



**Менеджеру по таможенным вопросам
ООО «NNNN»**

Иванову И.И.

КОНСУЛЬТАЦИЯ

Комментарии касательно эффективности различных вариантов выбора базы для расчета лицензионных платежей с таможенной точки зрения

Уважаемый Иван,

В соответствии с договоренностью, достигнутой 1 февраля 2010 года и нашим последующим обсуждением, направляем комментарии касательно выбора базы для расчета лицензионных платежей с таможенной точки зрения

ПОНИМАНИЕ

Как мы понимаем, в настоящее время в соответствии с условиями лицензионного соглашения от 2 июля 2004 года Компания «XXXXX» (далее, Лицензиар) предоставила ООО «NNNN» (далее, Компания) неисключительное неделимое право на использование на территории Российской Федерации товарных знаков в целях бизнеса Компании, связанного с Производством, а именно для продажи Производства (выполнения работ, оказания услуг), обозначаемых товарными знаками. При этом под товарными знаками в тексте договора понимаются как собственно товарные знаки, так и знаки обслуживания (преамбула к лицензионному соглашению). Согласно соответствующим Дополнениям к Договору Компания выплачивает Лицензиару ежегодное вознаграждение в размере 2% от объема реализации Производства (работ, услуг) с использованием этих товарных знаков.

В настоящее время в таможенную стоимость ввозимых товаров включается лицензионный платеж в полном объеме.

Компания заинтересована в уменьшении величины лицензионных платежей, подлежащих включению в таможенную стоимость, по будущим поставкам. Однако такое уменьшение не должно повлечь непризнание соответствующих расходов (лицензионных и таможенных платежей) для целей налога на прибыль.

В связи с этим нами были проанализированы различные варианты выбора базы для расчета лицензионных платежей с точки зрения минимизации суммы лицензионных платежей, подлежащих включению в таможенную стоимость, понятности и предсказуемости расчета и упрощения процедуры включения лицензионных платежей в таможенную стоимость, а также с точки зрения возможности признания соответствующих расходов (лицензионных и таможенных платежей) для целей налога на прибыль.

АНАЛИЗ

Предлагаемая методика уменьшения суммы лицензионных платежей, подлежащих включению в таможенную стоимость, основана на:

- уменьшении процента - разделении в лицензионном договоре лицензионного платежа, который уплачивается за использование товарных знаков в отношении товаров; и лицензионного платежа за «нетоварную составляющую» использования товарного знака. а также
- выборе корректной базы - выборе методологии расчета, учитывающей специфику бизнеса Компании и позволяющей наиболее точно определить на момент таможенного оформления размер лицензионных платежей, который будет причитаться в отношении конкретных товаров, и не будет создавать риска включения «нетоварной» составляющей в таможенную стоимость ввозимых товаров, а также риска непризнания соответствующих расходов (лицензионных и таможенных платежей) для целей налога на прибыль.

1. Уменьшение процента

В лицензионном договоре возможно разделить:

- Лицензионный платеж, который уплачивается за использование товарных знаков в отношении товаров,
- Лицензионный платеж за «нетоварную составляющую» использования товарного знака.

В таможенную стоимость подлежит включению только та часть лицензионных платежей, которая в соответствии с условиями лицензионного договора будет уплачиваться за право использования товарных знаков в отношении товаров, а именно:

- право размещать Товарные знаки на Товаре и его упаковке,
- вводить Товар в гражданский оборот на территории Российской Федерации.

Лицензионный платеж за «нетоварную составляющую» использования товарного знака, не должен включаться в таможенную стоимость. «Нетоварная составляющая» использования товарного знака включает в себя, как согласовано с Компанией:

- право размещать Товарные знаки на коммерческой документации, связанной с введением Товаров в гражданский оборот;
- право использовать Товарные знаки на вывесках, стендах, дорожных щитах, в офисных зданиях, в иных местах распространения, демонстрации и продажи Товаров;
- право осуществлять рекламу Товаров в средствах массовой информации и в иных рекламных каналах (путем размещения рекламных материалов (рекламных объявлений, рекламных статей, рекламных аудио и видеороликов, др.)
- , используя Товарные знаки;

- право использовать рекламные материалы (рекламные объявления, рекламные статьи, рекламные аудио и видеоролики, др.) в средствах массовой информации, применяя Товарные знаки;
- право использовать Товарные знаки на сопроводительной и деловой документации, а также на рекламной, сувенирной продукции, на рекламном оборудовании и т.п.;
- право использовать Товарные знаки в фирменном наименовании;
- право размещать Товарные знаки в сети "Интернет", в том числе в доменном имени www.xxxxx.ru и www.nnnnn.com и при других способах передачи информации.

Таможенные органы при включении лицензионных платежей в таможенную стоимость основываются на положениях подпункта 3 пункта 1 статьи 19.1 Закона Российской Федерации «О таможенном тарифе», согласно которому при определении таможенной стоимости ввозимых товаров по методу по стоимости сделки с ввозимыми товарами к цене, фактически уплаченной или подлежащей уплате за эти товары, должны быть дополнительно начислены платежи за использование объектов интеллектуальной собственности (за исключением платежей за право воспроизведения в Российской Федерации):

- которые относятся к оцениваемым товарам, и
- которые покупатель прямо или косвенно должен уплатить в качестве условия продажи таких товаров.

Таким образом, сумма, относящаяся на «нетоварную составляющую» лицензионного платежа не будет увеличивать таможенную стоимость ввозимых товаров. На практике некоторые компании уже внесли соответствующие изменения в свои лицензионные договоры и успешно по ним работают. Нам неизвестно о претензиях таможенных органов или о судебных исках в этой связи.

В соответствии с Гражданским Кодексом по лицензионному договору лицензиар предоставляет или обязуется предоставить лицензиату право использования товарного знака в определенных договором пределах применительно к определенной сфере предпринимательской деятельности.¹

Также Гражданским Кодексом предусмотрено, что под использованием товарного знака следует понимать размещение товарного знака:²

- 1) на товарах, в том числе на этикетках, упаковках товаров, которые производятся, предлагаются к продаже, продаются, демонстрируются на выставках и ярмарках или иным образом вводятся в гражданский оборот на территории Российской Федерации, либо хранятся или перевозятся с этой целью, либо ввозятся на территорию Российской Федерации;
- 2) при выполнении работ, оказании услуг;
- 3) на документации, связанной с введением товаров в гражданский оборот;

¹ Пункт 1 статьи 1489 Гражданского Кодекса

² Пункт 2 статьи Гражданского Кодекса

- 4) в предложениях о продаже товаров, о выполнении работ, об оказании услуг, а также в объявлениях, на вывесках и в рекламе;
- 5) в сети "Интернет", в том числе в доменном имени и при других способах адресации.

Таким образом, разделение лицензионного платежа на «товарную» и «нетоварную составляющую» не будет противоречить Гражданскому Кодексу.

2. Выбор корректной базы.

2.1. Выбор базы для расчета «товарной составляющей» лицензионных платежей

Нами были проанализированы несколько вариантов расчета лицензионных платежей, уплачиваемых за право использования товарных знаков в отношении ввозимых товаров с точки зрения налоговой и таможенной эффективности: расчет лицензионных платежей от стоимости ввозимых товаров, расчет лицензионных платежей от объема реализации продукции, от маркетингового бюджета.

Расчет лицензионных платежей от стоимости ввозимых товаров

Расчет лицензионных платежей от стоимости ввозимых товаров позволит на момент таможенного оформления точно определить тот размер лицензионных платежей, который будет причитаться в отношении конкретных товаров. Согласно Закону о таможенном тарифе количественная определенность заявляемых сведений является необходимым условием применения метода определения таможенной стоимости по стоимости сделки с ввозимыми товарами (метода 1). У Компании не будет препятствий для определения таможенной стоимости ввозимых товаров на основании метода по стоимости сделки с ввозимыми товарами.

Расчет лицензионных платежей от объема реализации продукции

Если лицензионные платежи исчисляются в виде процента от объема реализации продукции (выручки от продажи товаров/услуг), то их включение в таможенную стоимость возможно несколькими принципиально различными способами. В случае Вашей заинтересованности мы будем рады более подробно осветить различные способы включения лицензионных платежей в таможенную стоимость и выбрать наиболее оптимальный.

Однако данные способы не позволяют точно определить на момент таможенного оформления размер лицензионных платежей, который будет причитаться в отношении конкретных товаров. В связи с этим Компания не сможет определять таможенную стоимость ввозимых товаров по методу 1 (по цене сделки с ввозимыми товарами), и у таможенных органов всегда будут оставаться сомнения в отношении полноты включения лицензионных платежей в таможенную стоимость ввозимых товаров и корректности заявленной таможенной стоимости. Насколько мы понимаем, в настоящее время Компанией используется именно объем реализации продукции, и с этим связаны сложности при таможенном оформлении.

Таможенные платежи

В соответствии с Налоговым Кодексом суммы таможенных пошлин и сборов относятся к расходам, связанным с производством и реализацией.³ Таким образом, таможенные платежи, относящиеся к таможенной стоимости товара, которая определяется с учетом «товарной составляющей» лицензионного платежа, подлежит учету для целей налога на прибыль независимо от выбранного способа определения размера лицензионного платежа.

2.2. Выбор базы для расчета нетоварной составляющей лицензионных платежей.

Нами были проанализированы несколько вариантов расчета лицензионных платежей за «нетоварную составляющую» использования товарного знака с точки зрения налоговой и таможенной эффективности: расчет лицензионных платежей от объема реализации продукции, от суммы прибыли, от маркетингового бюджета, фиксированный бюджет.

Расчет от объема реализации продукции

В случае если лицензионные платежи исчисляются от объема реализации продукции, существует некоторая вероятность, что таможенные органы потребуют включения лицензионных платежей за «нетоварную составляющую» использования товарного знака в таможенную стоимость ввозимых товаров. Тот факт, что лицензионные платежи рассчитываются от стоимости реализации товаров, теоретически позволит таможенным органам утверждать, что лицензионные платежи относятся к ввозимым товарам. Однако мы полагаем, что вероятность успеха таможенного органа невысока, и требование включения лицензионных платежей за «нетоварную составляющую» использования товарного знака в таможенную стоимость ввозимых товаров может быть успешно обжаловано.

Расчет от маркетингового бюджета

В случае если лицензионные платежи исчисляются от маркетингового бюджета, мы оцениваем риск того, что таможенные органы потребуют включения лицензионных платежей за «нетоварную составляющую» использования товарного знака в таможенную стоимость ввозимых товаров как минимальный.

* * *

Мы надеемся, что вышеизложенное содержит исчерпывающую информацию и готовы ответить на Ваши вопросы, если таковые возникнут.

С уважением,

Владислав Хорохоров,
Генеральный директор

Копия: нет.

³ Пункт 1.1 статьи 264 Налогового Кодекса