоимость лицензионных платежей полностью соответствует Заклчению Экспертного Совета по налоговому законодательству Комитета Государственной Думы по бюджету и налогам (копия прилагается).

Сложившаяся ситуация, когда налоговые органы отказывают в отнесении на себестоимость сумм лицензионных платежей, приводя доводы, не основанные на налоговом законодательстве, вызывает серьезную озабоченность АТП. Компании-члены могут необоснованно лишиться значительных сумм, что нанесет серьезный ущерб как их экономическому положению так и, безусловно, окажет отрицательное влияние на их планы по дальнейшему инвестированию в Россию.

Приложение: по тексту, на 3 листах