



Новый режим налогообложения ИТ активов

Как получить налоговые преференции в отношении ваших ИТ-разработок в 2021 году?

Развитие информационных технологий и рост ИТ-сегмента российской экономики уже несколько лет является одним из приоритетов экономической политики Правительства Российской Федерации. Организации, занимающиеся разработкой и сопровождением компьютерных программ, уже более 10 лет вправе применять пониженные ставки страховых взносов. Кроме того, продолжительно действует освобождение от НДС на реализацию прав на программное обеспечение (далее – «ПО») на основе лицензионных договоров.

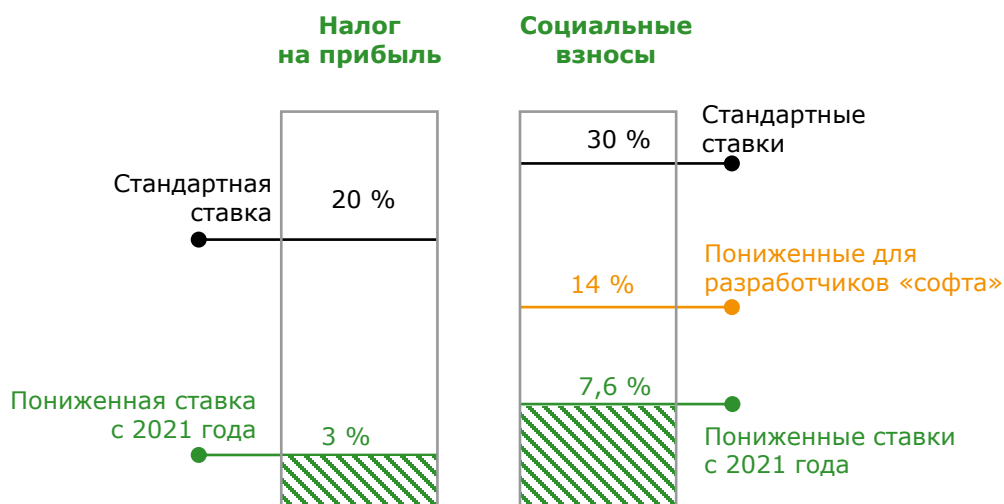
В 2020 году на фоне экономического падения из-за коронавируса Правительством Российской Федерации было принято решение о проведении ИТ-маневра в российской ИТ-отрасли. Его основные параметры закреплены в Федеральном законе от 31.07.2020 № 265-ФЗ^[1], вносящем изменения в Налоговый кодекс Российской Федерации (далее – «Закон»). Ключевые положения Закона вступают в силу с 1 января 2021 года.

Закон снижает для ИТ-компаний ставку налога на прибыль до 3% и тарифы страховых взносов до 7,6%, тем самым уменьшая общую налоговую нагрузку ИТ-компаний и делая ее конкурентноспособной по сравнению с другими налоговыми юрисдикциями. Более того, модернизированные налоговые льготы для ИТ-компаний носят бессрочный характер, позволяя выстраивать бизнесу долгосрочные финансовые и налоговые модели деятельности.

Остаемся на связи



^[1] Федеральный закон от 31.07.2020 № 265-ФЗ «О внесении изменений в часть вторую Налогового кодекса Российской Федерации»



В то же время российские ИТ-компании и глубоко интегрированный и локализованный бизнес с иностранным капиталом смогут получить от нового режима еще больше льгот, воспользовавшись также измененным форматом освобождения от налогообложения НДС передачи прав на ПО и базы данных, которое теперь применимо только в случае регистрации такого ПО и баз данных в специализированном реестре российского «софта».

Важно также понимать, что такой преференциальный налоговый режим создает определенные фискальные и стратегические ожидания у финансовых регуляторов, о чем указывает Минфин России в своем пресс-релизе: «ИТ-сектор сейчас будет не только драйвером экономики, но также в будущем выступит в качестве страховки в случае повторения непредвиденных ситуаций, с которыми столкнулся весь мир, например, в период пандемии»[2].

Тем не менее, мы убеждены, что Закон предоставляет хорошие возможности для развития и повышения финансовой ликвидности бизнеса широкого круга компаний, вовлеченных в ИТ-сферу, воспользовавшись которыми бизнес получит конкурентные преимущества.

1. Компании, которые смогут воспользоваться преференциями по налогу на прибыль и страховым взносам

Новый налоговый режим в равной степени касается двух основных и взаимосвязанных направлений ИТ-индустрии, а именно:

- компаний, обеспечивающих разработку «**софта**»
- компаний, обеспечивающих разработку и проектирование «**железа**»

При этом, если для разработчиков «софта» фактически только снижаются ставка по налогу на прибыль и тарифы страховых взносов, а критерии в данном секторе известны, то для разработчиков «железа» данный режим вводится впервые.



Благодаря цифровой трансформации бизнеса многие производственные и торговые группы компаний создали собственные внутригрупповые **ИТ-компании (подразделения)**, разрабатывающие и сопровождающие применение ПО.

Указанные подразделения также могут применять новый режим налогообложения, если будут соответствовать предъявляемым режимом требованиям и пройдут необходимую реструктуризацию (см. п. 3 настоящего обзора).

[2] https://minfin.gov.ru/ru/press-center/?id_4=37115-o_nalogovom_manevre_v_it-otrasli

(а) Требования к разработчикам «софта»

Требования для применения пониженных тарифов страховых взносов известны и применяются некоторыми ИТ-компаниями уже более 10 лет. Поэтому для такой категории компаний основной позитивной новостью станет бессрочность таких мер и снижение налоговой нагрузки по налогу на прибыль до 3%. Для компаний, которые задумаются о начале применения льготного режима будут применяться фактически действующие критерии, осложненные в некоторых случаях существующими спорными вопросами и рисками.

Для целей применения нового режима «ИТ-компаниями» признаются следующие российские организации:



90% «ИТ-доходов»

В частности, к «ИТ-доходам» относятся три основных группы, а именно доходы от:

- 1) реализации прав на разработанные ПО и базы данных
- 2) оказания услуг (выполнения работ) по разработке, адаптации и модификации ПО, баз данных, программных средств и информационных продуктов вычислительной техники
- 3) оказания услуг по установке, тестированию и сопровождению ПО и баз данных, которые были разработаны организацией или адаптированы / модифицированы ею.

При этом сегодня остается открытым ряд важных вопросов, связанных с квалификацией дохода в качестве ИТ-дохода для целей применения льготы. Например, в соответствии с гражданским законодательством разработка ПО или базы данных может производиться путем переработки существующих (оригинальных) ПО или базы данных. Однако неизвестно, каким образом налоговые органы будут квалифицировать доход от таких «переработанных исходников» для целей применения льготы, особенно если исходники имеют иностранное происхождение или получены от взаимозависимого лица.

Также остается открытым вопрос, является ли перечень ИТ-доходов закрытым или в него могут включаться доходы от иных услуг, например, если услуга или деятельность является составной частью прямо поименованной услуги.

Исходя из нашей практики структурирования контрактов и деятельности внутри группы компаний, круг доходов, подлежащих учету в качестве «ИТ-доходов» может быть успешно и обоснованно расширен с учетом специфики деятельности конкретного бизнеса, и, вероятнее всего, такой подход будет применим на практике и в 2021 году.



Аккредитация в Минцифры России

Для получения аккредитации требуется проверить на соответствие формальные признаки деятельности компании (коды ОКВЭД, требования к Уставу и т.д.) и направить пакет документов в Минцифры России. Необходимо учитывать, что после принятого Закона количество обращений для получения аккредитации существенно увеличилось, что на практике может привести к увеличению месячного срока на принятие решения об аккредитации.



Требования к персоналу

Среднесписочная численность работников за отчетный (налоговый период) должна составлять не менее семи человек. Каких-либо иных требований к персоналу Закон не содержит, но исходя из нашей практики применения существующей редакции ИТ-льготы имеет значение структура и квалификация персонала, например, соотношение ИТ и иных специалистов, соответствие квалификации ИТ специалистов разработанному ПО или базе данных и т.д. Отдельные несоответствия могут повлечь за собой налоговые риски предъявления претензий к реальности полученного ИТ-дохода.

В этой связи перед началом применения льготного налогового режима необходимо проанализировать трудовые документы компании (трудовые договоры, должностные инструкции и т.д.), а также четко определить структуру и характер деятельности субподрядчиков.

(6) Требования к разработчикам «железа»

Для российских организаций, осуществляющих деятельность по проектированию и разработке изделий электронной компонентной базы и электронной (радиоэлектронной) продукции, льготный налоговый режим, предусмотренный Законом, является нововведением. В настоящий момент еще не все условия его применения детализированы на уровне подзаконных актов. Вместе с тем подход во многом базируется на опыте применения льготы по страховым взносам ИТ-компаниями, в частности, предъявляются следующие схожие требования:



Доход на 90% состоит из разработки и проектирования «железа»

Размер доходов от реализации услуг (работ) по проектированию и разработке изделий компонентной базы и электронной (радиоэлектронной) продукции по итогам отчетного (налогового) периода должен составлять не менее 90 % в сумме всех доходов. Следует обратить внимание на то, что Закон не предусматривает каких-либо ограничений в отношении заказчиков таких услуг и происхождения оборудования, следовательно, доходы от разработки и проектирования электроники для иностранного заказчика также должны учитываться.



Включение в реестр Минпромторга России

В настоящий момент разрабатывается нормативно-правовая база для формирования и администрирования реестра организаций, оказывающих услуги по разработке и проектированию «железа». В частности опубликован Проект Постановления Правительства Российской Федерации, устанавливающий порядок формирования реестра разработчиков «железа»^[3]. Включение в указанный реестр предполагает ограничение иностранных капиталовложений в компанию-разработчика, однако при этом не исключает возможности применения льготного налогового режима организациями, осуществляющими проектирование и разработку иностранных продуктов («железа»). Также Проектом Постановления Правительства Российской Федерации фактически расширяется список продуктов и услуг, доход от которых следует учитывать в целях применения льготы в рамках концепции «Дизайн-центра электроники». Однако неясно, насколько такой расширительный подход будет воспринят налоговыми органами на практике.



Требования к персоналу

Среднесписочная численность работников за отчетный (налоговый) период должна составлять не менее семи человек. Также как и для разработчиков «софта» в Законе не установлено каких-либо дополнительных требований работников, их квалификации и т.д. В этой связи разработчикам и проектировщикам «железа» перед началом применения льготного налогового режима следует убедиться в правильности оформления трудовых ресурсов и структуре субподрядчиков.

^[3] Проект Постановления Правительства РФ «О ведении реестра организаций, оказывающих услуги (выполняющих работы) по проектированию и разработке изделий электронной компонентной базы и электронной (радиоэлектронной) продукции»



2. Изменение освобождения по НДС: кто выиграет, кто проиграет?

В 2021 году освобождение от налогообложения НДС при реализации исключительных прав и прав на использование ПО и баз данных, предусмотренное пп. 26 п. 2 ст. 149 НК РФ, претерпит существенное изменение. В частности, указанному освобождению будет подлежать исключительно реализация прав на ПО и базы данных, включенных в соответствующий Единый реестр^[4] (далее – «**Реестр**»), администрируемый Минцифры России. Основные требования для включения в Реестр следующие:

- ограничения по иностранному участию в российской организации, владеющей ИТ-активом
- правомерный ввод ИТ-активов в гражданский оборот на территории РФ
- достаточная степень локализации при разработке ИТ-актива (не более 30% иностранного элемента).

Фактически в 2021 году реализация прав на ПО и базы данных от иностранных поставщиков будет подлежать налогообложению НДС по ставке 20%. В случае, если продукты (часть продуктов) иностранной компании тесно связаны с российским рынком, то в этом случае менеджменту необходимо задуматься о реструктуризации поставок с целью включения в Реестр и локализации ключевых ИТ-продуктов.

Для российских компаний включение ПО и баз данных в Реестр с 2021 года станет вопросом не только возможности участия в государственных закупках, но и возможности освобождения от НДС с целью сохранения конкурентноспособной цены.

Полагаем, что вопрос о необходимости попадания ПО и баз данных в Реестр должен решаться менеджментом компании с учетом статуса клиентов, структуры НДС в компании и текущих бизнес-потребностей.

Использование ПО для интернет-рекламы и интернет-площадок

Новый льготный режим для ИТ-компаний не распространяется на передачу прав на ПО и базы данных, которые используются для распространения рекламной информации через Интернет и (или) получения доступа к такой информации, а также для функционирования интернет-площадок. В частности, выручка от реализации указанных продуктов не учитывается в составе «ИТ-доходов» компании и подлежит налогообложению НДС без возможности применения освобождения.

В этой связи весьма вероятно, что с 2021 года монетизация ИТ-продуктов через рекламу или модель «freemium» станет менее коммерчески привлекательной для некоторых компаний.



[4] <https://reestr.minsvyaz.ru/reestr/>

3. Реструктуризация для целей применения льготного налогового режима

Существенное уменьшение налоговой нагрузки по налогу на прибыль и страховым взносам, а также изменения в обложении передачи программных продуктов НДС могут быть триггером для начала реструктуризации подразделений группы, собравших в себя ИТ-активы.

Наиболее распространённым и экономически эффективным способом объединения ИТ-активов на сегодняшний день является создание ИТ-хаба на территории РФ. Исходя из нашего опыта под льготный режим налогообложения в 2021 году попадут ИТ-хабы, созданные по типу **Центра компетенций** (Center of Excellence), **Общего центра обслуживания** (Shared Service Center) или их гибридный вариант.

Важно учитывать общие налоговые антиуклонительные правила, закрепленные в статье 54.1 НК РФ, в частности, необходимости наличия разумной деловой цели в качестве основной цели, преследуемой при осуществлении любой реструктуризации. Поэтому отсутствие правильно сформулированной и документально подтвержденной концепции, отражающей бизнес-цель реструктуризации ИТ-активов может привести к отказу налоговыми органами в применении льготного налогового режима и перерасчету налоговых обязательств компании.

Реструктуризация ИТ-активов носит комплексный характер и должна осуществляться с учетом норм корпоративного, налогового, трудового и коммерческого законодательства, учитывать особенности и процедуры передачи интеллектуальных прав.

Юридическая практика Eversheds Sutherland в России успешно предоставляет своим клиентам такие комплексные решения с вовлечением юристов из разных практик, которые позволяют осуществить реструктуризацию ИТ-активов наиболее полно и эффективно.

Контакты:



Андрей Грачев

Руководитель налоговой практики,
Советник

T: +7 495 662 6434

M: +7 903 157 0912

andrey_grachev@eversheds-sutherland.ru



Антон Борисичев

Старший юрист

T: +7 495 662 6434

M: +7 903 173 5025

anton_borisichev@eversheds-sutherland.ru

eversheds-sutherland.ru

© Eversheds Sutherland 2020. Все права защищены. ООО Эвершедс Сатерленд является частью глобальной сети, которая функционирует через различные отдельные юридические лица под брендом Eversheds Sutherland. ООО Эвершедс Сатерленд присвоен ИНН 7703618107.

Информация, представленная в данном юридическом обзоре, не может рассматриваться в качестве профессиональных рекомендаций или услуг в области права и не является консультацией по конкретной ситуации. Данная информация предназначена для общего ознакомления пользователей с вопросами, которые могут представлять для них интерес. Eversheds Sutherland не несет каких-либо обязательств или ответственности за неполноту информации.