

ΝΟΜΙΚΗ ΣΧΟΛΗ

Π.Μ.Σ.: Δημόσιο Δίκαιο – Δημόσιες Πολιτικές

ΕΙΔΙΚΕΥΣΗ: Φορολογικό Δίκαιο

ΠΑΝΕΠΙΣΤΗΜΙΑΚΟ ΕΤΟΣ: 2023-2024

ΔΙΠΛΩΜΑΤΙΚΗ ΕΡΓΑΣΙΑ
της Γεωργίας – Παρασκευής Κύριλλου
Α.Μ.: 7340152301012

Η φορολογική μεταχείριση της ελληνικής εταιρείας ‘holding’

Τριμελής Επιτροπή:

α) Τσουρουφλής Α. (Επιβλέπων)

β) Πέρρου Αικ.

γ) Βρόντου Σ.

Αθήνα, Σεπτέμβριος 2024

Copyright © Γεωργία – Παρασκευή Κύριλλου, Σεπτέμβριος 2024

Με επιφύλαξη παντός δικαιώματος. All rights reserved.

Απαγορεύεται η αντιγραφή, αποθήκευση και διανομή της παρούσας εργασίας, εξ ολοκλήρου ή τμήματος αυτής, για εμπορικό σκοπό. Επιτρέπεται η ανατύπωση, αποθήκευση και διανομή για σκοπό μη κερδοσκοπικό, εκπαιδευτικής ή ερευνητικής φύσης, υπό την προϋπόθεση να αναφέρεται η πηγή προέλευσης και να διατηρείται το παρόν μήνυμα.

Οι απόψεις και θέσεις που περιέχονται σε αυτήν την εργασία εκφράζουν τον συγγραφέα και δεν πρέπει να ερμηνευθεί ότι αντιπροσωπεύουν τις επίσημες θέσεις του Εθνικού και Καποδιστριακού Πανεπιστημίου Αθηνών.

ΠΕΡΙΕΧΟΜΕΝΑ

ΕΙΣΑΓΩΓΗ	5
Κεφάλαιο 1ο: Η ΕΝΝΟΙΑ ΤΗΣ «HOLDING» ΕΤΑΙΡΕΙΑΣ	6
1.1. Κατά το εταιρικό δίκαιο	6
1.2. Κατά το φορολογικό δίκαιο	7
1.3. Κατά τα Εθνικά Λογιστικά Πρότυπα	8
1.4. Κατά τον Οργανισμό Οικονομικής Συνεργασίας και Ανάπτυξης (ΟΟΣΑ).....	10
1.5. Κατά την Οδηγία 2011/96/ΕΕ	11
Κεφάλαιο 2ο: ΦΟΡΟΛΟΓΙΚΗ ΜΕΤΑΧΕΙΡΙΣΗ HOLDING ΕΤΑΙΡΕΙΑΣ ΚΑΤΑ ΤΟ ΕΝΩΣΙΑΚΟ ΔΙΚΑΙΟ	14
2.1. Άσκηση φορολογικής εξουσίας από τα κράτη μέλη της ΕΕ	14
2.2. Όρια άσκησης της φορολογικής εξουσίας.....	14
2.2.1. Αρχή της φορολογικής εδαφικότητας	15
2.2.2. Θεμελιώδη δικαιώματα της ΕΕ	15
2.3. Εναρμόνιση άμεσης φορολογίας των κρατών μελών από την ΕΕ.....	16
2.4. Οδηγία για το κοινό φορολογικό καθεστώς το οποίο ισχύει για τις μητρικές και τις θυγατρικές εταιρείες διαφορετικών κρατών μελών	17
2.4.1. Οδηγία 90/435/ΕΟΚ.....	17
2.4.2. Οι τροποποιήσεις της Οδηγίας 90/435/ΕΟΚ έως την κατάργησή της.....	18
2.4.3. Οδηγία 2011/96/ΕΕ - Κωδικοποίηση διατάξεων	19
2.4.4. Τροποποιήσεις επί της Οδηγίας 2011/96/ΕΕ.....	19
2.4.5. Πεδίο εφαρμογής της Οδηγίας 2011/96/ΕΕ.....	21
2.4.6. Φορολογική μεταχείριση μερισμάτων.....	22
2.5. Οδηγία για την καθιέρωση κοινού συστήματος φορολόγησης των τόκων και των δικαιωμάτων που καταβάλλονται μεταξύ συνδεδεμένων εταιρειών διαφορετικών κρατών μελών 23	
2.5.1. Εισαγωγή	23
2.5.2. Πεδίο εφαρμογής της Οδηγίας 2003/49/ΕΚ.....	25
2.5.3. Φορολογική μεταχείριση ενδοομιλικών πληρωμών τόκων και δικαιωμάτων 26	
Κεφάλαιο 3ο: ΦΟΡΟΛΟΓΙΚΗ ΜΕΤΑΧΕΙΡΙΣΗ HOLDING ΕΤΑΙΡΕΙΑΣ ΚΑΤΑ ΤΟ ΕΘΝΙΚΟ ΔΙΚΑΙΟ	28
3.1. Ενσωμάτωση της Οδηγίας για το κοινό φορολογικό καθεστώς των μητρικών – θυγατρικών εταιρειών στην ελληνική έννομη τάξη	28
3.2. Το ισχύον φορολογικό καθεστώς των ενδοομιλικών μερισμάτων	30
3.2.1. Το μέρισμα σύμφωνα με την Πρότυπη Σύμβαση του ΟΟΣΑ	31
3.2.2. Το μέρισμα στις συμβάσεις αποφυγής διπλής φορολογίας της Ελλάδας.....	31
3.2.3. Το μέρισμα κατά τον Κώδικα Φορολογίας Εισοδήματος	31
3.3. Φορολογική μεταχείριση ενδοομιλικών μερισμάτων κατά τον ΚΦΕ	32

3.3.1.	Πεδίο εφαρμογής.....	32
3.3.2.	Απαλλαγή από την παρακράτηση φόρου	34
3.3.3.	Πίστωση φόρου	36
3.3.4.	Μη έκπτωση επιχειρηματικών δαπανών.....	36
3.4.	Φορολογική μεταχείριση ενδοομιλικών πληρωμών τόκων και δικαιωμάτων	37
3.5.	Απαλλαγή φόρου υπεραξίας από μεταβίβαση τίτλων	38
3.6.	Ο Φόρος Προστιθέμενης Αξίας (Φ.Π.Α.) στις ενδοομιλικές συναλλαγές	41
Κεφάλαιο 4ο: ΦΟΡΟΛΟΓΙΚΕΣ ΔΙΑΤΑΞΕΙΣ ΓΙΑ ΤΗΝ ΑΝΤΙΜΕΤΩΠΙΣΗ ΤΗΣ		
ΦΟΡΟΑΠΟΦΥΓΗΣ ΚΑΙ ΦΟΡΟΛΟΓΙΚΗΣ ΑΠΑΤΗΣ		42
4.1.	Αντικαταχρηστικός κανόνας κατά την Οδηγία 2011/96/ΕΕ και η ενσωμάτωσή του στο εθνικό δίκαιο.....	42
4.2.	Αντικαταχρηστικός κανόνας κατά την Οδηγία 2003/49/ΕΚ.....	43
4.3.	Άλλες ειδικές φορολογικές διατάξεις για την αποτροπή της φοροαποφυγής με βάση το διεθνές φορολογικό δίκαιο	45
4.3.1.	Κανόνας επιμερισμού των τόκων (άρθρο 49 ΚΦΕ)	45
4.3.2.	Ενδοομιλικές συναλλαγές (άρθρο 50 ΚΦΕ)	47
4.3.3.	Ελεγχόμενες Αλλοδαπές Εταιρείες (άρθρο 66 ΚΦΕ)	49
ΣΥΜΠΕΡΑΣΜΑΤΑ.....		52
ΒΙΒΛΙΟΓΡΑΦΙΑ		53

ΕΙΣΑΓΩΓΗ

Στο πλαίσιο των διεθνών συναλλαγών η διάρθρωση ομίλων επιχειρήσεων αποτελεί κύρια επενδυτική πολιτική και για το λόγο αυτό ζητήματα που αφορούν τη φορολογική μεταχείριση που σχετίζονται με τις ενδοομιλικές συναλλαγές όλων των επιμέρους εταιρειών που απαρτίζουν έναν όμιλο έχουν απασχολήσει τόσο την ενωσιακή όσο και τη διεθνή κοινότητα.

Θέμα της παρούσας εργασίας αφορά η φορολογική μεταχείριση της ελληνικής holding εταιρείας. Αρχικά, παρουσιάζεται η έννοια της holding εταιρείας σε διάφορους κλάδους δικαίου, όπως το εταιρικό δίκαιο, το φορολογικό δίκαιο και το ενωσιακό δίκαιο. Εν συνεχεία, παρουσιάζεται η φορολογική μεταχείριση της μητρικής εταιρείας στο ενωσιακό δίκαιο και συγκεκριμένα στο πλαίσιο της Οδηγίας για το κοινό φορολογικό καθεστώς μητρικών – θυγατρικών εταιρειών διαφορετικών κρατών μελών και της Οδηγίας για το κοινό φορολογικό καθεστώς των ενδοομιλικών πληρωμών τόκων και δικαιωμάτων. Κατόπιν τούτου, αναλύεται η εθνική νομοθεσία όσον αφορά την ενσωμάτωση των ανωτέρω Οδηγιών και τις εθνικές διατάξεις για τη φορολογική μεταχείριση της μητρικής holding εταιρείας. Στο τελευταίο κεφάλαιο γίνεται λόγος για τις φορολογικές διατάξεις που σχετίζονται με την αποτροπή της φοροαποφυγής και φορολογικής απάτης τόσο σε ενωσιακό επίπεδο όσο και σε εθνικό επίπεδο επί τη βάση του διεθνούς φορολογικού δικαίου.

Κεφάλαιο 1ο: Η ΕΝΝΟΙΑ ΤΗΣ «HOLDING» ΕΤΑΙΡΕΙΑΣ

Η έννοια της εταιρείας συμμετοχών ή αλλιώς με τον αγγλικό όρο «holding» εταιρείας εμφανίζεται με αυτή την ονομασία συχνά στον επενδυτικό χώρο. Στο πλαίσιο της επιχειρηματικής ανάπτυξης, δημιουργείται η ανάγκη διαφοροποίησης του χαρτοφυλακίου, η οποία αντανακλάται και στον τρόπο οργάνωσης αυτού με την ίδρυση εταιρειών συμμετοχών, οι οποίες διαχειρίζονται επενδύσεις και επιχειρηματικές προσπάθειες κατέχοντας μετοχές ή εταιρικά μερίδια σε μία ή περισσότερες εταιρείες. Η ίδρυση μητρικών «holding» εταιρειών με σκοπό τη διαχείριση επενδύσεων χαρτοφυλακίου στοχεύει με γνώμονα τη νομική αυτοτέλεια των νομικών προσώπων στο νομικό διαχωρισμό των περιουσιακών στοιχείων και κατ' επέκταση στη μείωση του επιχειρηματικού κινδύνου καθιστώντας κάθε επένδυση ή μέρος αυτών ανεξάρτητη νομική οντότητα¹. Η στρατηγική αυτή προσφέρει, επίσης, τη μείωση κινδύνων από εξωτερικούς παράγοντες και την ευελιξία στην πραγματοποίηση επένδυσης και εν συνεχεία αποένδυσης. Ωστόσο, η ομιλική διάρθρωση εταιρειών και επιχειρήσεων δεν σημαίνει την εξάλειψη της σύνδεσης μεταξύ τους.

Το παρόν κεφάλαιο πραγματεύεται τη νομική έννοια της εταιρείας συμμετοχών και πώς αυτή ορίζεται στην κείμενη νομοθεσία. Για τον προσδιορισμό αυτής της έννοιας απαιτείται η σύνθεση στοιχείων από διαφόρους κλάδους δικαίου, όπως το εταιρικό δίκαιο, το λογιστικό και το φορολογικό δίκαιο.

1.1. Κατά το εταιρικό δίκαιο

Στο εταιρικό δίκαιο η έννοια της «holding» εταιρείας δεν ορίζεται ρητά. Ωστόσο, με βάση την εμπορική πρακτική ως κύριο γνώρισμά της είναι ο κεφαλαιουχικός της χαρακτήρας² και ο σκοπός κτήσης μετοχών ή άλλων τίτλων σε άλλες εταιρείες. Η «holding» εταιρεία εκτός από την κατοχή μετοχών άλλων εταιρειών μπορεί επίσης να κατέχει και άλλα περιουσιακά στοιχεία, όπως ακίνητα, δικαιώματα διανοητικής ιδιοκτησίας και άλλα δικαιώματα. Τα έσοδα της ποικίλλουν μεταξύ των μερισμάτων, ενοικίων ή και leasing περιουσιακών στοιχείων, δικαιωμάτων («royalties»), τόκων, εισοδημάτων από την πώληση μεριδίων σε άλλες εταιρείες.

Παρατηρείται ότι η «holding» εταιρεία εννοιολογικά δεν νοείται ανεξαρτήτως των δραστηριοτήτων της και ως εκ τούτου αντιμετωπίζεται από τον νομοθέτη ούσα μέρος μίας ευρύτερης δομής νομικών προσώπων ή οντοτήτων. Σε αυτό το πλαίσιο ερευνώνται οι σχέσεις που δημιουργούνται μεταξύ αυτών των συνδεδεμένων νομικών προσώπων. Ωστόσο, λόγω της απουσίας νομικού ορισμού και της ανομοιογένειας της ορολογίας στους σχετικούς κλάδους δικαίου, οι όροι για τον χαρακτηρισμό της δομής, στην οποία συμμετέχει μία «holding» εταιρεία, ποικίλλουν, όπως όμιλος επιχειρήσεων, συνδεδεμένες επιχειρήσεις, ελέγχουσα και ελεγχόμενη επιχείρηση ή εταιρεία, μητρική και θυγατρική εταιρεία. Κάθε όρος συναντάται στην κείμενη νομοθεσία για τη ρύθμιση διαφορετικών ζητημάτων της ομιλικής δομής³.

¹ Τσουρουφλής Ανδρέας, *Φορολογικά ζητήματα ομίλων* σε 26^ο Πανελλήνιο Συνέδριο Εμπορικού Δικαίου με θέμα «Οι Όμιλοι Επιχειρήσεων», Σύνδεσμος Ελλήνων Εμπορικολόγων, (Νομική Βιβλιοθήκη, 2017), σελ. 504

² Φινοκαλιώτης Κωνσταντίνος, *Ευρωπαϊκό Φορολογικό και Τελωνειακό Δίκαιο*, (Εκδόσεις Σάκκουλα, 2015), σελ. 611

³ Γκουντέλα Ελένη, *Οι όμιλοι Επιχειρήσεων ανάμεσα στην πραγματική οικονομία και τη νομική δογματική*, (Εκδόσεις Σάκκουλα, 2024), σελ. 6

Σε κάθε περίπτωση η ομιλική δομή ή όμιλος εταιρειών δεν έχει νομική αυτοτέλεια, αλλά συγκεντρώνει ορισμένα βασικά γνωρίσματα για τον προσδιορισμό της, τα οποία αποτελούνται από την ύπαρξη ελέγχου, ενιαίας διοίκησης και νομικής αυτοτέλειας των επιμέρους συνδεδεμένων εταιρειών.

- i) Ο έλεγχος συνίσταται στην πραγματική εξουσία άσκησης κυριαρχικής επιρροής με βάση την κατοχή της πλειοψηφίας των δικαιωμάτων ψήφου στις γενικές συνελεύσεις και του δικαιώματος διορισμού και παύσης των μελών της διοίκησης της θυγατρικής.
- ii) Η ενιαία διοίκηση δεν πρέπει να περιορίζεται στην κοινή διοίκηση της μητρικής και της θυγατρικής εταιρείας. Δύναται να επεκταθεί και στη διαχείριση της εκάστοτε εταιρείας, η οποία αποτελεί μέρος της ομιλικής δομής, από τη μητρική της. Ειδικά κατά την εξέταση της «holding» εταιρείας, η οποία αποσκοπεί στη διαχείριση και χάραξη της επενδυτικής στρατηγικής των θυγατρικών της εταιρειών, το στοιχείο της ενιαίας διοίκησης εν ευρεία έννοια κατά μία άποψη πληρούται εκ του σκοπού της.
- iii) Η νομική αυτοτέλεια των εταιρειών που συνθέτουν την ομιλική δομή θεμελιώνεται με τη βασική αρχή του εταιρικού δικαίου περί νομικής και περιουσιακής αυτοτέλειας κάθε νομικού προσώπου με νομική προσωπικότητα. Κατ' αυτόν τον τρόπο προστατεύεται η διαχείριση των περιουσιακών στοιχείων που ανήκουν στις επιμέρους θυγατρικές εταιρείες μίας ομιλικής δομής. Η άρση της νομικής αυτοτέλειας συναντάται εξαιρετικά για την αντιμετώπιση πραγματικών περιστατικών, βάσει των οποίων ο περιορισμός ευθύνης των μετόχων κεφαλαιουχικής εταιρείας δύναται να θεωρηθεί *ad hoc* καταχρηστικός στο πλαίσιο διαφόρων κλάδων δικαίου, όπως το εταιρικό δίκαιο, το πτωχευτικό δίκαιο, το γενικό ιδιωτικό δίκαιο κ.ά.⁴

Στο νόμο των ανωνύμων εταιρειών (ν. 4548/2018) και ειδικότερα στο άρθρο 99⁵, ο νομοθέτης προβλέπει περιορισμούς ως προς τη διενέργεια ενδοομιλικών συναλλαγών, καθώς ενέχει ο κίνδυνος της παρέκκλισης από τους κανόνες της αγοράς⁶. Για τον προσδιορισμό των συναλλαγών μεταξύ μίας ανώνυμης εταιρείας και συνδεδεμένων προσώπων ο νόμος παραπέμπει στις διατάξεις του ν. 4308/2014 για τα Ελληνικά Λογιστικά Πρότυπα, οι οποίες αναλύονται στο παρόν κεφάλαιο.

1.2. Κατά το φορολογικό δίκαιο

Στις γενικές διατάξεις του φορολογικού δικαίου η έννοια της μητρικής εταιρείας προσδιορίζεται με τον όρο «συνδεδεμένο πρόσωπο» στο άρθρο 2 του ΚΦΕ. Συγκεκριμένα, νοείται ως το πρόσωπο που συμμετέχει είτε άμεσα είτε έμμεσα στη διοίκηση, τον έλεγχο ή το κεφάλαιο ενός άλλου νομικού προσώπου. Η συμμετοχή στο κεφάλαιο αφορά την κατοχή άμεσα ή έμμεσα μετοχών ή μεριδίων σε ποσοστό τουλάχιστον τριάντα τρία τοις εκατό (33%)⁷, το οποίο αποτελεί τεκμήριο

⁴ Ελευθεριάδης Νικόλαος, *Η προστασία των δανειστών κεφαλαιουχικής εταιρείας ως πρόβλημα ευθύνης των εταίρων*, (Εκδόσεις Σάκουλα, 2012), σελ. 155

⁵ Με τη διάταξη του άρθρου 99 του ν. 4548/2018 το ελληνικό δίκαιο εναρμονίστηκε προς το άρθρο 9γ της Οδηγίας 2007/36/ΕΚ δυνάμει της Οδηγίας 2017/828/ΕΕ

⁶ Βερβεσός Νικόλαος, *Ζητήματα Εταιρικού Δικαίου στους Διεθνείς Όμιλους Επιχειρήσεων* (2017), 2-3, Χρηματοπιστωτικό Δίκαιο, σελ 224

⁷ Η έμμεση συμμετοχή προκύπτει από τον πολλαπλασιασμό των κατεχόμενων ποσοστών μέσω των διαδοχικών βαθμίδων. Σύμφωνα με την Εγκύκλιο ΠΟΛ. 1142/2015, «αν η εταιρεία Α συμμετέχει με ποσοστό 80% στο κεφάλαιο της εταιρείας Β, η εταιρεία Β με τη σειρά της συμμετέχει με ποσοστό 60% στο κεφάλαιο της εταιρείας Γ και η εταιρεία Γ συμμετέχει με ποσοστό 80% στο κεφάλαιο της εταιρείας Δ, τότε η εταιρεία Α συμμετέχει έμμεσα με ποσοστό 48% (80% x 60%) στο κεφάλαιο της εταιρείας Γ και με ποσοστό 38,4% (48% x 80%) στο κεφάλαιο της εταιρείας Δ».

της σχέσης σύνδεσης μεταξύ δύο προσώπων. Ο έλεγχος αφορά την ύπαρξη άμεσης ή έμμεσης ουσιώδους διοικητικής εξάρτησης ή καθοριστικής επιρροής⁸.

Με βάση τα ανωτέρω, παρατηρείται ότι ο ορισμός των συνδεδεμένων προσώπων απαρτίζεται από αόριστες νομικές έννοιες, οι οποίες δεν εξειδικεύονται από τις οικείες φορολογικές διατάξεις⁹. Ζητήματα ερμηνείας που είχαν ανακύψει, επιλύθηκαν με την Εγκύκλιο ΠΟΛ. 1142/2015 περί διευκρινίσεων για θέματα ενδοομιλικών συναλλαγών με βάση τις διατάξεις των ν.4172/2013 και ν.4174/2013. Αρχικά, όσον αφορά τη σχέση άμεσης ή έμμεσης διοικητικής εξάρτησης μεταξύ δύο προσώπων αναφέρεται ενδεικτική περιπτώσιολογία: συγκεκριμένα, οι περιπτώσεις που άνω του ήμισυ των μελών του διοικητικού συμβουλίου ή ένας ή περισσότεροι διαχειριστές διορίζονται από το άλλο πρόσωπο, ή όταν ορισμένα πρόσωπα αποτελούν μέλη της διοίκησης δύο νομικών προσώπων, ή όταν τρίτο πρόσωπο έχει τη δυνατότητα να διορίζει άνω του ήμισυ των μελών της διοίκησης δύο νομικών προσώπων. Εν συνεχεία, για την ύπαρξη σχέσης άμεσου ή έμμεσου ελέγχου ή καθοριστικής επιρροής ή δυνατότητας άσκησης καθοριστικής επιρροής αναφέρονται ενδεικτικά, μεταξύ άλλων, περιπτώσεις δανεισμού μεταξύ δύο προσώπων που το ποσό του δανείου υπερβαίνει το ήμισυ του ενεργητικού του δανειολήπτη, ή δανεισμού από τρίτο πρόσωπο σε δύο πρόσωπα με το ποσό του δανείου να υπερβαίνει το ήμισυ του ενεργητικού και των δύο δανειοληπτών ή προμήθειας άνω του ενενήντα τοις εκατό (90%) των πρώτων υλών για την παραγωγή του συνόλου των προϊόντων του άλλου προσώπου και καθορισμό της τελικής τιμής των προϊόντων, δεδομένου ότι μόνο η ύπαρξη αποκλειστικού προμηθευτή δεν συνιστά σχέση σύνδεσης¹⁰.

Η έννοια του συνδεδεμένου προσώπου είναι ιδιαίτερα σημαντική για αρκετές φορολογικές διατάξεις του ΚΦΕ, όπως οι ενδοομιλικές συναλλαγές και η ενδοομιλική τιμολόγηση του άρθρου 50 του ΚΦΕ. Ωστόσο, παρατηρούνται και παρεκκλίσεις από την ανωτέρω έννοια των συνδεδεμένων προσώπων, όπως για παράδειγμα προκύπτει από τις διατάξεις του άρθρου 66 του ΚΦΕ για τις ελεγχόμενες αλλοδαπές εταιρείες.

1.3. Κατά τα Εθνικά Λογιστικά Πρότυπα

Στο πλαίσιο του λογιστικού δικαίου για τη μελέτη των ενδοομιλικών σχέσεων και κατ' επέκταση της έννοιας της μητρικής «holding» εταιρείας, κρίνεται αναγκαία κατά τη γράφουσα η αναφορά του νομικού πλαισίου του ν. 4308/2014 για τα Εθνικά Λογιστικά Πρότυπα («ΕΛΠ»). Για τις διατάξεις του ν. 4308/2014, η οντότητα χαρτοφυλακίου (financial holding entity) ορίζεται ρητά ως αυτή που έχει ως αποκλειστικό αντικείμενο την απόκτηση συμμετοχών σε άλλες οντότητες με σκοπό τη διαχείρισή τους για δημιουργία κέρδους, ενεργούσες ως μέτοχοι, χωρίς άμεση ή έμμεση ανάμιξη στη διοίκηση των οντοτήτων αυτών.

Επίσης, για τη ρύθμιση των ενδοομιλικών σχέσεων εντός ομίλου εταιρειών προβλέπονται οι προϋποθέσεις για το κριτήριο της σύνδεσης εταιρειών. Όσον αφορά τη σύνδεση μεταξύ δύο

⁸ Μπάρμπας Νικόλαος, *Κώδικας Φορολογίας Εισοδήματος (Ν. 4172/2013)*, (Εκδόσεις Σάκκουλα, 4η έκδ., 2022), σελ. 36

⁹ Αθανασάκη Βασιλική, *Τα συνδεδεμένα μέρη με βάση τον ΚΦΕ και οι έννοιες της καθοριστικής επιρροής και της οικονομικής εξάρτησης*, (2016), 124, Επιχείρηση, σελ. 201

¹⁰ Νομικός Νικόλαος, *Η ενδοομιλική τιμολόγηση (Μια πρακτική προσέγγιση)*, (Νομική Βιβλιοθήκη, 2023), σελ. 14

οντοτήτων¹¹ η άσκηση του ελέγχου από τη μητρική εταιρεία προς τις θυγατρικές της συνίσταται στον προσδιορισμό των χρηματοοικονομικών και λειτουργικών πολιτικών των εταιρειών εντός του ομίλου, ώστε να αποκομίζονται οφέλη από τις δραστηριότητες αυτών. Ο έλεγχος δύναται να ασκείται είτε με άμεσο είτε με έμμεσο τρόπο. Σε περίπτωση που δεν προκύπτει η άσκηση ελέγχου ερευνάται η ουσιώδης επιρροή που δύναται να ασκείται μεταξύ συγγενών οντοτήτων¹². Ως ουσιώδης επιρροή τεκμαίρεται η άμεση ή έμμεση κατοχή τουλάχιστον του είκοσι τοις εκατό (20%) των δικαιωμάτων ψήφου της άλλης οντότητας, εκτός αν τεκμηριωθεί ότι αυτό δεν συμβαίνει.

Ο σκοπός της οριοθέτησης των συνδεδεμένων εταιρειών στο δίκαιο των ΕΛΠ αφορά κυρίως την υποχρέωση σύνταξης ενοποιημένων χρηματοοικονομικών καταστάσεων από τις επιχειρήσεις ενός ομίλου για σκοπούς πληροφόρησης και διαφάνειας, δεδομένου ότι η δραστηριοποίησή τους στοχεύει στο γενικό συμφέρον της ομιλικής δομής¹³. Κατ' αυτόν τον τρόπο, απεικονίζεται το σύνολο των περιουσιακών στοιχείων και υποχρεώσεων όλων των εταιρειών ως μία ενιαία οικονομική μονάδα με αποτέλεσμα να συνάγεται η αλληλεπίδραση της περιουσιακής κατάστασης των συνδεδεμένων εταιρειών. Για την υποχρέωση σύνταξης ενοποιημένων χρηματοοικονομικών καταστάσεων απαραίτητο είναι να πληρούνται οι όροι των σχέσεων μητρικής και θυγατρικής εταιρείας της παραγράφου 2 του άρθρου 32 του ν. 4308/2014¹⁴. Απαλλαγή από την υποχρέωση αυτή έχουν οι μικροί και μεσαίοι όμιλοι που προβλέπονται στο άρθρο 31 και οι περιπτώσεις του άρθρου 33 του ν. 4308/2014.

¹¹ Σύμφωνα με τον ν. 4308/2014, «οντότητα» ορίζεται κάθε φυσικό ή νομικό πρόσωπο ή ένωση προσώπων, με ή χωρίς νομική προσωπικότητα, επιχείρηση ή οργανισμός κερδοσκοπικού ή μη χαρακτήρα που ανήκει στον ιδιωτικό ή δημόσιο τομέα.

¹² Η σχέση μεταξύ μητρικής και θυγατρικής εταιρείας δεν πρέπει να συγχέεται με τη σχέση που καθιστά μια εταιρία «συγγενή» με άλλη εταιρία. Βλ. Αντωνόπουλος Βασίλης, Γρηγοριάδης Λάζαρος, *Δίκαιο Κεφαλαιουχικών Εταιρειών*, (Εκδόσεις Σάκκουλα, 2022), τόμ. 2, σελ. 403

¹³ Ρόκας Νικόλαος, *Εμπορικές Εταιρίες*, (Εκδόσεις Σάκκουλα, 9η έκδ., 2019), σελ. 456

¹⁴ «Μια μητρική οντότητα συντάσσει ενοποιημένες χρηματοοικονομικές καταστάσεις για την ίδια και κάθε άλλη οντότητα, εάν για την εν λόγω μητρική οντότητα ισχύει οποιοδήποτε από τα παρακάτω «(α) έως (ε)»:

α) Έχει την πλειοψηφία των δικαιωμάτων ψήφου των μετόχων, εταίρων ή μελών της άλλης οντότητας (θυγατρική οντότητα).

β) Έχει το δικαίωμα να διορίζει ή να παύει την πλειοψηφία των μελών του διοικητικού, διαχειριστικού ή εποπτικού οργάνου της άλλης οντότητας (θυγατρική οντότητα) και είναι ταυτόχρονα μέτοχος, εταίρος ή μέλος αυτής της οντότητας.

γ) Έχει το δικαίωμα να ασκεί κυριαρχική επιρροή στην άλλη οντότητα (θυγατρική οντότητα), της οποίας είναι μέτοχος, εταίρος ή μέλος, είτε βάσει σύμβασης που έχει συνάψει με την οντότητα αυτή είτε βάσει πρόβλεψης του ιδρυτικού εγγράφου ή του καταστατικού της.

δ) Είναι μέτοχος, εταίρος ή μέλος της άλλης οντότητας και είτε:

δ1) ελέγχει από μόνη της, δυνάμει συμφωνίας που έχει συνάψει με άλλους μετόχους, εταίρους ή μέλη της οντότητας αυτής (θυγατρική οντότητα), την πλειοψηφία των δικαιωμάτων ψήφου των μετόχων, εταίρων ή μελών της είτε

δ2) ισχύουν αθροιστικά οι κατωτέρω προϋποθέσεις:

δ2.1) Η πλειοψηφία των μελών των διοικητικών, διαχειριστικών ή εποπτικών οργάνων της οντότητας αυτής (θυγατρικής οντότητας) που είχαν τη διοίκηση κατά τη διάρκεια της τρέχουσας περιόδου, καθώς και κατά την προηγούμενη περίοδο και μέχρι την κατάρτιση των ενοποιημένων χρηματοοικονομικών καταστάσεων, έχει διοριστεί μόνο ως αποτέλεσμα της άσκησης των δικαιωμάτων ψήφου αυτής.

δ2.2) Τα δικαιώματα ψήφου που κατέχονται από τη μητρική οντότητα αντιπροσωπεύουν τουλάχιστον το 20% των συνολικών δικαιωμάτων ψήφου στη θυγατρική οντότητα.

δ2.3) Κανένα τρίτο μέρος δεν έχει τα δικαιώματα που αναφέρονται στα σημεία α', β' ή γ' της παρούσας παραγράφου, αναφορικά με αυτή την οντότητα (θυγατρική οντότητα).

ε) Έχει την εξουσία να ασκεί ή πράγματι ασκεί κυριαρχική επιρροή ή έλεγχο στην άλλη οντότητα (θυγατρική οντότητα).»

1.4. Κατά τον Οργανισμό Οικονομικής Συνεργασίας και Ανάπτυξης (ΟΟΣΑ)

Με στόχο την επιδίωξη οικονομικής ανάπτυξης και χρηματοδοτικής σταθερότητας σε παγκόσμιο επίπεδο, ο ΟΟΣΑ συνεργάζεται με τα κράτη μέλη του σε θέματα οικονομικής, δημοσιονομικής και νομισματικής πολιτικής. Σε αυτό το συνεργατικό πλαίσιο, τα κράτη μέλη του ΟΟΣΑ έχουν αναγνωρίσει την ανάγκη τυποποίησης και εύρεσης κοινών λύσεων για τις περιπτώσεις διπλής φορολογίας φορολογουμένων που δραστηριοποιούνται σε άλλες χώρες¹⁵. Στην παρούσα ενότητα αναλύονται οι βασικές έννοιες υποκειμενικού και αντικειμενικού πεδίου εφαρμογής που περιλαμβάνονται στην Πρότυπη Σύμβαση για το Εισόδημα και το Κεφάλαιο του ΟΟΣΑ («Πρότυπη Σύμβαση»), δεδομένου ότι οι «holding» εταιρείες δύνανται να κατέχουν επενδυτικό χαρτοφυλάκιο παγκοσμίως σε διαφορετικές δικαιοδοσίες και ως εκ τούτου να λαμβάνουν εισόδημα που ενδέχεται να εγείρει ζητήματα διπλής φορολογίας.

Στην Πρότυπη Σύμβαση και ειδικότερα στο άρθρο 3, όσον αφορά το υποκειμενικό πεδίο εφαρμογής της καθορίζεται η έννοια «πρόσωπο» (*person*) με ευρύ περιεχόμενο, καθώς περιλαμβάνονται τα φυσικά πρόσωπα, οι εταιρείες και κάθε άλλη ένωση προσώπων που αναγνωρίζεται ως νομικό πρόσωπο για φορολογικούς σκοπούς. Κατ' αυτόν τον τρόπο στην έννοια του προσώπου δύναται να υπαχθεί και μία οντότητα που δεν φέρει νομική προσωπικότητα κατά τη δικαιοδοσία σύστασής της.

Ως προς τη φορολογητέα ύλη, για την οποία είναι δυνατό να εφαρμοστεί μία διμερής σύμβαση αποφυγής διπλής φορολογίας προβλέπονται διατάξεις για εισοδήματα από ακίνητη περιουσία, επιχειρηματικά κέρδη, μερίσματα, τόκους, υπεραξία κεφαλαίων, δικαιώματα («royalties»), εργασία, αμοιβή διοίκησης, καλλιτεχνική ή αθλητική δραστηριότητα, συντάξεις και άλλα. Μεταξύ των ανωτέρω, τα μερίσματα (*dividends*) αποτελούν συνήθως την κύρια πηγή εισοδήματος για τις «holding» εταιρείες. Σύμφωνα με το άρθρο 10 της Πρότυπης Σύμβασης ως μερίσματα ορίζονται τα εισοδήματα που συνίστανται σε διανομή κερδών στους μετόχους. Ωστόσο, η έννοια των μερισμάτων εξαρτάται από την ερμηνεία και εφαρμογή της εκάστοτε εθνικής νομοθεσίας¹⁶. Στο πλαίσιο διμερών διαπραγματεύσεων τα συμβαλλόμενα κράτη συμφωνούν ως προς τον ορισμό των μερισμάτων και κατά πόσο δύνανται να υπαχθούν και άλλες πληρωμές από εταιρείες που υπάγονται στο εν λόγω άρθρο. Λόγω της ευρείας ερμηνείας και εφαρμογής των ανωτέρω, η πληρωμή μερισμάτων δεν περιορίζεται μόνο σε κυρίους τίτλων νομικών προσώπων, καθώς για παράδειγμα οι διατάξεις του άρθρου 10 της Πρότυπης Σύμβασης δύναται να εφαρμοστούν και στην περίπτωση που επικαρπωτής τίτλων νομικών προσώπων λαμβάνει μέρισμα κατά την διανομή κερδών¹⁷.

¹⁵ Πρότυπη Σύμβαση για το Εισόδημα και το Κεφάλαιο του ΟΟΣΑ (2017), σελ. 9

¹⁶ “As a general rule, therefore, the term “capital” in subparagraph a) should be understood as it is understood in company law. Other elements, in particular the reserves, are not to be taken into account.” [...] “In the course of the revision of the 1963 Draft Convention, a thorough study has been undertaken to find a solution that does not refer to domestic laws. This study has led to the conclusion that, in view of the still remaining dissimilarities between member countries in the field of company law and taxation law, it did not appear to be possible to work out a definition of the concept of dividends that would be independent of domestic laws.” Πρότυπη Σύμβαση του ΟΟΣΑ commentary, σελ 239

¹⁷ Tenore Mario, *Taxation of Dividends: A comparison of selected issues under article 10 OECD MC and the Parent-Subsidiary Directive*, (2010) 38(4), Intertax, 227

1.5. Κατά την Οδηγία 2011/96/ΕΕ

Για τους σκοπούς της Οδηγίας 2011/96/ΕΕ σχετικά με το κοινό φορολογικό καθεστώς το οποίο ισχύει για τις μητρικές και τις θυγατρικές εταιρείες διαφορετικών κρατών μελών, ο όρος της εταιρείας ενός κράτους μέλους πρέπει να συντρέπει τόσο για την μητρική εταιρεία όσο και για τη θυγατρική εταιρεία¹⁸. Συγκεκριμένα, ορίζεται εκείνη που:

- 1) περιλαμβάνεται στο Παράρτημα Ι του Μέρους Α' της Οδηγίας 2011/96/ΕΕ,
- 2) έχει τη φορολογική κατοικία σε ένα εκ των κρατών μελών της ΕΕ, και
- 3) υπόκειται στους φόρους που παρατίθενται στο Παράρτημα Ι του Μέρους Β' της Οδηγίας 2011/96/ΕΕ.

Στην υπόθεση *Gaz de France* (C-247/08), αναφέρθηκε ότι αποκλείεται η οποιαδήποτε διεύρυνση του πεδίου εφαρμογής της εν λόγω Οδηγίας πέραν όσων προβλέπονται στο Παράρτημα Ι Μέρος Α', καθώς ορίζονται εξαντλητικά. Με βάση αυτή την ερμηνεία, το ΔΕΕ έκρινε, επίσης, στην υπόθεση *GVC Services Bulgaria* (C-458/18) ότι όσον αφορά εταιρείες που είναι εγκατεστημένες στο Ηνωμένο Βασίλειο η Οδηγία εφαρμόζεται μόνο για εκείνες που έχουν συσταθεί στο Ηνωμένο Βασίλειο και δεν περιλαμβάνονται εκείνες με έδρα το Γιβραλτάρ. Επιπλέον, δεδομένου ότι οι εταιρείες με έδρα το Γιβραλτάρ δεν υπάγονται σε φόρο εταιρειών στο Ηνωμένο Βασίλειο, προκειμένου να πληρούν και την προϋπόθεση αυτή της Οδηγίας 2011/96/ΕΕ.

Δεν υπάρχει ρητή πρόβλεψη κατά πόσο η μητρική εταιρεία πρέπει να είναι και ο πραγματικός δικαιούχος των μερισμάτων που λαμβάνει. Το ΔΕΕ σε ορισμένες υποθέσεις¹⁹ αναφέρει ότι αν ο πραγματικός δικαιούχος των καταβληθέντων μερισμάτων είναι κάτοικος τρίτης χώρας, τότε το κράτος της πηγής μπορεί να φορολογήσει το εισόδημα αυτό παρά την πρόβλεψη περί απαλλαγής ακόμα και αν δεν υπάρχουν ενδείξεις για καταστρατήγηση φορολογικών διατάξεων. Με βάση τα ανωτέρω, προκύπτει ότι η προϋπόθεση του πραγματικού δικαιούχου εφαρμόζεται και για την εν λόγω Οδηγία²⁰.

Συγκεκριμένα, για το ελληνικό δίκαιο στην εν λόγω Οδηγία υπάγεται η Ανώνυμη Εταιρεία (ΑΕ), η Εταιρεία Περιορισμένης Ευθύνης (ΕΠΕ), καθώς και άλλες εταιρείες που έχουν συσταθεί βάσει του ελληνικού δικαίου και υπόκεινται σε φορολογία ανωνύμων εταιρειών στην Ελλάδα. Αντίστοιχα, όσον αφορά τους φόρους, στους οποίους πρέπει να υπόκεινται οι εταιρείες που υπάγονται στις διατάξεις της Οδηγίας 2011/96/ΕΕ είναι ο φόρος εισοδήματος νομικών προσώπων κερδοσκοπικού χαρακτήρα στην Ελλάδα. Η προϋπόθεση της υπαγωγής της μητρικής εταιρείας σε φόρο αποτελεί ένα επιπλέον κριτήριο που εξυπηρετεί τον σκοπό της ερμηνείας της έννοιας «εταιρεία κράτος μέλους της ΕΕ». Ωστόσο, δεν επηρεάζει την εφαρμογή της Οδηγίας το περιεχόμενο της λίστας των υποκείμενων φόρων²¹, καθώς δεν αρκεί μονάχα η υπαγωγή σε φόρο, αλλά και ότι η εν θέματι εταιρεία δεν εμπίπτει σε φορολογική διάταξη περί απαλλαγής φόρου, γεγονός που οδήγησε το ΔΕΕ στην υπόθεση *Wereldhave* (C-448/15) να αποκλείσει από την

¹⁸ Lang Michael, Pistone Pasquale et. al, *Introduction to European Tax Law on Direct Taxation*, (Spiramus 6th edition, 2020,) 147

¹⁹ Βλ. CJEU, 26 February 2019, Joined Cases C-116/16 to C-117/16, *Skatteministeriet v. T Danmark and Y Danmark*, para. 111

²⁰ Lang Michael, Pistone Pasquale et. al, *Introduction to European Tax Law on Direct Taxation*, (Spiramus, 6th edition, 2020)148

²¹ Lang Michael, Pistone Pasquale et. al, *Introduction to European Tax Law on Direct Taxation*, (Spiramus 6th edition, 2020) 149

εφαρμογή των διατάξεων της Οδηγίας 2011/96/ΕΕ τα αμοιβαία κεφάλαια, τα οποία απαλλάσσονταν του φόρου με βάση το βέλγικο δίκαιο. Επιπλέον, ένα κράτος μέλος δύναται να θεωρήσει ως φορολογικά διαφανή μία θυγατρική βάσει των νομικών χαρακτηριστικών της και να φορολογήσει τη μητρική εταιρεία επί του μεριδίου που αναλογεί στα κέρδη που διένειμε η θυγατρική εταιρεία²².

Βάσει των ανωτέρω συνάγεται ότι εκτός από τις ΑΕ και τις ΕΠΕ, καταβάλλον νομικό πρόσωπο με φορολογική κατοικία την Ελλάδα δύναται να είναι και οι Ιδιωτικές Κεφαλαιουχικές Εταιρείες (ΙΚΕ) και οι προσωπικές εταιρείες, που υπόκεινται σε φορολογία νομικών προσώπων στην Ελλάδα. Αντίθετα, νομικές οντότητες, όπως οι κοινοπραξίες που θεωρούνται βάσει της περ. γ' του άρθρου 2 του ν. 4172/2013 («ΚΦΕ») ως νομική οντότητα δεν θεωρούνται ότι πληρούν τις προϋποθέσεις για την ένταξή τους στην ανωτέρω Οδηγία 2011/96/ΕΕ παρά το γεγονός ότι υπόκεινται σε φόρο εισοδήματος νομικών προσώπων στην Ελλάδα²³. Αντίστοιχα, όσον αφορά τον λήπτη των μερισμάτων, πρέπει να αποτελεί νομικό πρόσωπο με φορολογική κατοικία στην Ελλάδα²⁴. Κατά συνέπεια, τα μερίσματα που εισπράττει συνεταιρισμός, νομικό πρόσωπο μη κερδοσκοπικού χαρακτήρα, κοινωνία, κλπ. από συνδεδεμένη με αυτή πρόσωπο, δεν εμπίπτουν στις διατάξεις του άρθρου αυτού και ως εκ τούτου, δεν απαλλάσσονται της φορολογίας εισοδήματος²⁵.

Παρά το γεγονός ότι οι τρεις προϋποθέσεις, όπως αναφέρονται ανωτέρω, πρέπει να συντρέχουν σωρευτικά, δεν απαιτείται να προκύπτουν εντός μίας δικαιοδοσίας. Για παράδειγμα, μία εταιρεία εγκατεστημένη στη Δανία με τόπο πραγματικής διαχείρισης (place of effective management) στην Πορτογαλία που υπόκειται σε φόρο νομικών προσώπων στην Ισπανία καθώς λαμβάνει εισοδήματα από μόνιμη εγκατάσταση στην Ισπανία, υπόκειται στις διατάξεις της Οδηγίας 2011/96/ΕΕ²⁶.

Η έννοια της μητρικής – θυγατρικής εταιρείας για τους σκοπούς της Οδηγίας 2011/96/ΕΕ ακολουθείται και στον ΚΦΕ, ο οποίος ενσωματώνει στην εθνική νομοθεσία την εν λόγω Οδηγία, για την εφαρμογή της απαλλαγής φορολογίας των ενδοομιλικών μερισμάτων και της υπεραξίας μεταβίβασης τίτλων που κατέχει νομικό πρόσωπο, το οποίο πληροί τις ανωτέρω προϋποθέσεις σύμφωνα με τα άρθρα 48 και 48^A του ΚΦΕ.

²² Μπάρμπας Νικόλαος, *Κώδικας Φορολογίας Εισοδήματος (Ν. 4172/2013)*, (Εκδόσεις Σάκκουλα, 4η έκδ., 2022), σελ. 701

²³ Εγκύκλιος ΠΟΛ. 1039/26-01-2015, *Οδηγίες για την εφαρμογή των άρθρων 48 και 63 του ν.4172/2013, αναφορικά με την απαλλαγή ενδοομιλικών μερισμάτων και παρακράτησης φόρου ενδοομιλικών πληρωμών.*

²⁴ Σύμφωνα με το άρθρο 2 του ΚΦΕ, «[...] γ) «νομικό πρόσωπο»: κάθε επιχείρηση ή εταιρεία με νομική προσωπικότητα ή ένωση επιχειρήσεων ή εταιρειών με νομική προσωπικότητα.

δ) «νομική οντότητα»: κάθε μάρφωμα εταιρικής ή μη οργάνωσης [ανεξαρτήτως νομικής προσωπικότητας] και κερδοσκοπικού ή μη χαρακτήρα που δεν είναι φυσικό ή νομικό πρόσωπο, όπως ιδίως συνεταιρισμός, οργανισμός, υπεράκτια ή εξωχώρια εταιρεία, κάθε μορφής εταιρεία ιδιωτικών επενδύσεων, κάθε μορφής καταπίστευμα ή εμπίστευμα ή οποιοδήποτε μάρφωμα παρόμοιας φύσης, κάθε μορφής ίδρυμα ή σωματείο ή οποιοδήποτε μάρφωμα παρόμοιας φύσης, κάθε μορφή προσωπικής επιχείρησης ή οποιαδήποτε οντότητα προσωπικού χαρακτήρα, κάθε μορφής κοινή επιχείρηση, κάθε μορφής εταιρείας διαχείρισης κεφαλαίου ή περιουσίας ή διαθήκης ή κληρονομίας ή κληροδοσίας ή δωρεάς, κάθε φύσης κοινοπραξία, κάθε μορφής εταιρεία αστικού δικαίου, συμμετοχικές ή αφανείς εταιρείες, κοινωνίες αστικού δικαίου.»

²⁵ Εγκύκλιος ΠΟΛ. 1039/26-01-2015, *Οδηγίες για την εφαρμογή των άρθρων 48 και 63 του ν.4172/2013, αναφορικά με την απαλλαγή ενδοομιλικών μερισμάτων και παρακράτησης φόρου ενδοομιλικών πληρωμών.*

²⁶ Wattel Peter, Marres Otto et. al, *European Tax Law, General Topics and Direct taxation* (Wolters Kluwer, 7th edition, 2019) 227

Αντίστοιχα, οι διατάξεις της Οδηγίας 2003/49/ΕΚ για το κοινό φορολογικό καθεστώς φορολόγησης των τόκων και των δικαιωμάτων που καταβάλλονται μεταξύ συνδεδεμένων εταιρειών διαφορετικών κρατών μελών προβλέπουν, επίσης, την έννοια των εταιρειών που υπάγονται στο πεδίο εφαρμογής της καθώς και τις προϋποθέσεις για τη συνδρομή του κριτηρίου της σύνδεσης, όπως αναλύονται στο επόμενο κεφάλαιο.

Κεφάλαιο 2ο: ΦΟΡΟΛΟΓΙΚΗ ΜΕΤΑΧΕΙΡΙΣΗ HOLDING ΕΤΑΙΡΕΙΑΣ ΚΑΤΑ ΤΟ ΕΝΩΣΙΑΚΟ ΔΙΚΑΙΟ

2.1. Άσκηση φορολογικής εξουσίας από τα κράτη μέλη της ΕΕ

Σύμφωνα με την αρχή της δοτής αρμοδιότητας, τα κράτη μέλη απένειμαν στην Ευρωπαϊκή Ένωση (ΕΕ) αρμοδιότητες που έγκειτο στην άσκηση της κυριαρχικής τους εξουσίας όπως για παράδειγμα αυτή της νομισματικής πολιτικής. Ωστόσο, δεν απεκδύθηκαν από το σύνολο των κυριαρχικών τους δικαιωμάτων, καθώς διατήρησαν την άσκηση της φορολογικής εξουσίας, προκειμένου να ρυθμίσουν τα εσωτερικά ζητήματα που σχετίζονται κυρίως με τους εθνικούς πόρους των κρατών μελών και να συνάψουν διμερείς συμβάσεις με άλλα κράτη μέλη ή τρίτες χώρες για την υλοποίηση της οικονομικής τους πολιτικής. Αυτό δεν συνεπάγεται την πλήρη λειτουργία μίας ενιαίας αγοράς εντός της ΕΕ, εφόσον η διακριτή φορολογική μεταχείριση των κρατών μελών δημιουργεί εμπόδια στην ελεύθερη κυκλοφορία των προϊόντων, των προσώπων, των υπηρεσιών, των κεφαλαίων, καθώς και στην άσκηση ενιαίας οικονομικής πολιτικής²⁷.

Μετά τη Συνθήκη της Λισαβόνας οι αρμοδιότητες της ΕΕ συστηματοποιήθηκαν, και συγκεκριμένα προβλέπονται στα άρθρα 2 έως 6 της Σύμβασης Λειτουργίας της Ευρωπαϊκής Ένωσης («ΣΛΕΕ»). Στις εν λόγω διατάξεις δεν περιλήφθηκε ο τομέας της άμεσης φορολογίας²⁸. Παρά ταύτα, η ΕΕ δύναται να λαμβάνει μέτρα εναρμόνισης που άγονται σε θέματα άμεσης φορολογίας, ώστε να συμβάλλουν στη θέσπιση ενωσιακών προτύπων για τη φορολογία νομικών και φυσικών προσώπων και στην πρόληψη της φοροδιαφυγής και διπλής φορολογίας. Αυτή η αρμοδιότητα της ΕΕ βασίζεται στο άρθρο 115 ΣΛΕΕ για την έκδοση οδηγιών που σχετίζονται με νομοθετικές, κανονιστικές και διοικητικές διατάξεις των κρατών μελών²⁹. Σε αυτό το πλαίσιο έχουν εκδοθεί πλήθος οδηγιών με αντικείμενο την εναρμόνιση των φορολογικών καθεστώτων με την ευρωπαϊκή νομοθεσία και τις αρχές της ενιαίας αγοράς. Αντιθέτως, για τον τομέα της έμμεσης φορολογίας σχετικές διατάξεις περιλαμβάνονται στις Συνθήκες της ΕΕ που αφορούν την κατάργηση των δασμών για τις ενδοκοινοτικές συναλλαγές και τη δημιουργία ενός κοινού εξωτερικού δασμολογίου για την προώθηση των ενδοκοινοτικών προϊόντων και του διεθνούς εμπορίου.

2.2. Όρια άσκησης της φορολογικής εξουσίας

Κάθε κράτος δικαιούται να ασκεί τα κυριαρχικά του δικαιώματα εντός των ορίων της δικαιοδοσίας του. Το εύρος και η δυνατότητα άσκησης των εξουσιών του κράτος – συμπεριλαμβανομένης και της εξουσίας να επιβάλλει φόρο – εμφανίζει ορισμένους περιορισμούς, όπως αναλύονται κατωτέρω.

²⁷ Φορτσάκης Θεόδωρος, Τσουρουφλής Ανδρέας, *Φορολογικό Δίκαιο*, (Νομική Βιβλιοθήκη, 7^η έκδοση, 2022) σελ. 349

²⁸ Άμεσοι φόροι είναι εκείνοι που κατά το νόμο ο υπόχρεος συμπίπτει με το πρόσωπο που πράγματι υφίσταται το βάρος, όπως για παράδειγμα ο φόρος εισοδήματος και ο φόρος κληρονομίας. Βλ. Φινοκαλιώτης Κωνσταντίνος, *Φορολογικό Δίκαιο* (Νομική Βιβλιοθήκη, 6^η έκδοση, 2020), σελ. 45

²⁹ Σύμφωνα με το άρθρο 115 ΣΛΕΕ, «Με την επιφύλαξη του άρθρου 114, το Συμβούλιο, αποφασίζοντας ομόφωνα, σύμφωνα με την ειδική νομοθετική διαδικασία, και μετά από διαβούλευση με το Ευρωπαϊκό Κοινοβούλιο και την Οικονομική και Κοινωνική Επιτροπή, εκδίδει οδηγίες για την προσέγγιση των νομοθετικών, κανονιστικών και διοικητικών διατάξεων των κρατών μελών, οι οποίες έχουν άμεση επίπτωση στην εγκαθίδρυση ή τη λειτουργία της εσωτερικής αγοράς».

2.2.1. Αρχή της φορολογικής εδαφικότητας

Η αρχή της φορολογικής εδαφικότητας προέρχεται από το διεθνές φορολογικό δίκαιο και τον εθνικό κανόνα της δικαιοδοσίας του κράτους. Συνίσταται στην εξουσία του κράτους να επιβάλει φόρο στους κατοίκους της ή στο εισόδημα που αποκτάται στο έδαφός της³⁰. Σε αυτό το πλαίσιο ένα κράτος, στο οποίο εγκαθίσταται ένα πρόσωπο, έχει αρμοδιότητα να επιβάλει φόρο για το σύνολο των εισοδημάτων που έχουν αποκτηθεί παγκοσμίως, ενώ για το πρόσωπο, το οποίο είναι εγκατεστημένο σε ένα κράτος, αλλά αποκτά εισοδήματα εντός ενός άλλου κράτους, το δεύτερο κράτος δύναται να φορολογήσει τα εισοδήματα που αποκτώνται μόνο εντός της δικαιοδοσίας του. Στις περιπτώσεις αυτές ενδέχεται να προκύψουν ζητήματα διπλής φορολογίας μεταξύ των κρατών εγκατάστασης των προσώπων και των κρατών της πηγής των εισοδημάτων τους, για τα οποία τα κράτη μεριμνούν με τη σύναψη διμερών συμβάσεων αποφυγής διπλής φορολογίας³¹. Σε καμία περίπτωση, όμως, η αρχή της φορολογικής εδαφικότητας των κρατών μελών δεν πρέπει να αποτελεί εμπόδιο στην ελευθερία εγκατάστασης και επιχειρηματικής δραστηριότητας των επιχειρήσεων εντός της ενιαίας αγοράς της ΕΕ.

Στην υπόθεση Marks & Spencer (C-446/03), το ΔΕΚ αναφέρθηκε στην αρχή της εδαφικότητας. Το κράτος της φορολογικής κατοικίας μιας μητρικής εταιρείας δεν μπορεί να δικαιολογήσει τον περιορισμό της απαλλαγής του ομίλου στις ζημιές που υφίστανται οι ημεδαπές θυγατρικές λόγω της μη φορολόγησης των ημεδαπών επιδοτήσεων. Επιπλέον, η αρχή της εδαφικότητας έχει αναφερθεί από το ΔΕΚ στη νομολογία του σχετικά με τους φόρους εξόδου. Ωστόσο, τα συγκεκριμένα καθεστάτα θεωρήθηκαν τελικά δικαιολογημένα λόγω της ανάγκης διατήρησης μιας ισορροπημένης κατανομής των φορολογικών εξουσιών³².

2.2.2. Θεμελιώδη δικαιώματα της ΕΕ

Η ΕΕ για την προάσπιση των συνθηκών μίας ενιαίας αγοράς προάγει την ελεύθερη εγκατάσταση και άσκηση επιχειρηματικής δραστηριότητας των νομικών προσώπων εντός της Ένωσης σε επίπεδο πρωτογενούς δικαίου, και συγκεκριμένα με βάση τις διατάξεις των άρθρων 49, 50 και 54 της ΣΛΕΕ και του άρθρου 16 του Χάρτη Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της ΕΕ, το οποίο κατοχυρώνει την επιχειρηματική ελευθερία³³. Η προστασία αυτών των ελευθεριών αποτελεί την δικαιολογητική βάση για την θέσπιση μέτρων που αφορούν την εναρμόνιση των νομικών πλαισίων των επιμέρους κρατών μελών από την πλευρά του ενωσιακού δικαίου. Επομένως, παρά το γεγονός ότι τα κράτη διατηρούν την εξουσία επιβολής φορολογίας, αυτό δεν σημαίνει ότι θα πρέπει να παραβιάζονται οι θεμελιώδεις ελευθερίες του ενωσιακού δικαίου³⁴. Η διάκριση της μεταχείρισης των φορολογουμένων όσο και η παρακώλυση της ελεύθερης εγκατάστασης των νομικών προσώπων εντός της ΕΕ ενδέχεται να παραβιάζουν την ελευθερία της εγκατάστασης των

³⁰ Απόφαση ΔΕΕ της 14.9.2017, C-646/15, *Trustees of the P Panayi Accumulation & Maintenance Settlements κατά Commissioners for Her Majesty's Revenue and Customs*, σκέψη 52

³¹ Δεδούλη – Λαζαράκη Αικατερίνη, *Η αρχή της φορολογικής εδαφικότητας, η ελευθερία της εγκατάστασης των εταιρειών και η εταιρική φορολογία στο δίκαιο της Ευρωπαϊκής Ένωσης*, (2020), 4, Εφημερίδα Διοικητικού Δικαίου, σελ. 456

³² Marchgraber Christoph, *Double (Non –) taxation and EU law*, (Wolters Kluwer, 2018), 143

³³ Κυριτσάκη Ιωάννα, *Το εγχείρημα εναρμόνισης του εταιρικού δικαίου στους κόλπους της Ευρωπαϊκής Ένωσης*, (2020), 11, Αρμενόπουλος, σελ. 1801

³⁴ Θεμελιώδη στοιχεία για τη λειτουργία της ενιαίας αγοράς εντός της Ένωσης αποτελούν η ελεύθερη διακίνηση των αγαθών, των υπηρεσιών, των προσώπων και των κεφαλαίων. Βλ. Φινοκαλιώτης Κωνσταντίνος, *Ευρωπαϊκό Φορολογικό και Τελωνειακό Δίκαιο*, (Εκδόσεις Σάκκουλα, 2015), σελ. 549

νομικών προσώπων κατά την επιβολή άμεσων φόρων³⁵. Για το σκοπό αυτό τα φορολογικά μέτρα των κρατών μελών ελέγχονται από το Δικαστήριο της Ευρωπαϊκής Ένωσης (ΔΕΕ) σε συνάρτηση με τις ελευθερίες του πρωτογενούς ενωσιακού δικαίου.

Παρ' όλο που στην απόφαση *Marks & Spencer*, το Δικαστήριο δέχθηκε ότι ένα κράτος μέλος έχει την εξουσία να επιβάλει φόρο σε εταιρείες εγκατεστημένες εντός της επικράτειάς του για το παγκόσμιο εισόδημά τους και σε εταιρείες που είναι εγκατεστημένες στην αλλοδαπή μόνο για τα κέρδη από τη δραστηριότητα που ασκείται εντός αυτού του κράτους³⁶. Στην απόφαση C-379/05, το Δικαστήριο έκρινε ότι η δυσμενής φορολογική μεταχείριση εταιρειών που εδρεύουν σε άλλο κράτος μέλος σε σχέση με τις εγκατεστημένες εντός του κράτους μέλους συνιστά απαγορευμένο περιορισμό της ελευθερίας κυκλοφορίας των κεφαλαίων, ο οποίος δεν δικαιολογείται ούτε από την ανάγκη εξασφάλισης συνοχής του εθνικού φορολογικού συστήματος ούτε από την ανάγκη διασφάλισης κατανομής της φορολογικής εξουσίας μεταξύ των κρατών μελών³⁷.

2.3. Εναρμόνιση άμεσης φορολογίας των κρατών μελών από την ΕΕ

Σε αντίθεση με τους έμμεσους φόρους³⁸ δεν προβλέπονται ρητά στη ΣΛΕΕ διατάξεις για την εναρμόνιση της άμεσης φορολογίας των κρατών μελών. Ωστόσο, στο πλαίσιο του άρθρου 115³⁹ ΣΛΕΕ η ΕΕ προέβη στην έκδοση Οδηγιών που σχετίζονται με ζητήματα φορολογίας σε διασυνοριακές συναλλαγές και συγκεκριμένα αφορούν: 1) τους διασυνοριακούς μετασχηματισμούς, 2) τους ομίλους επιχειρήσεων που εδρεύουν σε διαφορετικά κράτη μέλη της ΕΕ, 3) την εξάλειψη διπλής φορολογίας εντός της Ένωσης με την υιοθέτηση του θεσμού της διαιτησίας, και 4) την φορολογία επί τόκων και δικαιωμάτων μεταξύ συνδεδεμένων εταιρειών κρατών μελών της ΕΕ.

Παρόλο που οι ανωτέρω Οδηγίες αφορούν κυρίως στη φορολογία εισοδήματος, η επιβολή της από τα κράτη μέλη επί τη βάση διαφορετικών συστημάτων άμεσης φορολογίας απομακρύνει τον σκοπό της Ένωσης για την λειτουργία μίας ενιαίας αγοράς. Η πολιτική της άμεσης φορολογίας διαμορφώνεται από τα κράτη μέλη σύμφωνα με τις οικονομικές και κοινωνικές συνθήκες, οι οποίες ποικίλλουν εντός της Ένωσης. Στο πλαίσιο της ελεύθερης κίνησης των κεφαλαίων αυτή η διαφοροποίηση των συστημάτων επηρεάζει τόσο τον ανταγωνισμό όσο και τις επενδυτικές αποφάσεις των επιχειρήσεων⁴⁰. Για το λόγο αυτό με την εναρμόνιση από την πλευρά του ενωσιακού δικαίου προβλέπεται ο κανόνας της φορολογικής ουδετερότητας των ενδοκοινοτικών συναλλαγών που συνίσταται στην απαγόρευση της σώρευσης εναρμονισμένων φόρων με φόρους

³⁵ Δεδούλη – Λαζαράκη Αικατερίνη, *Η αρχή της φορολογικής εδαφικότητας, η ελευθερία της εγκατάστασης των εταιρειών και η εταιρική φορολογία στο δίκαιο της Ευρωπαϊκής Ένωσης*, (2020), 4, Εφημερίδα Διοικητικού Δικαίου, σελ. 463

³⁶ Απόφαση ΔΕΚ της 13.12.2005, C-446/03, *Marks & Spencer plc κατά David Halsey*, σκέψη 39

³⁷ Απόφαση ΔΕΚ της 8.11.2007, C-379/05, *Amurta SGPS κατά Inspecteur van de Belastingdienst/Amsterdam*, σκέψη 28, 60.

³⁸ Με βάση το άρθρο 113 ΣΛΕΕ, έχουν ενσωματωθεί στις εθνικές νομοθεσίες των κρατών μελών Οδηγίες της ΕΕ για την εναρμόνιση έμμεσων φόρων, όπως για παράδειγμα ΦΠΑ και ειδικούς φόρους κατανάλωσης.

³⁹ Βλ. Κουγέας Βασίλης, Μηλιώνης Νικόλαος κ.ά., *Οι πηγές του Ευρωπαϊκού Φορολογικού Δικαίου*, (Νομική Βιβλιοθήκη, 2012), σελ. 38 επ. «*Η αρχή της φορολογικής εναρμόνισης σημαίνει ότι κάθε κράτος-μέλος παραμένει κατά κανόνα ελεύθερο στις επιλογές της φορολογικής επιβολής, στον τρόπο κατανομής του γενικού φορολογικού βάρους, με τη μόνη επιφύλαξη του σεβασμού των κοινοτικών ελευθεριών. Η αρχή, όμως, της φορολογικής εναρμόνισης αποτελεί κατευθυντήρια αρχή του κοινοτικού συστήματος που απορρέει από κανόνες θετικού δικαίου φορολογικού περιεχομένου*».

⁴⁰ Φιννοκαλιώτης Κωνσταντίνος, *Ευρωπαϊκό Φορολογικό και Τελωνειακό Δίκαιο*, (Εκδόσεις Σάκκουλα, 2015) σελ. 576

της ίδιας φύσης για την εξομάλυνση των διαφοροποιήσεων των φορολογικών καθεστώτων των κρατών μελών⁴¹.

Στην παρούσα ενότητα η μελέτη αυτή πραγματεύεται το κοινό φορολογικό καθεστώς το οποίο ισχύει για τους ομίλους επιχειρήσεων, και συγκεκριμένα για τις μητρικές και τις θυγατρικές εταιρείες διαφορετικών κρατών μελών (*Parent – Subsidiary Directive*) και για τη φορολόγηση των τόκων και δικαιωμάτων που καταβάλλονται μεταξύ συνδεδεμένων εταιρειών διαφορετικών κρατών μελών (*Interest & Royalty Directive*).

2.4. Οδηγία για το κοινό φορολογικό καθεστώς το οποίο ισχύει για τις μητρικές και τις θυγατρικές εταιρείες διαφορετικών κρατών μελών

2.4.1. Οδηγία 90/435/ΕΟΚ

Δύο δεκαετίες σχεδόν μετά από την υποβολή των προτάσεων Οδηγιών από την Ευρωπαϊκή Επιτροπή για το κοινό σύστημα φορολογίας εταιρικών μετασχηματισμών και μητρικών – θυγατρικών εταιρειών, εκδόθηκαν οι πρώτες Οδηγίες για την εναρμόνιση της άμεσης φορολογίας των κρατών μελών. Με εκείνη την πρόταση η θέσπιση των φορολογικών μέτρων αφορούσε την ενθάρρυνση της συνεργασίας μεταξύ των επιχειρήσεων διαφορετικών κρατών μελών με το δεδομένο ότι η λειτουργία επιχειρήσεων δεν θα έπρεπε να εμποδίζεται από δυσχέρειες που επιφέρουν τα φορολογικά καθεστώτα που ισχύουν στα επιμέρους κράτη μέλη της Ένωσης⁴². Κατ' αυτόν τον τρόπο προάγεται και το διεθνές εμπόριο από τις επιχειρήσεις των κρατών μελών της Ένωσης. Το 1969 η πρόταση για την Οδηγία 90/435/ΕΟΚ αφορούσε αρχικά τα κράτη μέλη της ΕΟΚ εκείνης της περιόδου, ήτοι το Βέλγιο, τη Γερμανία, τη Γαλλία, την Ιταλία, το Λουξεμβούργο και τις Κάτω Χώρες. Έως την υιοθέτηση της Οδηγίας το 1990 είχαν προστεθεί και άλλα κράτη μέλη, ήτοι η Δανία, η Ελλάδα, η Ισπανία, η Ιρλανδία, η Πορτογαλία και το Ηνωμένο Βασίλειο. Ως προς την Ελλάδα, οι διατάξεις της Οδηγίας 90/435/ΕΚ εφαρμόζονταν για την ανώνυμη εταιρεία.

Για την εφαρμογή της Οδηγίας 90/435/ΕΚ η μητρική εταιρεία έπρεπε να συμμετέχει στο κεφάλαιο εταιρείας άλλου κράτους μέλους σε ποσοστό τουλάχιστον είκοσι πέντε τοις εκατό (25%). Ωστόσο, τα κράτη μέλη είχαν την ευχέρεια να παρεκκλίνουν από το ποσοστό συμμετοχής που προέβλεπε η Οδηγία 90/435/ΕΚ στις περιπτώσεις (α) που υφίστατο διμερής συμφωνία μεταξύ των κρατών μελών που προσδιόριζε την συμμετοχή της μητρικής με βάση το κριτήριο της κατοχής δικαιωμάτων ψήφου και όχι της συμμετοχής στο κεφάλαιο, (β) που δεν υφίστατο η ελάχιστη συμμετοχή ως ανωτέρω για διάστημα δύο ετών τουλάχιστον.

Εφόσον πληρούνταν οι προϋποθέσεις της Οδηγίας 90/435/ΕΚ, σύμφωνα με το άρθρο 4, η μητρική εταιρεία ως λήπτης μερισμάτων από τα κέρδη της θυγατρικής άλλου κράτους μέλους, είτε δεν φορολογούταν αυτά είτε φορολογούταν και εν συνεχεία πιστωνόταν το ποσό του φόρου από το τμήμα του φόρου της θυγατρικής που αναλογούσε στα διανεμηθέντα κέρδη και ενδεχομένως το ποσό της παρακράτησης στην πηγή λόγω της διανομής των κερδών. Η Ελλάδα, σύμφωνα με το

⁴¹ Κουγέας Βασίλης, Μηλιώνης Νικόλαος κ.ά., *Οι πηγές του Ευρωπαϊκού Φορολογικού Δικαίου*, (Νομική Βιβλιοθήκη, 2012) σελ. 38 επ.

⁴² Proposition de directive du Conseil concernant le regime fiscal commun applicable aux societes meres et filiales d' Etas membres different (presentee par la Commission au Conseil le 16 janvier 1969), Journal officiel des Communautés europeennes No C39/7/22.3.1969

άρθρο 5, μπορούσε κατ' εξαίρεση να παρακρατεί στην πηγή φόρο επί των διανεμηθέντων κερδών των θυγατρικών εταιρειών που ήταν εγκατεστημένες στην Ελληνική επικράτεια προς μητρικές εταιρείες άλλων κρατών μελών της Ένωσης για το διάστημα που το κράτος μέλος της μητρικής εταιρείας δεν επέβαλε φόρο επί των κερδών αυτών με την επιφύλαξη των διατάξεων που προβλέπονταν στις συμβάσεις αποφυγής διπλής φορολογίας. Η διάταξη του άρθρου 5 τέθηκε σε ισχύ προκειμένου να αντιμετωπίσει τις περιπτώσεις που δεν πληρούσαν τον σκοπό της θεσμοθέτησης της Οδηγίας, δηλαδή δεν υπήρχε ενδεχόμενο διπλής φορολογίας των κερδών ενός ομίλου εταιρειών.

2.4.2. Οι τροποποιήσεις της Οδηγίας 90/435/ΕΟΚ έως την κατάργησή της

Η Οδηγία 90/435/ΕΟΚ εισήγαγε στο ενωσιακό δίκαιο το κοινό φορολογικό καθεστώς για τις μητρικές – θυγατρικές εταιρείες που εγκαθίστανται σε διαφορετικά κράτη μέλη της Ένωσης. Το διάστημα μετά το 1990 υπήρξε μία περίοδος προσχωρήσεων και άλλων κρατών μελών στην ΕΕ με αποτέλεσμα το δίκαιο της Ένωσης συμπεριλαμβανομένης της εν λόγω Οδηγίας να αποτελεί αντικείμενο τροποποίησης για την εφαρμογή και ενσωμάτωσή της στις εθνικές νομοθεσίες και αυτών των κρατών μελών⁴³. Επί της ουσίας οι διατάξεις της Οδηγίας 90/435/ΕΟΚ τροποποιήθηκαν με την Οδηγία 2003/123/ΕΚ. Ο σκοπός αυτής της τροποποίησης αφορούσε κυρίως την επέκταση των πλεονεκτημάτων που εισήγαγε η Οδηγία το 1990 σε περισσότερες εταιρείες ομίλου εταιρειών εντός της Ένωσης. Για αυτό το λόγο περιλήφθηκαν περισσότερες οντότητες στον κατάλογο των εταιρειών, οι οποίες εντάσσονταν στο πεδίο εφαρμογής της Οδηγίας, εφόσον φορολογούνταν στο κράτος μέλος που εγκαθίσταντο, και συνάμα μειώθηκε το όριο συμμετοχής από το 25% στο 10%⁴⁴, και συγκεκριμένα μειώθηκε σταδιακά, καθώς από 01/01/2007 καθορίστηκε σε 15% και από 01/01/2009 σε 10%. Η μείωση αυτή αναδεικνύει την άποψη ότι «από πλευράς φορολογικού δικαίου η έννοια της μητρικής δεν συνδέεται με τη λογική του ελέγχου της εταιρείας, αλλά με άλλα κριτήρια που ποικίλουν κατά περίπτωση με συνέχεια τη δυνατότητα διαφορετικών ρυθμίσεων για την «ίδια» έννοια»⁴⁵. Επιπλέον, για τους σκοπούς της Οδηγίας 90/435/ΕΚ εξομοιώθηκε η μόνιμη εγκατάσταση⁴⁶ με την φορολογική κατοικία με αποτέλεσμα το πεδίο εφαρμογής της να επεκτείνεται όχι μόνο σε εταιρείες που πληρούσαν τις προϋποθέσεις της Οδηγίας 90/435/ΕΚ με φορολογική κατοικία σε κράτος μέλος της Ένωσης,

⁴³ Τροποποιήθηκε από την πράξη προσχωρήσεως της Αυστρίας, της Φιλανδίας και της Σουηδίας (C 241/19.08.1994), από την πράξη περί των όρων προσχωρήσεως της Τσεχικής Δημοκρατίας, της Δημοκρατίας της Εσθονίας, της Κυπριακής Δημοκρατίας, της Δημοκρατίας της Λετονίας, της Δημοκρατίας της Λιθουανίας, της Δημοκρατίας της Ουγγαρίας, της Δημοκρατίας της Μάλτας, της Δημοκρατίας της Πολωνίας, της Δημοκρατίας της Σλοβενίας και της Σλοβακικής Δημοκρατίας και των προσαρμογών των Συνθηκών επί των οποίων βασίζεται η Ευρωπαϊκή Ένωση (L 236/23.09.2003) και από την Οδηγία 2006/98/ΕΚ του Συμβουλίου της 20ής Νοεμβρίου 2006 για την προσαρμογή ορισμένων οδηγιών στον τομέα της φορολογίας, λόγω της προσχώρησης της Βουλγαρίας και της Ρουμανίας (L 363/20.12.2006).

⁴⁴ Οδηγία 2003/123/ΕΚ του Συμβουλίου της 22ας Δεκεμβρίου 2003 για τροποποίηση της οδηγίας 90/435/ΕΟΚ σχετικά με το κοινό φορολογικό καθεστώς το οποίο ισχύει για τις μητρικές και τις θυγατρικές εταιρείες διαφόρων κρατών μελών, Προοίμιο (6-7)

⁴⁵ Φινοκαλιώτης Κωνσταντίνος, *Ευρωπαϊκό Φορολογικό και Τελωνειακό Δίκαιο*, (Εκδόσεις Σάκκουλα, 2015) σελ. 627

⁴⁶ Σχετικός ορισμός προβλέπεται και στο άρθρο 2 παρ. 2 της Οδηγίας 2011/96/ΕΕ. Η μόνιμη εγκατάσταση αποτελεί όρο που εισήγαγε το διεθνές φορολογικό δίκαιο. Η έννοια ορίζεται στο άρθρο 5 της Πρότυπης Σύμβασης του ΟΟΣΑ με σκοπό να καθορίσει το δικαίωμα ενός εκ των συμβαλλόμενων κρατών να επιβάλλει φόρο στα κέρδη μίας επιχείρησης ενός άλλου κράτους. Δεν πρόκειται για χωριστή νομική οντότητα, αλλά αφορά ένα τόπο διαχείρισης, υποκατάστημα ή ακόμα και ένα γραφείο, το οποίο λειτουργεί και ασκεί δραστηριότητες για διάστημα άνω των δώδεκα μηνών, και δεν προορίζεται για σκοπούς αποθήκευσης, συλλογής και διατήρησης αποθέματος αγαθών. Βλ. Model Tax Convention on Income and on Capital, Condensed Version, 21.11.2017, Commentary on Article 5, p. 116.

αλλά και σε εταιρείες με μόνιμη εγκατάσταση σε κράτος μέλος⁴⁷. Ως προς τις Ελληνικές εταιρείες που υπάγονταν στο πεδίο εφαρμογής της Οδηγίας 90/435/EΚ, προστέθηκε και η Εταιρεία Περιορισμένης Ευθύνης (ΕΠΕ), καθώς και άλλες εταιρείες που είχαν συσταθεί βάσει του ελληνικού δικαίου και υπόκειντο σε φόρο εταιρειών στην Ελλάδα⁴⁸.

Η Οδηγία 90/435/EΚ καταργήθηκε με το άρθρο 9 της Οδηγίας 2011/96/ΕΕ του Συμβουλίου της 30ης Νοεμβρίου 2011 σχετικά με το κοινό φορολογικό καθεστώς για τις μητρικές και τις θυγατρικές εταιρείες διαφορετικών κρατών μελών, όπως ισχύει έως σήμερα.

2.4.3. Οδηγία 2011/96/ΕΕ - Κωδικοποίηση διατάξεων

Το φορολογικό καθεστώς για τις μητρικές και τις θυγατρικές εταιρείες διαφορετικών κρατών μελών της Ένωσης εδραιώθηκε στις αρχές της δεκαετίας του 1990, όπως αναφέρθηκε στην προηγούμενη ενότητα. Η κατάργηση της Οδηγίας 90/435/EΚ στόχευε στην κωδικοποίηση των τροποποιημένων πράξεων του ενωσιακού δικαίου⁴⁹ και την αντικατάστασή τους από τη νέα κωδικοποίηση. Όσον αφορά το περιεχόμενο των διατάξεων της Οδηγίας για το φορολογικό καθεστώς των μητρικών και θυγατρικών εταιρειών τροποποιήθηκε σε σημεία ώστε να συμμορφώνεται με την ερμηνεία του Δικαστηρίου⁵⁰.

2.4.4. Τροποποιήσεις επί της Οδηγίας 2011/96/ΕΕ

Δύο δεκαετίες μετά την υιοθέτηση του ενιαίου φορολογικού καθεστώτος για τις μητρικές και θυγατρικές εταιρείες που δεν βρίσκονται στο ίδιο κράτος μέλος της Ένωσης εμφανίζονται οι πρώτες παθογένειες από τις πρακτικές επιθετικού φορολογικού σχεδιασμού. Ήδη σε διεθνές επίπεδο ο ΟΟΣΑ εκκινεί προσπάθειες ρύθμισης των ζητημάτων της διάβρωσης της φορολογικής βάσης και της μεταφοράς των κερδών. Ένα στοιχείο που συνθέτει το ζήτημα αυτό αποτελεί και η απόκτηση πλεονεκτημάτων από την ασυμφωνία μεταχείρισης υβριδικών μέσων⁵¹. Συγκεκριμένα, δημιουργούνται στρεβλώσεις στο φορολογικό καθεστώς των μητρικών – θυγατρικών εταιρειών, και κατ' επέκταση φορολογικό πλεονέκτημα από τις ασυμφωνίες των κρατών μελών για τη μεταχείριση των υβριδικών δανείων. Τα υβριδικά δάνεια, τα οποία συναντώνται και σε ομιλικές

⁴⁷ Βλ. Οδηγία 2003/123/EΚ του Συμβουλίου της 22ας Δεκεμβρίου 2003 για τροποποίηση της οδηγίας 90/435/EΟΚ σχετικά με το κοινό φορολογικό καθεστώς το οποίο ισχύει για τις μητρικές και τις θυγατρικές εταιρείες διαφόρων κρατών μελών, Προοίμιο (8). «Αυτό θα πρέπει να ισχύει και στην περίπτωση κατά την οποία μια μητρική εταιρεία και η θυγατρική της βρίσκονται στο ίδιο κράτος μέλος και η μόνιμη εγκατάσταση σε άλλο κράτος μέλος.»

⁴⁸ Βλ. Παράρτημα της Οδηγίας 2003/123/EΚ της 22ας Δεκεμβρίου 2003 για τροποποίηση της οδηγίας 90/435/EΟΚ σχετικά με το κοινό φορολογικό καθεστώς το οποίο ισχύει για τις μητρικές και τις θυγατρικές εταιρείες διαφόρων κρατών μελών

⁴⁹ «Η Επιτροπή με απόφαση της 1ης Απριλίου 1987 έδωσε την εντολή στις υπηρεσίες της να προβαίνουν σε κωδικοποίηση των νομικών πράξεων το αργότερο μετά τη δέκατη τροποποίησή τους, τονίζοντας συγχρόνως ότι τούτου αποτελεί τον ελάχιστο κανόνα δεδομένου ότι προς διασφάλιση τη σαφούς και ορθής κατανόησης της κοινοτικής νομοθεσίας, οι διάφορες υπηρεσίες πρέπει να κωδικοποιούν με μεγαλύτερη συχνότητα τα κείμενα που επιπίπτουν στην αρμοδιότητά τους» Βλ. Πρόταση «Οδηγία του Συμβουλίου σχετικά με το κοινό φορολογικό καθεστώς το οποίο ισχύει για τις μητρικές και τις θυγατρικές εταιρείες διαφορετικών κρατών μελών», COM(2008)691 τελικό, σελ. 2

⁵⁰ «Υπό το πρίσμα της απόφασης του Δικαστηρίου της 6ης Μαΐου 2008 στην υπόθεση C-133/06, θεωρήθηκε αναγκαία η ανασύνταξη του άρθρου 4 παράγραφος 3 δεύτερο εδάφιο της οδηγίας 90/435/EΟΚ, προκειμένου να διευκρινισθεί ότι οι κανόνες των οποίων γίνεται μνεία θεσπίζονται από το Συμβούλιο σύμφωνα με τη διαδικασία που προβλέπεται από τη Συνθήκη» Βλ. Οδηγία 2011/96/ΕΕ του Συμβουλίου της 30ης Νοεμβρίου 2011 σχετικά με το κοινό φορολογικό καθεστώς το οποίο ισχύει για τις μητρικές και τις θυγατρικές εταιρείες διαφορετικών κρατών μελών, Προοίμιο (2).

⁵¹ OECD, Tax Challenges Arising from the Digitalisation of the Economy – Consolidated Commentary to the Global Anti-Base Erosion Model Rules (2023), 126

δομές, αποτελούν μορφές χρηματοοικονομικών μέσων με χαρακτηριστικά χρέους και ιδίων κεφαλαίων. Οι συναλλαγές που πραγματοποιούνται επί τη βάση αυτών των δανείων οδηγούν στο φαινόμενο της διπλής μη φορολόγησης, καθώς από τη μία πλευρά το κράτος μέλος της εισπράτους εταιρείας δεν φορολογεί τη διανομή κερδών και από την άλλη το κράτος μέλος προέλευσης θεωρεί την πληρωμή αυτή ως εκπεστέα από το φόρο δαπάνης⁵². Τα συστήματα φορολόγησης των κρατών μελών της Ένωσης καθιστούσαν αδύνατη την εξομάλυνση των καταστάσεων φοροαποφυγής – ειδικά σε διασυνοριακές συναλλαγές – λόγω της έντονης διαφοροποίησης των εθνικών φορολογικών καθεστώτων⁵³. Επομένως, για την επίλυση του προβλήματος αυτού η Επιτροπή θεώρησε ότι είναι αναγκαία η τροποποίηση της Οδηγίας 2011/96/ΕΕ σχετικά με το κοινό φορολογικό καθεστώς για τις μητρικές – θυγατρικές εταιρείες διαφορετικών κρατών μελών, προκειμένου να μην εφαρμόζονται οι διατάξεις της εν λόγω Οδηγίας στην περίπτωση που το κράτος μέλος προέλευσης των μερισμάτων αντιμετωπίζει την εν λόγω δαπάνη ως εκπεστέα από το φόρο⁵⁴. Κατ' αυτόν τον τρόπο εξαλείφονται τα φαινόμενα διπλής μη φορολόγησης που οδηγούσαν σε μειώσεις των εσόδων των κρατών μελών της Ένωσης⁵⁵.

Επιπλέον, σύμφωνα με την Ευρωπαϊκή Οικονομική και Κοινωνική Επιτροπή (ΕΟΚΕ)⁵⁶ «*Η ΕΟΚΕ εκτιμά ότι ο επιθετικός φορολογικός σχεδιασμός στο μέτρο που προκαλεί τη διάβρωση της φορολογικής βάσης και ως εκ τούτου υποχρεώνει τα κράτη μέλη να αυξήσουν τους φόρους, αποτελεί εφ' εαυτού αντιδεοντολογική πρακτική που έχει σοβαρές επιπτώσεις στη λειτουργία της εσωτερικής αγοράς και προκαλεί στρεβλώσεις στα φορολογικά συστήματα για τους φορολογούμενους από άποψη ισότητας. Δεδομένης της πολυπλοκότητας του φαινομένου, είναι αναγκαίο να αποσαφηνιστούν οι προτάσεις της Επιτροπής σχετικά με τον γενικό κανόνα αντιμετώπισης των καταχρήσεων και τον ορισμό των τεχνητών διμερών ρυθμίσεων, προκειμένου να μπορούν να εφαρμοστούν εύκολα από όλα τα κράτη μέλη*».

Παρά την πρόβλεψη για την απαγόρευση των καταχρήσεων στην Οδηγία 96/11/ΕΕ, η Επιτροπή στόχευσε στην υιοθέτηση ενός γενικού κανόνα απαγόρευσης των καταχρήσεων, ώστε να εναρμονιστούν οι εθνικές νομοθεσίες των κρατών μελών με γνώμονα τις θεμελιώδεις ελευθερίες που αναγνωρίζονται από τις Συνθήκες της ΕΕ και την ερμηνεία του Δικαστηρίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης (ΔΕΕ)⁵⁷. Για το σκοπό αυτό είχε προταθεί η προσθήκη άρθρου 1^α στην Οδηγία

⁵² Πρόταση «Οδηγία του Συμβουλίου για την τροποποίηση της οδηγίας 2011/96/ΕΕ σχετικά με το κοινό φορολογικό καθεστώς το οποίο ισχύει για τις μητρικές και θυγατρικές εταιρείες διαφορετικών κρατών μελών», COM(2013) 814 final, σελ. 2

⁵³ Commission staff working document, Impact Assessment accompanying the document “Proposal for a Council Directive amending Directive 2011/96/EU on the common system of taxation applicable in the case of parent companies and subsidiaries of different Member States”, SWD (2013) 474 final, p. 6

⁵⁴ Έγγραφο εργασίας των υπηρεσιών της Επιτροπής, συνοπτική παρουσίαση της εκτίμησης επιπτώσεων που συνοδεύει το έγγραφο «Πρόταση Οδηγίας του Συμβουλίου για την τροποποίηση της οδηγίας 2011/96/ΕΕ σχετικά με το κοινό φορολογικό καθεστώς το οποίο ισχύει για τις μητρικές και θυγατρικές εταιρείες διαφορετικών κρατών μελών», SWD(2013) 473 final, σελ. 6

⁵⁵ Έγγραφο εργασίας των υπηρεσιών της Επιτροπής, συνοπτική παρουσίαση της εκτίμησης επιπτώσεων που συνοδεύει το έγγραφο «Πρόταση Οδηγίας του Συμβουλίου για την τροποποίηση της οδηγίας 2011/96/ΕΕ σχετικά με το κοινό φορολογικό καθεστώς το οποίο ισχύει για τις μητρικές και θυγατρικές εταιρείες διαφορετικών κρατών μελών», SWD(2013) 473 final, σελ. 5

⁵⁶ Γνωμοδότηση της Ευρωπαϊκής Οικονομικής και Κοινωνικής Επιτροπής με θέμα «Ανακοίνωση της Επιτροπής προς το Ευρωπαϊκό Κοινοβούλιο και το Συμβούλιο – Σχέδιο δράσης για την ενίσχυση της καταπολέμησης της φορολογικής απάτης και της φοροδιαφυγής», παρ. 1.5

⁵⁷ Πρόταση «Οδηγία του Συμβουλίου για την τροποποίηση της οδηγίας 2011/96/ΕΕ σχετικά με το κοινό φορολογικό καθεστώς το οποίο ισχύει για τις μητρικές και θυγατρικές εταιρείες διαφορετικών κρατών μελών», COM(2013) 814 final, σελ. 3

2011/96/ΕΕ για την άρση του πλεονεκτημάτων της εν λόγω Οδηγίας σε περίπτωση τεχνητού χαρακτήρα ρύθμισης με σκοπό την απόκτηση φορολογικού πλεονεκτήματος. Κατά τον ορισμό της ρύθμισης τεχνητού χαρακτήρα, η πρόταση της Οδηγίας περιλάμβανε ενδεικτικά ορισμένες περιπτώσεις⁵⁸. Ωστόσο, η χρήση αόριστων νομικών όρων ενέχει τον κίνδυνο για την μη ομοιόμορφη ερμηνεία και εφαρμογή από τα κράτη μέλη. Σύμφωνα με τη γνωμοδότηση της ΕΟΚΕ, προτείνεται η χρήση ορολογίας με βάση τις κατευθυντήριες γραμμές του ΟΟΣΑ και της νομολογίας του ΔΕΕ⁵⁹. Για τους λόγους αυτούς, η περιπτώσιολογία που είχε προταθεί για τον αντικαταχρηστικό κανόνα δεν περιλήφθηκε στο τελικό κείμενο της τροποποίησης της Οδηγίας 2011/96/ΕΕ.

Συγκεκριμένα, η Πρόταση για την τροποποίηση της Οδηγίας 2011/96/ΕΕ υιοθετήθηκε με την έκδοση δύο Οδηγιών του Συμβουλίου, ήτοι την Οδηγία του Συμβουλίου 2014/86/ΕΕ για την αποφυγή καταστάσεων διπλής μη φορολογίας και την Οδηγία (ΕΕ) 2015/121 του Συμβουλίου για την εφαρμογή αντικαταχρηστικού κανόνα. Οι διατάξεις της Οδηγίας 2011/96/ΕΕ, όπως έχουν τροποποιηθεί και ισχύουν, αναλύονται στην επόμενη ενότητα.

2.4.5. Πεδίο εφαρμογής της Οδηγίας 2011/96/ΕΕ

Το υποκειμενικό πεδίο εφαρμογής της Οδηγίας 2011/96/ΕΕ αναλύεται ανωτέρω στην ενότητα Δ του 1^{ου} Κεφαλαίου της παρούσας μελέτης.

Όσον αφορά το αντικειμενικό πεδίο εφαρμογής, η εν λόγω Οδηγία αφορά τη φορολογική μεταχείριση των διανομών κερδών που πραγματοποιούνται από:

- i) μία θυγατρική εταιρεία ενός κράτους μέλους και εισπράττονται από μία μητρική εταιρεία ενός άλλου κράτους μέλους της Ένωσης,
- ii) μία θυγατρική εταιρεία ενός κράτους μέλους προς μόνιμη εγκατάσταση εταιρειών άλλων κρατών μελών που βρίσκονται σε κράτος μέλος διαφορετικό από εκείνο της θυγατρικής εταιρείας.

Το αντικείμενο των ρυθμίσεων της Οδηγίας αφορούν τόσο το κράτος μέλος προέλευσης των μερισμάτων όσο και το κράτος μέλος λήψης αυτών⁶⁰. Η μητρική εταιρεία που εμπίπτει στις προϋποθέσεις των ανωτέρω διατάξεων πρέπει να συμμετέχει στο κεφάλαιο της θυγατρικής εταιρείας, ως ανωτέρω, με ποσοστό τουλάχιστον δέκα τοις εκατό (10%). Τα κράτη μέλη δύνανται

⁵⁸ Πρόταση «Οδηγία του Συμβουλίου για την τροποποίηση της οδηγίας 2011/96/ΕΕ σχετικά με το κοινό φορολογικό καθεστώς το οποίο ισχύει για τις μητρικές και θυγατρικές εταιρείες διαφορετικών κρατών μελών», COM(2013) 814 final, σελ. 10 «Για τον καθορισμό του τεχνητού ή μη χαρακτήρα μιας ρύθμισης ή σειράς ρυθμίσεων, τα κράτη μέλη εξετάζουν, συγκεκριμένα, εάν αυτές αφορούν μία ή περισσότερες από τις ακόλουθες καταστάσεις: α) ο νομικός χαρακτήρας των μεμονωμένων σταδίων από τα οποία αποτελείται μια ρύθμιση είναι ασυμβίβαστος με τη νομική υπόσταση της ρύθμισης στο σύνολό της; β) η ρύθμιση εφαρμόζεται κατά τρόπο που δεν συνάδει με μια εύλογη επιχειρηματική συμπεριφορά; γ) η ρύθμιση περιλαμβάνει στοιχεία που έχουν ως αποτέλεσμα την αλληλο-αντιστάθμιση ή την αλληλο-ακύρωση της; δ) η σύναψη συναλλαγών είναι κυκλικού χαρακτήρα; ε) η ρύθμιση οδηγεί σε σημαντικό φορολογικό πλεονέκτημα το οποίο δεν αντανάκλαται στους επιχειρηματικούς κινδύνους τους οποίους αναλαμβάνει ο φορολογούμενος ή στις ταμειακές ροές του.»

⁵⁹ Γνωμοδότηση της Ευρωπαϊκής Οικονομικής και Κοινωνικής Επιτροπής με θέμα «Πρόταση οδηγίας του Συμβουλίου για την τροποποίηση της οδηγίας 2011/96/ΕΕ σχετικά με το κοινό φορολογικό καθεστώς το οποίο ισχύει για τις μητρικές και τις θυγατρικές εταιρείες διαφορετικών κρατών μελών», COM(2013) 814 final – 2013/0400 (CNS) (2014/C 226/07), παρ. 3.5.

⁶⁰ Φορτσάκης Θεόδωρος, Τσουρουφλής Ανδρέας, *Φορολογικό Δίκαιο*, (Νομική Βιβλιοθήκη, 7η έκδοση, 2022) σελ. 383

εναλλακτικά να προσδιορίζουν το ελάχιστο όριο με βάση το κριτήριο της κατοχής δικαιωμάτων ψήφου στο πλαίσιο διμερούς συμφωνίας και, επίσης, να μην εφαρμόζουν το ελάχιστο όριο του δέκα τοις εκατό (10%) σε περίπτωση που η μητρική εταιρεία δεν διατηρεί τη συμμετοχή επί δύο τουλάχιστον συνεχή έτη⁶¹. Η περίοδος διακράτησης της συμμετοχής μπορεί να εφαρμοστεί τόσο στα κέρδη που διανέμονται σε αλλοδαπές μητρικές εταιρείες όσο και στα κέρδη που λαμβάνουν ημεδαπές μητρικές εταιρείες. Αντιστρόφως, ένα κράτος μέλος δύναται να ορίσει αποκλειστικά ελάχιστη περίοδο διακράτησης συμμετοχής είτε για την μία περίπτωση είτε για την άλλη⁶².

2.4.6. Φορολογική μεταχείριση μερισμάτων

Για την επίτευξη της φορολογικής ουδετερότητας στις ενδοκοινοτικές διανομές κερδών συνδεδεμένων εταιρειών της Ένωσης σύμφωνα με την Οδηγία 2011/96/ΕΕ εφαρμόζεται είτε το σύστημα της απαλλαγής είτε το σύστημα της πίστωσης του φόρου. Δεν υπάρχει περιορισμός με βάση το άρθρο 4 της Οδηγίας 2011/96/ΕΕ για την επιλογή του συστήματος από τα κράτη μέλη. Οι δυο αυτές επιλογές συναντώνται και στο διεθνές φορολογικό δίκαιο. Συγκεκριμένα, με βάση το σύστημα της απαλλαγής το κράτος της μητρικής εταιρείας δεν επιβάλλει φόρο στα κέρδη που προέρχονται από μερίσματα που λαμβάνει από θυγατρική εταιρεία με έδρα άλλο κράτος μέλος της Ένωσης, ενώ με βάση το σύστημα της πίστωσης του φόρου, το κράτος της μητρικής εταιρείας φορολογεί για το εισόδημα από μερίσμα και εν συνεχεία προβλέπει την έκπτωση από το φόρο για το εν λόγω εισόδημα⁶³. Έχει υποστηριχθεί ότι το σύστημα της απαλλαγής σε σχέση με αυτό της πίστωσης είναι πιο ευνοϊκό για τον φορολογούμενο, με αποτέλεσμα η εφαρμογή διαφορετικού συστήματος για μερίσματα αλλοδαπής και ημεδαπής προέλευσης να θεωρηθεί αδικαιολόγητη διάκριση, καθώς για την εφαρμογή της πίστωσης φόρου σε μία μητρική εταιρεία που λαμβάνει μερίσματα από άλλο κράτος μέλος της ΕΕ η πρώτη φέρει το βάρος απόδειξης προς τις εθνικές φορολογικές αρχές για την εφαρμογή του φορολογικού αυτού πλεονεκτήματος⁶⁴. Ωστόσο, στην υπόθεση *Franked Investment Income Group Litigation (C-446/04)*⁶⁵, το ΔΕΕ έκρινε ότι δεν συνιστά άνιση μεταχείριση η εφαρμογή του διαφορετικού συστήματος για τα κέρδη που προέρχονται από την ημεδαπή και από την αλλοδαπή. Στην περίπτωση της πίστωσης του φόρου το κράτος της μητρικής εταιρείας αφαιρεί από το ποσό του φόρου το τμήμα που αναλογεί στα κέρδη της μητρικής εταιρείας από το μερίδιο που καταβλήθηκε από τη θυγατρική της εταιρεία μέχρι του ποσού του οφειλόμενου φόρου που αντιστοιχεί σε αυτό⁶⁶.

⁶¹ Φινοκαλιώτης Κωνσταντίνος, *Ευρωπαϊκό Φορολογικό και Τελωνειακό Δίκαιο*, (Εκδόσεις Σάκκουλα, 2015) σελ. 607

⁶² Lang Michael, Pistone Pasquale et. al, *Introduction to European Tax Law on Direct Taxation*, (Spiramus 6th edition, 2020) 151

⁶³ Φινοκαλιώτης Κωνσταντίνος, *Ευρωπαϊκό Φορολογικό και Τελωνειακό Δίκαιο*, (Εκδόσεις Σάκκουλα, 2015) σελ. 632

⁶⁴ Wattel Peter, Marres Otto et. al, *European Tax Law, General Topics and Direct taxation* (Wolters Kluwer, 7th edition, 2019) 237

⁶⁵ «Τα άρθρα 43 ΕΚ ή 56 ΕΚ δεν απαγορεύουν νομοθετική ρύθμιση κράτους μέλους, δυνάμει της οποίας απαλλάσσονται από τον φόρο εταιριών τα μερίσματα που μια ημεδαπή εταιρεία εισπράττει από άλλη ημεδαπή εταιρεία, ενώ ο φόρος αυτός επιβάλλεται στα μερίσματα που μια ημεδαπή εταιρεία λαμβάνει από αλλοδαπή εταιρεία, στην οποία η ημεδαπή κατέχει τουλάχιστον το 10 % των δικαιωμάτων ψήφου, και παράλληλα, στη δεύτερη περίπτωση, παρέχεται πίστωση για τον φόρο που πράγματι κατέβαλε η διανεμούσα εταιρεία στο κράτος εγκατάστασής της, υπό την προϋπόθεση ότι ο συντελεστής φορολογίας των μερισμάτων αλλοδαπής προέλευσης δεν είναι υψηλότερος από τον ισχύοντα για τα μερίσματα ημεδαπής προέλευσης και ότι παρέχεται πίστωση φόρου τουλάχιστον ισόποση με τον φόρο που κατέβαλε η διανεμούσα εταιρεία στο κράτος μέλος εγκατάστασής της, μέχρι το ύψος του φόρου που ισχύει στο κράτος μέλος εγκατάστασης της δικαιούχου εταιρείας.»

⁶⁶ Βλ. άρθρο 4 παρ. 2 της Οδηγίας 2011/96/ΕΕ

Τα κράτη μέλη, σύμφωνα με το άρθρο 4 παρ. 3 της Οδηγίας 2011/96/ΕΕ, δύνανται κατά την ευχέρειά τους να προβλέπουν βάρη από τη συμμετοχή και τυχόν μειώσεις αξίας από τη διανομή των κερδών που εκπίπτουν από τα φορολογητέα κέρδη της μητρικής εταιρείας. Τα έξοδα διαχείρισης σε αυτή την περίπτωση δεν μπορούν να υπερβούν το 5% των κερδών που διανέμει η θυγατρική εταιρεία. Ωστόσο, θα θεωρείτο διπλή φορολόγηση αν τα κέρδη που διανεμήθηκαν στη μητρική εταιρεία υπόκεινται σε φόρο κατά την αναδιανομή των κερδών, γεγονός που υπερβαίνει το ανώτατο όριο του 5%⁶⁷.

Σύμφωνα με το άρθρο 5 της Οδηγίας 2011/96/ΕΕ τα κέρδη που καταβάλλονται από τη θυγατρική εταιρεία απαλλάσσονται από την παρακράτηση φόρου στην πηγή. Η έννοια της παρακράτησης δεν περιλαμβάνει την προκαταβολή του φόρου επί των εταιρειών στο κράτος μέλος που εδρεύει η θυγατρική εταιρεία. Το ΔΕΕ έχει κρίνει σε αρκετές περιπτώσεις την έννοια της παρακράτησης του φόρου κατά το άρθρο 5 της ανωτέρω Οδηγίας. Ειδικότερα, απαγορευμένη παρακράτηση φόρου συνίσταται όταν αυτός συνδέεται με τη διανομή κερδών από τη θυγατρική προς τη μητρική εταιρεία, καθώς δεν περιορίζεται σε συγκεκριμένα είδη εθνικών επιβαρύνσεων. Σύμφωνα με την υπόθεση *Epson Europe (C-375/98)*, «[...] συνιστά φόρο παρακρατούμενο στην πηγή, γενεσιουργός πράξη του οποίου είναι η καταβολή μερισμάτων ή οποιασδήποτε άλλης μορφής αποδόσεως των τίτλων, βάση υπολογισμού του φόρου αυτού είναι η απόδοσή τους, υποκείμενος δε στον φόρο είναι ο κάτοχος αυτών των τίτλων»⁶⁸. Επιπλέον, στην υπόθεση της Αθηναϊκής Ζυθοποιίας (C-249/99) το Δικαστήριο έκρινε, επίσης, ως απαγορευμένη κατά το άρθρο 5 της Οδηγίας παρακράτηση φόρου τη ρύθμιση του άρθρου 106 ΚΦΕ, σύμφωνα με την οποία τα φορολογητέα κέρδη της θυγατρικής εταιρείας προσδιορίζονται με βάση το σύνολο των καθαρών εσόδων συμπεριλαμβανομένων αυτών που έχουν ήδη φορολογηθεί ή απαλλάσσονται της φορολογίας, εφόσον πρόκειται να διανεμηθούν προς τη μητρική εταιρεία.

Αξίζει να σημειωθεί ότι οι διατάξεις της Οδηγίας δεν θίγουν την εφαρμογή εθνικών διατάξεων ή διμερούς σύμβασης αποφυγής διπλής φορολογίας που αφορούν την πίστωση φόρου σε δικαιούχους μερισμάτων με σκοπό την εξάλειψη της διπλής φορολογίας των μερισμάτων⁶⁹.

2.5. Οδηγία για την καθιέρωση κοινού συστήματος φορολόγησης των τόκων και των δικαιωμάτων που καταβάλλονται μεταξύ συνδεδεμένων εταιρειών διαφορετικών κρατών μελών

2.5.1. Εισαγωγή

Για λόγους φορολογικής ουδετερότητας όσον αφορά συναλλαγές μεταξύ συνδεδεμένων εταιρειών που βρίσκονται σε εγκατεστημένες σε διαφορετικά κράτη μέλη, υιοθετήθηκε και η Οδηγία 2003/49/ΕΚ του Συμβουλίου για την καθιέρωση κοινού συστήματος φορολόγησης των τόκων και των δικαιωμάτων που καταβάλλονται μεταξύ συνδεδεμένων εταιρειών διαφορετικών κρατών μελών, προκειμένου να παύσει η διπλή φορολόγηση ενδοομιλικών συναλλαγών που αφορούν τόκους και δικαιώματα (royalties). Κατά αυτόν τον τρόπο οι διασυνοριακές ενδοομιλικές πληρωμές εντός της ΕΕ δεν θα βρίσκονται σε λιγότερο ευνοϊκό καθεστώς σε σχέση με συναλλαγές

⁶⁷ Βλ. Απόφαση ΔΕΕ της 17.5.2017, C-365/16, σκέψη 31-32

⁶⁸ Βλ. Απόφαση ΔΕΚ της 26.6.2008, C-284/2006

⁶⁹ Βλ. άρθρο 7 παρ. 2 της Οδηγίας 2011/96/ΕΕ

που διενεργούνται εντός του ίδιου κράτους μέλους και θα εξασφαλίζεται η άπαξ φορολόγησή τους⁷⁰.

Για ορισμένα κράτη μέλη η Οδηγία 2003/49/EK διάνυσε μεταβατική περίοδο για δημοσιονομικούς λόγους, δεδομένου ότι οι συντελεστές φόρων επί των τόκων και των δικαιωμάτων ήταν υψηλοί και καλούνταν να μειώσουν τους εν λόγω φόρους προτού εφαρμόσουν τις διατάξεις της εν λόγω Οδηγίας. Το ευεργέτημα της μεταβατικής περιόδου δόθηκε, αρχικά, στην Ελλάδα και την Πορτογαλία, ενώ και η Ισπανία είχε τη δυνατότητα να εφαρμόσει μεταβατική περίοδο κατά τη διάρκεια της οποίας ενίσχυε το τεχνολογικό της δυναμικό⁷¹. Συγκεκριμένα, σύμφωνα με τις μεταβατικές διατάξεις του άρθρου 6 της Οδηγίας 2003/49/EK, η Ελλάδα και η Πορτογαλία είχε τη δυνατότητα να μην εφαρμόζει τις διατάξεις της Οδηγίας έως την 1.1.2005, ενώ έως την 1.1.2009 ο συντελεστής του φόρου επί των τόκων και των δικαιωμάτων που καταβάλλονταν προς συνδεδεμένη εταιρεία άλλου κράτους μέλους δεν έπρεπε να υπερβαίνει ποσοστό δέκα τοις εκατό (10%) και έως 1.1.2013 ποσοστό πέντε τοις εκατό (5%). Αντίστοιχα, όσον αφορά την Ισπανία είχε τη δυνατότητα, επίσης, να μην εφαρμόζει την Οδηγία έως την 1.1.2005, ενώ η μεταβατική περίοδος δύνατο να διαρκέσει έξι έτη, ήτοι έως 1.1.2011, κατά την οποία ο συντελεστής φόρου δεν έπρεπε να υπερβαίνει ποσοστό δέκα τοις εκατό (10%).

Εν συνεχεία, με την Οδηγία 2004/76/EK για την τροποποίηση της οδηγίας 2003/49/EK⁷² προστέθηκαν ορισμένα κράτη μέλη με δυνατότητα εφαρμογής μεταβατικής περιόδου, όπως η Δημοκρατία της Τσεχίας, η Λετονία, η Λιθουανία, η Πολωνία και η Σλοβακία. Συγκεκριμένα, η Λετονία και η Πολωνία εντάχθηκαν στην οκταετή μεταβατική περίοδο, όπως η Ελλάδα και η Πορτογαλία ανωτέρω. Η Λετονία, αντίστοιχα, μπορούσε να εφαρμόσει την εξαετή μεταβατική περίοδο, προκειμένου να περιορίσει τον φορολογικό συντελεστή επί τόκων και δικαιωμάτων, ώστε ο φορολογικός συντελεστής επί των τόκων να μην υπερβαίνει ποσοστό πέντε τοις εκατό (5%) κατά τα τελευταία δύο (2) έτη της μεταβατικής περιόδου και ποσοστό δέκα τοις εκατό (10%) επί των δικαιωμάτων. Η Τσεχία εντάχθηκε στο ίδιο καθεστώς με την Ισπανία, ως ανωτέρω, ενώ η Σλοβακία όσον αφορά τα δικαιώματα μπορούσε να μην εφαρμόσει τις διατάξεις της Οδηγίας κατά τη διάρκεια δύο (2) ετών μεταβατικής περιόδου που εκκινούσε από την 1.5.2004. Στο μεσοδιάστημα προβλέφθηκε, σύμφωνα με την παρ. 2 του άρθρου 6 της Οδηγίας 2003/49/EK, όπως τροποποιήθηκε από την Οδηγία 2004/76/EK, κατά την είσπραξη τόκων ή δικαιωμάτων από εταιρείες εγκατεστημένες ή μόνιμες εγκαταστάσεις στα ανωτέρα κράτη μέλη η δυνατότητα έκπτωσης από το κράτος μέλος του νομικού προσώπου που καταβάλει τόκους ή δικαιώματα ποσού ίσου προς τον φόρο που καταβλήθηκε στα ανωτέρα κράτη μέλη για το εισόδημα αυτό, δίχως η έκπτωση να υπερβαίνει το χαμηλότερο ποσό που προκύπτει είτε από τον φόρο εισοδήματος που

⁷⁰ Οδηγία 2003/49/EK του Συμβουλίου της 3ης Ιουνίου 2003 για την καθιέρωση κοινού συστήματος φορολόγησης των τόκων και των δικαιωμάτων που καταβάλλονται μεταξύ συνδεδεμένων εταιρειών διαφορετικών κρατών μελών, Προοίμιο παρ. 1-3

⁷¹ Οδηγία 2003/49/EK του Συμβουλίου της 3ης Ιουνίου 2003 για την καθιέρωση κοινού συστήματος φορολόγησης των τόκων και των δικαιωμάτων που καταβάλλονται μεταξύ συνδεδεμένων εταιρειών διαφορετικών κρατών μελών, Προοίμιο παρ. 7-8

⁷² Η Οδηγία 2003/49/EK είχε ήδη τροποποιηθεί με την Οδηγία 2004/66/EK της 26ης Απριλίου 2004 για την προσαρμογή των οδηγιών 1999/45/EK, 2002/83/EK, 2003/37/EK και 2003/59/EK του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου και των οδηγιών 77/388/ΕΟΚ, 91/414/ΕΟΚ, 96/26/EK, 2003/48/EK και 2003/49/EK του Συμβουλίου, στους τομείς της ελεύθερης κυκλοφορίας των εμπορευμάτων, της ελεύθερης παροχής υπηρεσιών, της γεωργίας, της πολιτικής μεταφορών και της φορολογίας, λόγω της προσχώρησης της Τσεχικής Δημοκρατίας, της Εσθονίας, της Κύπρου, της Λετονίας, της Λιθουανίας, της Ουγγαρίας, της Μάλτας, της Πολωνίας, της Σλοβενίας και της Σλοβακίας.

είναι πληρωτέος από το κράτος μέλος του νομικού προσώπου που εισπράττει είτε από το τμήμα του φόρου εισοδήματος που αναλογεί στις συγκεκριμένες πληρωμές⁷³.

Οι επόμενες τροποποιήσεις που ακολούθησαν έως σήμερα, ήτοι η Οδηγία 2006/98/EK του Συμβουλίου της 20^{ης} Νοεμβρίου 2006 για την προσαρμογή ορισμένων οδηγιών στον τομέα της φορολογίας λόγω της προσχώρησης της Βουλγαρίας και της Ρουμανίας και η Οδηγία 2013/13/ΕΕ της 13^{ης} Μαΐου 2013 για την προσαρμογή ορισμένων οδηγιών στον τομέα της φορολογίας, λόγω της προσχώρησης της Δημοκρατίας της Κροατίας, δεν επέφεραν ουσιαστικές τροποποιήσεις επί της Οδηγίας 2003/49/EK, παρόλο που κατά την έκθεση της Επιτροπής προς το Συμβούλιο (COM 2009/179) τονίστηκε η σημασία οριοθέτησης ορισμένων εννοιών με την έκδοση κατευθυντήριων γραμμών και επαναδιατύπωσης των διατάξεων της Οδηγίας 2003/49/EK με σκοπό την ενιαία ερμηνεία και εφαρμογή από όλα τα κράτη μέλη⁷⁴.

2.5.2. Πεδίο εφαρμογής της Οδηγίας 2003/49/EK

Η Οδηγία 2003/49/ΕΕ θέτει το κοινό φορολογικό καθεστώς που αφορούν τις ενδοομιλικές πληρωμές τόκων και δικαιωμάτων. Στην παρούσα ενότητα αναλύονται οι έννοιες των τόκων και δικαιωμάτων, καθώς και της εταιρείας και των συνδεδεμένων μερών για τους σκοπούς της εν λόγω Οδηγίας.

Το άρθρο 2 της Οδηγίας 2003/49/EK ορίζει την έννοια των τόκων και των δικαιωμάτων. Συγκεκριμένα, *«Για τους σκοπούς της παρούσας οδηγίας: α) με τον όρο «τόκος» νοείται εισόδημα από πάσης φύσεως απαιτήσεις ασφαλισμένες ή μη με υποθήκη και παρέχουσες ή μη δικαίωμα συμμετοχής στα κέρδη του οφειλέτη, και ιδίως εισόδημα από τίτλους και εισόδημα από ομολογίες ή χρεόγραφα, συμπεριλαμβανομένων ενδεχόμενων πρόσθετων ωφελημάτων και ανταμοιβών που απορρέουν από τίτλους, ομολογίες ή άλλα χρεόγραφα, επιβαρύνσεις λόγω υπερημερίας δεν θεωρούνται τόκοι, β) με τον όρο «δικαιώματα» νοούνται οι πληρωμές πάσης φύσεως που λαμβάνονται σε αντάλλαγμα της χρήσης ή του δικαιώματος χρήσης δικαιωμάτων πνευματικής ιδιοκτησίας επί λογοτεχνικού, καλλιτεχνικού ή επιστημονικού έργου, συμπεριλαμβανομένων των κινηματογραφικών ταινιών και λογισμικού, διπλωμάτων ευρεσιτεχνίας, εμπορικών σημάτων, σχεδίων ή υποδειγμάτων, σχεδιαγραμμάτων, απορρήτων χημικών τύπων ή μεθόδων κατεργασίας, ή σε αντάλλαγμα πληροφοριών που αφορούν βιομηχανική, εμπορική ή επιστημονική πείρα. Οι πληρωμές για τη χρήση ή για το δικαίωμα χρήσης βιομηχανικού, εμπορικού ή επιστημονικού εξοπλισμού θεωρούνται ως δικαιώματα»*. Παρατηρείται ότι οι ορισμοί αυτοί είναι παρόμοιοι με εκείνους των άρθρων 11 και 12 της Πρότυπης Σύμβασης του ΟΟΣΑ⁷⁵.

Επιπλέον, το φορολογικό καθεστώς της Οδηγίας 2003/49/EK αφορά τις πληρωμές τόκων και δικαιωμάτων που πραγματοποιούνται μεταξύ συνδεδεμένων νομικών προσώπων σε διαφορετικά κράτη μέλη. Η εταιρεία του κράτους μέλους για την Οδηγία 2003/49/EK έχει μία από τις νομικές μορφές που αναφέρονται στο Παράρτημα της εν λόγω Οδηγίας, έχει τη φορολογική έδρα σε κράτος μέλος και υπόκειται σε έναν από τους φόρους που αναφέρονται στην περ. α.iii) του άρθρου

⁷³ Βλ. άρθρο 6 παρ. 3 της Οδηγίας 2003/49/EK

⁷⁴ Έκθεση της Επιτροπής προς το Συμβούλιο σύμφωνα με το άρθρο 8 της οδηγίας 2003/49/EK του Συμβουλίου για την καθιέρωση κοινού συστήματος φορολόγησης των τόκων και των δικαιωμάτων που καταβάλλονται μεταξύ συνδεδεμένων εταιρειών διαφορετικών κρατών μελών, COM 2019/179, παρ. 3.3.1

⁷⁵ Φιννοκαλιώτης Κωνσταντίνος, *Φορολογικό Δίκαιο* (Νομική Βιβλιοθήκη, 6η έκδοση, 2020), σελ. 266

376. Η αναφορά των εταιρικών τύπων που υπάγονται στο πεδίο εφαρμογής της Οδηγίας είναι εξαντλητική. Όσον αφορά την περίπτωση της Ελλάδας, οι σχετικές διατάξεις εφαρμόζονται μόνο για τις ανώνυμες εταιρείες που υπόκεινται σε φόρο εισοδήματος νομικών προσώπων και δεν υπόκεινται σε απαλλαγή φόρου. Ωστόσο, η εφαρμογή της Οδηγίας 2003/49/ΕΚ αφορά μόνο τις συναλλαγές τόκων και δικαιωμάτων μεταξύ συνδεδεμένων εταιρειών διαφορετικών κρατών μελών είτε είναι εγκατεστημένες σε κράτος μέλος της ΕΕ είτε πρόκειται για μόνιμη εγκατάσταση⁷⁷. Επομένως, πλέον των προϋποθέσεων που φέρουν οι εταιρείες του πεδίου εφαρμογής της εν λόγω Οδηγίας οι συναλλασσόμενες εταιρείες πληρούν και το κριτήριο της σύνδεσης, όπως ορίζεται στο άρθρο 3β της Οδηγίας 2003/49/ΕΚ. Συγκεκριμένα, το ποσοστό ελάχιστης συμμετοχής των συνδεδεμένων μερών για τις ενδοομιλικές συναλλαγές τόκων και δικαιωμάτων ορίζεται στο 25%. Η συμμετοχή μπορεί να είναι άμεση, ενώ προβλέπεται και η έμμεση συμμετοχή (π.χ. αδερφές εταιρείες), για την περίπτωση που μία εταιρεία κατέχει άμεσα ελάχιστη συμμετοχή στο μετοχικό κεφάλαιο δύο διαφορετικών εταιρειών. Τα κράτη μέλη έχουν την ευχέρεια να αντικαταστήσουν το κριτήριο του ελάχιστου ποσοστού στο κεφάλαιο με το κριτήριο της κατοχής δικαιωμάτων ψήφου, ή διαφορετικά να εφαρμόσουν τις διατάξεις που φέρουν φορολογική απαλλαγή μόνο αν οι προϋποθέσεις, ως ανωτέρω, διατηρούνται για τουλάχιστον δύο (2) συνεχή έτη⁷⁸.

Με βάση τα ανωτέρω, παρατηρείται ότι το ελάχιστο ποσοστό συμμετοχής Οδηγίας 2003/49/ΕΚ παραμένει έως σήμερα στο είκοσι πέντε τοις εκατό (25%), σε σύγκριση με την Οδηγία 2011/96/ΕΕ βάσει της οποίας το ελάχιστο ποσοστό συμμετοχής έχει μειωθεί σε ποσοστό δέκα τοις εκατό (10%).

2.5.3. Φορολογική μεταχείριση ενδοομιλικών πληρωμών τόκων και δικαιωμάτων

Για τις ενδοομιλικές πληρωμές τόκων και δικαιωμάτων που πραγματοποιούνται στο πλαίσιο του πεδίου εφαρμογής της Οδηγίας 2003/49/ΕΚ, ως ανωτέρω, προβλέπεται απαλλαγή από οποιονδήποτε φόρο είτε με το σύστημα της απαλλαγής είτε με το σύστημα της είσπραξης μετά από βεβαίωση. Τόσο ο πληρωτής όσο και ο δικαιούχος τόκων και δικαιωμάτων αποτελούν συνδεδεμένα νομικά πρόσωπα κρατών μελών της ΕΕ ή μόνιμη εγκατάσταση σε κράτος μέλος της ΕΕ που πληρούν τις προϋποθέσεις της ανωτέρω Οδηγίας. Όσον αφορά το νομικό πρόσωπο που εισπράττει τόκους και δικαιώματα, γίνεται αποδέκτης αυτών των πληρωμών ως δικαιούχος του εισοδήματος και όχι υπό την ιδιότητα αντιπροσώπου⁷⁹. Αντιθέτως, στην Οδηγία 2011/96/ΕΕ περί του φορολογικού καθεστώτος των ενδοομιλικών μερισμάτων μεταξύ εταιρειών διαφορετικών κρατών μελών της ΕΕ δεν εμπεριέχεται το κριτήριο του πραγματικού δικαιούχου του μερίσματος για την εφαρμογή των σχετικών φορολογικών πλεονεκτημάτων.

⁷⁶ Το νομικό πρόσωπο του κράτους μέλους για την εφαρμογή της Οδηγίας 2003/49/ΕΚ δεν υπόκειται σε απαλλαγή του αναφερόμενου φόρου.

⁷⁷ Σύμφωνα με το άρθρο 3γ της Οδηγίας 2003/49/ΕΚ, μόνιμη εγκατάσταση «νοείται μια πάγια επιχειρηματική οντότητα ευρισκόμενη σε κράτος μέλος, μέσω της οποίας διεξάγεται εξ ολοκλήρου ή εν μέρει η επιχειρηματική δραστηριότητα εταιρείας άλλου κράτους μέλους.»

⁷⁸ Βλ. άρθρο 1 παρ. 10 της Οδηγίας 2003/49/ΕΚ

⁷⁹ Σύμφωνα με την παρ. 4 του άρθρου 1 της Οδηγίας 2003/49/ΕΚ, παράδειγμα αντιπροσώπευσης είναι ο καταπιστευτικός διαχειριστής ή εξουσιοδοτημένος υπογράφων εξ ονόματος άλλου προσώπου. Βλ. Απόφαση ΔΕΕ επί συνεκδικαζόμενων υποθέσεων N Luxembourg 1 (C-115/16), X Denmark A/S (C-118/16), C Danmark I (C-119/16), Z Denmark ApS (C-299/16), σκέψη 88

Το κράτος της παρακράτησης στην πηγή πιστοποιεί την πλήρωση των προϋποθέσεων της Οδηγίας 2003/49/EK κατά την στιγμή της πληρωμής των τόκων ή των δικαιωμάτων με την υποβολή από τον φορολογούμενο σχετικής βεβαίωσης και λοιπών δικαιολογητικών⁸⁰. Βάσει της εν λόγω βεβαίωσης το κράτος της πηγής λαμβάνει την απόφαση να παραχωρήσει την απαλλαγή το αργότερο εντός τριών (3) μηνών.

Εξαιρέσεις από την Οδηγία 2003/49/EK προβλέπονται στο άρθρο 4, σύμφωνα με το οποίο οι διατάξεις της εν λόγω Οδηγίας δεν εφαρμόζονται σε πληρωμές που δύνανται να θεωρηθούν από το κράτος της πηγής ως διανομή κέρδους ή επιστροφή κεφαλαίου, ή αφορούν πληρωμές από απαιτήσεις με δικαίωμα συμμετοχής στα κέρδη του οφειλέτη ή με δικαίωμα ανταλλαγής του δικαιώματος είσπραξης τόκων με δικαίωμα συμμετοχής στα κέρδη του οφειλέτη. Επιπλέον, εξαιρούνται και οι πληρωμές που απορρέουν από απαιτήσεις που δεν προβλέπουν την αποπληρωμή του βασικού ποσού του δανείου ή η εξόφληση προβλέπεται μετά την πάροδο πενήντα (50) ετών από την ημερομηνία γένεσης της απαίτησης.

⁸⁰ Σύμφωνα με την παρ. 13 του άρθρου 1 της Οδηγίας 2003/49/EK, η υποβληθείσα βεβαίωση περιλαμβάνει στοιχεία πιστοποίησης της έδρας της αποδέκτριας εταιρείας ή ύπαρξη μόνιμης εγκατάστασης, περιγραφή των δικαιωμάτων της αποδέκτριας εταιρείας, περιγραφή σχετικά με την πλήρωση των προϋποθέσεων, βάσει των οποίων οι εν λόγω πληρωμές τόκων και μερισμάτων εντάσσονται στο πεδίο εφαρμογής της εν λόγω Οδηγίας και συγκεκριμένα πληρούν τις προϋποθέσεις του άρθρου 3 και αναφορά της περιόδου κατά την οποία υπήρξε η συμμετοχή στο άλλο νομικό πρόσωπο.

Κεφάλαιο 3ο: ΦΟΡΟΛΟΓΙΚΗ ΜΕΤΑΧΕΙΡΙΣΗ HOLDING ΕΤΑΙΡΕΙΑΣ ΚΑΤΑ ΤΟ ΕΘΝΙΚΟ ΔΙΚΑΙΟ

3.1. Ενσωμάτωση της Οδηγίας για το κοινό φορολογικό καθεστώς των μητρικών – θυγατρικών εταιρειών στην ελληνική έννομη τάξη

Κατόπιν της εναρμόνισης της άμεσης φορολογίας σε επίπεδο ενωσιακού δικαίου, τα κράτη μέλη καλούνται να ενσωματώσουν τις σχετικές Οδηγίες στις εθνικές έννομες τάξεις. Όπως αναφέρθηκε ανωτέρω, η Οδηγία για το κοινό φορολογικό καθεστώς των μητρικών – θυγατρικών εταιρειών διαφορετικών κρατών μελών της Ένωσης υιοθετήθηκε ήδη από τις αρχές του 1990. Συγκεκριμένα, σύμφωνα με το άρθρο 7 της Οδηγίας 90/435/ΕΟΚ, τα κράτη μέλη όφειλαν να συμμορφωθούν με τις διατάξεις της πριν από την 1^η Ιανουαρίου 1992. Παρ' όλα αυτά ο Έλληνας νομοθέτης ενσωμάτωσε τις διατάξεις της εν λόγω Οδηγίας με τον ν. 2578/1998⁸¹, όπως τροποποιήθηκε εν συνεχεία από τον ν. 3453/2006.

Πράγματι, σε συμμόρφωση με το Παράρτημα της ανωτέρω Οδηγίας η μόνη εταιρική μορφή που υπαγόταν στο πεδίο εφαρμογής των σχετικών διατάξεων ήταν η ΑΕ είτε εισέπραττε από τη συμμετοχή τους σε θυγατρικές εταιρείες άλλου κράτους μέλους είτε διένειμε προς μητρικές εταιρείες άλλου κράτους μέλους. Η ΑΕ – σε κάθε περίπτωση – έπρεπε να υπόκειται σε φόρο εισοδήματος νομικών προσώπων δίχως να συντρέχει τυχόν απαλλαγή και να μην έχει τη φορολογική κατοικία της εκτός ΕΕ σύμφωνα με σύμβαση περί αποφυγής διπλής φορολογίας που έχει συναφθεί με τρίτο κράτος⁸². Μάλιστα, ως μητρική ΑΕ θεωρείτο εκείνη που συμμετείχε σε ποσοστό τουλάχιστον είκοσι πέντε τοις εκατό (25%) στο κεφάλαιο της θυγατρικής εταιρείας άλλου κράτους μέλους, το οποίο όφειλε να διατηρεί επί τουλάχιστον δύο (2) έτη⁸³.

Όσον αφορά τη φορολογική μεταχείριση αυτών των διανομών οι διατάξεις περί παρακράτησης φόρου στο εισόδημα από κινητές αξίες δεν εφαρμόζονταν ούτε κατά την είσπραξη κερδών ούτε κατά τη διανομή προς εταιρείες άλλων κρατών μελών της ΕΕ. Για τους σκοπούς του ανωτέρω νόμου ως κέρδη ορίζονταν τα ακαθάριστα έσοδα⁸⁴. Από τον φόρο εισοδήματος της μητρικής ΑΕ προβλεπόταν η έκπτωση του ποσού του φόρου εισοδήματος της αλλοδαπής θυγατρικής εταιρείας κατά το μέρος που αφορά τα διανεμηθέντα κέρδη όπως παρακρατήθηκε από τα κέρδη της θυγατρικής⁸⁵. Σε καμία περίπτωση η έκπτωση δεν μπορεί να υπερβαίνει το ποσό του φόρου που αναλογεί στην Ελλάδα. Με το άρθρο 6 του ν. 2873/2000 στο πεδίο εφαρμογής του νόμου

⁸¹ Με τον ίδιο νόμο ενσωματώθηκε και η Οδηγία 90/434/ΕΟΚ σχετικά με το κοινό φορολογικό καθεστώς για τις συγχωνεύσεις, διασπάσεις, εισφορές ενεργητικού και ανταλλαγές τίτλων που αφορούν εταιρείες διαφορετικών κρατών μελών.

⁸² Βλ. Άρθρο 9 περ. α' του ν. 2578/1998 (Α' 30)

⁸³ Στην Ελλάδα το ελάχιστο όριο συμμετοχής στη θυγατρική εταιρεία διατηρήθηκε όπως προβλεπόταν αρχικά στην Οδηγία 90/435/ΕΟΚ παρά την ευχέρεια που δινόταν στα κράτη μέλη σύμφωνα με της παρ. 2 του άρθρου 3 της εν λόγω Οδηγίας. Ωστόσο, εισήγαγε ελάχιστη περίοδο διατήρησης της σχετικής συμμετοχής στη θυγατρική εταιρεία προς αποφυγή καταστρατηγήσεων.

⁸⁴ Σύμφωνα με την παρ. 1 του άρθρου 10 του ν. 2578/1998, τα ακαθάριστα έσοδα νοούνται σύμφωνα με την παρ. 1 του άρθρου 105 του ν. 2238/1994.

⁸⁵ Βλ. άρθρο 10 παρ. 3 ν. 2578/1998

εντάχθηκε και η θυγατρική της θυγατρικής εταιρείας άλλου κράτους μέλους με σκοπό την αποφυγή διπλής φορολογίας⁸⁶.

Οι διατάξεις του ν. 2578/1998 τροποποιήθηκαν με τον μεταγενέστερο ν. 3453/2006, προκειμένου να ενσωματωθούν στην Ελληνική έννομη τάξη οι τροποποιήσεις της Οδηγίας 90/435/ΕΟΚ βάσει της Οδηγίας 2003/123/ΕΚ. Για τον προσδιορισμό του πεδίου εφαρμογής των διατάξεων, αυτές πλέον αφορούσαν και τις διανομές κερδών που ελάμβανε μόνιμη εγκατάσταση στην Ελλάδα ή διανέμονταν προς μόνιμη εγκατάσταση άλλου κράτους μέλους της Ένωσης. Με αυτές τις διατάξεις προστέθηκαν και άλλοι τύποι εταιρειών, όπως οι συνεταιρισμοί, η ΕΠΕ, οι προσωπικές εταιρείες κ.ά⁸⁷. Επιπλέον, ως προς το ελάχιστο ποσοστό της συμμετοχής αυτό μειώθηκε βάσει της Οδηγίας 2003/123/ΕΚ, αλλά σταδιακά. Συγκεκριμένα, το ελάχιστο ποσοστό συμμετοχής της μητρικής προβλεπόταν σε ποσοστό είκοσι τοις εκατό (20%), το οποίο μειώθηκε σε δεκαπέντε τοις εκατό (15%) από την 1η Ιανουαρίου 2007 και σε δέκα τοις εκατό (10%) από την 1η Ιανουαρίου 2009 και μετά.

Για λόγους αναδιατύπωσης και κωδικοποίησης του ενωσιακού δικαίου εισήχθη η Οδηγία 2011/96/ΕΕ, η οποία εν συνεχεία ενσωματώθηκε στην ελληνική φορολογική νομοθεσία με τις διατάξεις του ν. 4172/2013, ήτοι του Κώδικα Φορολογίας Εισοδήματος (ΚΦΕ). Οι σχετικές διατάξεις έχουν τροποποιηθεί, ώστε να αντικατοπτρίζουν τις ισχύουσες διατάξεις του ενωσιακού δικαίου⁸⁸. Στην αρχική διατύπωση του άρθρου 48 του ΚΦΕ περί απαλλαγής ενδοομιλικών μερισμάτων η διάταξη αφορούσε την απαλλαγή φόρου για ενδοομιλικά μερίσματα που εισέπραττε νομικό πρόσωπο φορολογικός κάτοικος Ελλάδας υπό τις ακόλουθες προϋποθέσεις⁸⁹:

- i) ο λήπτης των μερισμάτων κατείχε τουλάχιστον το δέκα τοις εκατό (10%) της αξίας ή του κεφαλαίου ή των δικαιωμάτων ψήφου⁹⁰ και,
- ii) διακρατούταν το ανωτέρω ελάχιστο ποσοστό συμμετοχής για τουλάχιστον είκοσι τέσσερις (24) μήνες και,
- iii) το νομικό πρόσωπο που διένειμε κέρδη δεν είχε την έδρα του σε μη συνεργάσιμα κράτη σύμφωνα με το άρθρο 65 του ΚΦΕ⁹¹.

Σύμφωνα με την παρ. 4 του άρθρου 48 του ν. 4172/2013, η προϋπόθεση υπ' αριθμ. 3 ανωτέρω θεωρείτο εκπληρωθείσα σε περίπτωση που το νομικό πρόσωπο που προέβη στη διανομή:

- i) περιλαμβάνονταν στους εταιρικούς τύπους του Παραρτήματος Ι Μέρους Α' της Οδηγίας 2011/96/ΕΕ,

⁸⁶ Φινοκαλιώτης Κωνσταντίνος, *Ευρωπαϊκό Φορολογικό και Τελωνειακό Δίκαιο*, (Εκδόσεις Σάκκουλα, 2015) σελ 637 - 638

⁸⁷ Φινοκαλιώτης Κωνσταντίνος, *Ευρωπαϊκό Φορολογικό και Τελωνειακό Δίκαιο*, (Εκδόσεις Σάκκουλα, 2015) σελ 638

⁸⁸ Η διάταξη του άρθρου 48 του ΚΦΕ έχει τροποποιηθεί από τον ν. 4223/2013 (Α' 287), τον ν. 4254/2014 (Α' 85) και τον ν. 4378/2016 (Α' 55)

⁸⁹ Βλ. άρθρο 48 παρ. 1 του ν. 4172/2013

⁹⁰ Εν προκειμένω η Ελλάδα εφάρμοσε την παρ. 2 του άρθρου 3 της Οδηγίας 2011/96/ΕΕ, κατά την οποία τα κράτη μέλη δύνανται να αντικαταστήσουν το κριτήριο της συμμετοχής με το κριτήριο της κατοχής δικαιωμάτων ψήφου ή να μην εφαρμόσουν τις διατάξεις της εν λόγω οδηγίας για τις εταιρείες που δεν διατηρούν τη συμμετοχή για τουλάχιστον δύο συνεχή έτη.

⁹¹ Τα μη συνεργάσιμα κράτη για το φορολογικό έτος 2022 ορίζονται στην απόφαση Α.1160/2023. Σε επίπεδο ΕΕ, στις 20 Φεβρουαρίου 2024, το Συμβούλιο όρισε τις 12 χώρες που περιλαμβάνονται στον κατάλογο των μη συνεργάσιμων κρατών, όπως η Αμερικανική Σαμόα, Φίτζι, Παναμάς, Τρίνιταντ και Τομπέγκο, Ανγκουίλα, Γκουάμ, Ρωσία, Αμερικανικές Παρθένες Νήσοι, Αντίγκουα και Μπαρμπούντα, Παλάου, Σαμόα, Βανουάτου, ενώ αφαιρέθηκαν οι Μπαχάμες, η Μπελίζ, οι Σεϋχέλλες και οι Νήσοι Τερκς και Κάικος. Βλ. <https://www.consilium.europa.eu/el/policies/eu-list-of-non-cooperative-jurisdictions/>

- ii) ήταν φορολογικός κάτοικος κράτους μέλους της ΕΕ και δεν θεωρείτο φορολογικός κάτοικος τρίτου κράτους εκτός ΕΕ βάσει σύμβασης αποφυγής διπλής φορολογίας, και
- iii) υπόκειτο χωρίς τη δυνατότητα απαλλαγής σε έναν από τους φόρους που αναφέρονται στο Παράρτημα Ι Μέρος Β' της ανωτέρω Οδηγίας ή σε οποιοδήποτε άλλο φόρο που ενδεχομένως στο μέλλον αντικαταστήσει έναν από τους φόρους αυτούς.

Για την απαλλαγή του φόρου δεν απαιτούνταν να έχει συμπληρωθεί το ελάχιστο ποσοστό συμμετοχής επί είκοσι τέσσερις (24) μήνες, αλλά αρκούσε η υποβολή εγγύησης στη Φορολογική Διοίκηση για ποσό ίσο με τον φόρο που θα οφειλόταν χωρίς την απαλλαγή. Ο λήπτης φορολογούμενος που δύνατο να υποβάλλει την εν λόγω εγγύηση – σύμφωνα με την παρ. 3 του άρθρου 48 του ν. 4172/2013 – έπρεπε να μην είχε έδρα σε μη συνεργάσιμα κράτη και να μην ήταν φορολογικοί κάτοικοι στην Ελλάδα, εφόσον συνδεόταν το ενδοομιλικό μέρισμα με δραστηριότητες μέσω μόνιμης εγκατάστασης στην Ελλάδα. Η εγγύηση έληγε με την συμπλήρωση των είκοσι τεσσάρων (24) μηνών, διαφορετικά κατέπιπτε υπέρ της Φορολογικής Διοίκησης. Σε κάθε περίπτωση ο φορολογούμενος δεν μπορούσε να εκπέσει τις φορολογικές δαπάνες που συνδέονταν με τη συμμετοχή αυτή.

Εφόσον πληρούνταν οι ανωτέρω προϋποθέσεις του άρθρου 48 του ν. 4172/2013, σύμφωνα με το άρθρο 63 του ίδιου νόμου, προβλέφθηκε ότι δεν παρακρατείται φόρος από ενδοομιλικά μερίσματα και πληρωμές που διανέμονται από νομικά πρόσωπα της Οδηγίας 2011/96/ΕΕ.

Οι διατάξεις των άρθρων 48 και 63 του ν. 4172/2013, όπως αναφέρθηκαν ανωτέρω, έχουν υποβληθεί σε πολλαπλές τροποποιήσεις έως σήμερα. Συγκεκριμένα, σύμφωνα με τα άρθρα 23 και 24 του ν. 4223/2013 (Α' 287), έγιναν λεκτικές διορθώσεις των σχετικών διατάξεων. Οι προϋποθέσεις για την υποβολή της εγγύησης στη Φορολογική Διοίκηση της παρ. 3 του άρθρου 48 του ν. 4172/2013, όπως αναφέρονται ανωτέρω, αρκεί να συντρέχουν διαζευκτικά. Μεταγενέστερα με την παρ. Δ υποπαρ. 1 περ. 11 άρθρου πρώτου του ν. 4254/2014 (Α' 85) προστέθηκαν προϋποθέσεις στην παρ. 1 του άρθρου 48 του ν. 4172/2013, καθώς το νομικό πρόσωπο που προέβαινε στη διανομή κερδών προς άλλα νομικά πρόσωπα με φορολογική κατοικία στην Ελλάδα, έπρεπε να περιλαμβάνονται στους τύπους του Παραρτήματος Ι Μέρους Α' της Οδηγίας 2011/96/ΕΕ, να ήταν φορολογικός κάτοικος κράτους μέλους της ΕΕ, και να υπόκειντο σε έναν από τους φόρους του Παραρτήματος Ι Μέρους Β' της εν λόγω Οδηγίας. Επί της ουσίας δεν προστέθηκαν οι εν λόγω προϋποθέσεις, αλλά αναδιατυπώθηκαν οι παράγραφοι 1 και 4 του σχετικού άρθρου 48 και ομαδοποιήθηκαν τα χαρακτηριστικά που φέρει το νομικό πρόσωπο που διανέμει το εν θέματι ενδοομιλικό μέρισμα. Εν συνεχεία, με το άρθρο 8 του ν. 4378/2016 (Α' 55), με σκοπό την εναρμόνιση προς την Οδηγία 2014/86/ΕΕ για την αποφυγή καταστάσεων διπλής μη φορολογίας και την Οδηγία (ΕΕ) 2015/121 για την εφαρμογή αντικαταχρηστικού κανόνα.

Με βάση τις ανωτέρω τροποποιήσεις, εισήχθη στην ελληνική έννομη τάξη η εναρμόνιση των μέτρων της άμεσης φορολογίας από την ΕΕ. Στην επόμενη ενότητα αναλύονται τα φορολογικά πλεονεκτήματα της ομιλικής δομής στην Ελλάδα, όπως ισχύουν σήμερα.

3.2. Το ισχύον φορολογικό καθεστώς των ενδοομιλικών μερισμάτων

Η έννοια του μερίσματος – είτε αφορά ενδοομιλικές σχέσεις είτε όχι – έχει προσδιοριστεί σε επίπεδο διεθνούς και εθνικού φορολογικού δικαίου.

3.2.1. Το μέρισμα σύμφωνα με την Πρότυπη Σύμβαση του ΟΟΣΑ

Κάθε κράτος δύναται στην εσωτερική του έννομη τάξη να προσδιορίζει διαφορετικά την έννοια του μερίσματος, όπως και κάθε άλλη φορολογητέα ύλη, ανάλογα με τις οικονομικές και πολιτικές του ανάγκες. Ωστόσο, στο πλαίσιο των διασυνοριακών επενδύσεων η διανομή κερδών εν είδει μερίσματος οφείλει να φέρει μία ενιαία αντιμετώπιση μεταξύ των εμπλεκόμενων κρατών. Για τον σκοπό αυτό, οι συμβάσεις αποφυγής διπλής φορολογίας προβλέπουν μεταξύ άλλων και την έννοια αυτή. Σύμφωνα με την παράγραφο 3 του άρθρου 10 της Πρότυπης Σύμβασης του ΟΟΣΑ, το μέρισμα αφορά το εισόδημα που προκύπτει από μετοχές ή άλλα εταιρικά δικαιώματα που υπόκεινται στην ίδια φορολογική μεταχείριση. Αντιθέτως, δεν υπάγονται στην έννοια του μερίσματος οι απαιτήσεις από χρέη με δικαίωμα συμμετοχής στα κέρδη, όπως και οι μετατρέψιμοι τίτλοι. Ωστόσο, δύναται να θεωρηθεί μέρισμα ο τόκος σε δάνειο που ο δανειστής φέρει επί της ουσίας επιχειρηματικό κίνδυνο, υπό την έννοια ότι η αποπληρωμή του δανείου εξαρτάται από την επιτυχία ή μη της επιχείρησης. Αυτό μπορεί να συμβαίνει σε περίπτωση που το δάνειο υπερβαίνει κάθε άλλης συνεισφοράς στο κεφάλαιο της επιχείρησης και όταν ο δανειστής συμμετέχει στα κέρδη της επιχείρησης⁹².

3.2.2. Το μέρισμα στις συμβάσεις αποφυγής διπλής φορολογίας της Ελλάδας

Οι διμερείς συμβάσεις αποφυγής διπλής φορολογίας μεταξύ της Ελλάδας και άλλων κρατών, που ισχύουν σήμερα, αθροίζουν τον αριθμό των πενήντα επτά (57). Στην πλειοψηφία αυτών χρησιμοποιείται ο ορισμός του μερίσματος βάσει της παραγράφου 3 του άρθρου 10 της Πρότυπης Σύμβασης του ΟΟΣΑ, ήτοι «*εισόδημα από μετοχές, μετοχές ή δικαιώματα "επικαρπίας", ιδρυτικούς τίτλους ή άλλα δικαιώματα συμμετοχής σε κέρδη, που δεν αποτελούν απαιτήσεις από χρέη καθώς επίσης και εισόδημα από εταιρικά δικαιώματα το οποίο υπόκειται στην ίδια φορολογική μεταχείριση με το εισόδημα από μετοχές σύμφωνα με τους νόμους του Κράτους του οποίου είναι κάτοικος η εταιρία που διενεργεί τη διανομή, και το εισόδημα προκύπτει από επενδυτικό κεφάλαιο και επενδυτικό οργανισμό*». Εξαιρέση του εν λόγω ορισμού αποτελεί η σύμβαση αποφυγής διπλής φορολογίας μεταξύ της Ελλάδας και της Ολλανδίας και εκείνη μεταξύ της Ελλάδας και του Βελγίου, καθώς στην έννοια του μερίσματος περιλαμβάνονται και οι απαιτήσεις από χρέη. Σε αντίθεση με τα ανωτέρω, σε ορισμένες συμβάσεις αποφυγής διπλής φορολογίας⁹³ δεν περιλαμβάνεται ο όρος του μερίσματος, με αποτέλεσμα για το εισόδημα πηγής αυτών των κρατών έχει εφαρμογή των διατάξεων εσωτερικής νομοθεσίας της Ελλάδας.

3.2.3. Το μέρισμα κατά τον Κώδικα Φορολογίας Εισοδήματος

Η έννοια του μερίσματος συγκεντρώνει τα ακόλουθα εννοιολογικά στοιχεία: α) το οικονομικό στοιχείο από την διανομή των κερδών, β) το προσωπικό στοιχείο λόγω της μετοχικής σχέσης που προκύπτει από τη συμμετοχή ενός προσώπου στο νομικό πρόσωπο και γ) το διαδικαστικό στοιχείο που βασίζεται στην λήψη εταιρικής απόφασης ως προϋπόθεση για τη διανομή των κερδών⁹⁴.

⁹² Βλ. OECD Model Tax Convention on Income and on Capital, Condensed Version, 21.11.2017, Commentary on Article 10 para. 3, p. 636

⁹³ Δεν περιλαμβάνουν ορισμό του μερίσματος οι συμβάσεις αποφυγής διπλής φορολογίας της Ελλάδας με το Ηνωμένο Βασίλειο, τις Η.Π.Α. και την Ινδία.

⁹⁴ Φουφόπουλος Γεώργιος, *Η έννοια του μερίσματος και η φορολόγησή του*, (Οκτώβριος 2015), 119, Επιχείρηση, σελ. 871

Ως προς την προέλευσή του το μέρισμα αποτελεί εισόδημα από κεφάλαιο. Πέραν του μερίσματος, εισόδημα από κεφάλαιο, σύμφωνα με το άρθρο 35 του ΚΦΕ, συνιστούν οι τόκοι, τα δικαιώματα και το εισόδημα από ακίνητα περιουσία. Συγκεκριμένα, κατά την παράγραφο 1 του άρθρου 36 του ΚΦΕ, μέρισμα σημαίνει «το εισόδημα που προκύπτει από μετοχές, ιδρυτικούς τίτλους, ή άλλα δικαιώματα συμμετοχής σε κέρδη τα οποία δεν αποτελούν απαιτήσεις από οφειλές (χρέη), καθώς και το εισόδημα από άλλα εταιρικά δικαιώματα, στα οποία περιλαμβάνονται τα μερίδια, οι μερίδες συμπεριλαμβανομένων των προμερισμάτων και μαθηματικών αποθεματικών, οι συμμετοχές σε κέρδη προσωπικών επιχειρήσεων, οι διανομές των κερδών από κάθε είδους νομικό πρόσωπο ή νομική οντότητα, καθώς και κάθε άλλο συναφές διανεμόμενο ποσό». Επίσης, σύμφωνα με την εγκύκλιο ΠΟΛ. 1042/2015, περιλαμβάνεται και η διανομή ή κεφαλαιοποίηση κερδών παρελθουσών χρήσεων και αποθεματικών⁹⁵.

Με βάση τα ανωτέρω, η διανομή κερδών με τη μορφή του μερίσματος δεν εξαρτάται για τη φορολογική αντιμετώπισή του από τη νομική μορφή του εταιρικού τύπου που προβαίνει σε αυτή τη διανομή. Ακόμα και η διανομή από μερίδια Οργανισμών Συλλογικών Επενδύσεων σε Κινητές Αξίες (ΟΣΕΚΑ) ανεξαρτήτως του τύπου εγκατάστασής τους υπάγεται στην έννοια του μερίσματος⁹⁶.

3.3. Φορολογική μεταχείριση ενδοομιλικών μερισμάτων κατά τον ΚΦΕ

3.3.1. Πεδίο εφαρμογής

Προς εναρμόνιση των μέτρων της ενωσιακής νομοθεσίας για την άμεση φορολογία, όπως αναφέρθηκαν ανωτέρω, προβλέπεται στο άρθρο 48 του ΚΦΕ η απαλλαγή φόρου των ενδοομιλικών μερισμάτων και ισχύει για τα μερίσματα εισπραττόμενα από ημεδαπά νομικά πρόσωπα που διανέμουν εταιρείες της ΕΕ. Επιπλέον, η μέθοδος της απαλλαγής καταλαμβάνει και το εισόδημα από μερίσματα που εισπράττει ημεδαπό νομικό πρόσωπο από άλλο ημεδαπό νομικό πρόσωπο, δεδομένου ότι πρέπει να τηρείται ίση μεταχείριση των μερισμάτων που εισπράττονται από ημεδαπό νομικό πρόσωπο ανεξαρτήτως της προέλευσής τους, ήτοι είτε προέρχονται από την ημεδαπή είτε από άλλο κράτος μέλος της ΕΕ, εφόσον – σε κάθε περίπτωση – πληρούνται οι προϋποθέσεις του άρθρου 48 του ΚΦΕ⁹⁷.

Ειδικά, σύμφωνα με την παράγραφο 1 του άρθρου 48 του ΚΦΕ, όπως έχει τροποποιηθεί και ισχύει, όσον αφορά το νομικό πρόσωπο που προβαίνει σε διανομή μερίσματος προς νομικό πρόσωπο με φορολογική κατοικία την Ελλάδα πρέπει να συντρέχουν σωρευτικά τα ακόλουθα:

- i) «περιλαμβάνεται στους εταιρικούς τύπους του Παραρτήματος I Μέρους Α' της Οδηγίας 2011/96/ΕΕ, ως ισχύει,*
- ii) είναι φορολογικός κάτοικος κράτους μέλους ΕΕ και δεν θεωρείται κάτοικος τρίτου κράτους κατ'εφαρμογή όρων σύμβασης αποφυγής διπλής φορολογίας,*
- iii) υπόκειται σε έναν από τους φόρους που αναφέρονται στο Παράρτημα I Μέρους Β' της Οδηγίας 2011/96/ΕΕ,*

⁹⁵ Μπάμπας Νικόλαος, *Κώδικας Φορολογίας Εισοδήματος (Ν. 4172/2013)*, (Εκδόσεις Σάκκουλα, 4η έκδ., 2022), σελ. 425-426

⁹⁶ Βλ. Απόφαση ΔΕΚ της 6.6.2000, C-35/98, *Staatssecretaris van Financiën και B. G. M. Verkooijen*

⁹⁷ Εγχειρίδιο απαντήσεων στα συνηθέστερα ερωτήματα που αφορούν στα ενδοομιλικά μερίσματα, ΑΑΔΕ, Μάιος 2019, σελ. 3-4

- iv) ο λήπτης φορολογούμενος κατέχει ελάχιστο ποσοστό συμμετοχής τουλάχιστον δέκα τοις εκατό (10%) της αξίας ή του πλήθους του μετοχικού ή βασικού κεφαλαίου ή των δικαιωμάτων ψήφου του νομικού προσώπου που διανέμει, και
- v) το ελάχιστο ποσοστό συμμετοχής διακρατείται τουλάχιστον είκοσι τέσσερις (24) μήνες.»

Οι εταιρικοί τύποι του Παραρτήματος I Μέρος Α' της Οδηγίας 2011/96/ΕΕ, όπως ορίζονται εξαντλητικά, αναλύονται ήδη ανωτέρω στην παρούσα μελέτη συμπεριλαμβανομένων αυτών του ελληνικού δικαίου. Όσον αφορά τους εταιρικούς τύπους υπό το ελληνικό δίκαιο, δεν συμπεριλαμβάνονται υπό αυτήν την περίπτωση οι νομικές οντότητες βάσει της περ. γ' του άρθρου 2 του ΚΦΕ, όπως για παράδειγμα οι κοινοπραξίες⁹⁸, ενώ οι εν λόγω διατάξεις εφαρμόζονται, σύμφωνα με την παρ. 2 του άρθρου 48 του ΚΦΕ, και για την περίπτωση που εισπράττονται ενδοομιλικά μερίσματα από μόνιμες εγκαταστάσεις στην Ελλάδα εταιρειών άλλων κρατών μελών της ΕΕ, εφόσον προέρχονται από θυγατρικές εταιρείες του ίδιου ή διαφορετικών κρατών μελών της ΕΕ.

Έχουν υιοθετηθεί από την ΕΕ μέτρα ισοδύναμα με αυτά του άρθρου 48 του ΚΦΕ και για τα νομικά πρόσωπα με έδρα την Ελβετία βάσει του ν. 3363/2005 που κύρωσε τη Συμφωνία μεταξύ της Ευρωπαϊκής Κοινότητας και της Ελβετικής Συνομοσπονδίας⁹⁹. Σύμφωνα με την Εγκύκλιο ΠΟΛ. 1085/2010, όσον αφορά τα μερίσματα ισχύουν μέτρα αποφυγής διπλής φορολογίας βάσει του άρθρου 15 της ανωτέρω συμφωνίας είτε πρόκειται για μητρική εταιρεία με έδρα στην Ελβετία που εισπράττει μερίσμα από θυγατρική εταιρεία με φορολογική κατοικία στην Ελλάδα, είτε πρόκειται για μητρική εταιρεία με έδρα την Ελλάδα που εισπράττει μερίσματα από θυγατρική εταιρεία κάτοικο Ελβετίας.

Την πρόβλεψη της ελάχιστης περιόδου, κατά την οποία η μητρική εταιρεία συμμετέχει στη θυγατρική, έχουν υιοθετήσει και άλλα κράτη μέλη εκτός της Ελλάδας. Το ΔΕΕ¹⁰⁰ έχει κρίνει ότι δεν είναι απαραίτητο το πέρας των είκοσι τεσσάρων (24) μηνών, προκειμένου η μητρική εταιρεία να απολαύει της ευνοϊκής φορολογικής μεταχείρισης όσον αφορά τα μερίσματα που εισπράττει από την θυγατρική της εταιρεία. Η απαλλαγή του φόρου από τα ενδοομιλικά μερίσματα εκκινεί από την έναρξη της εν λόγω περιόδου¹⁰¹. Σε περίπτωση εταιρικού μετασχηματισμού της μητρικής εταιρείας, σημειώνεται ότι δεν επηρεάζεται η αφετηρία της διακράτησης της συμμετοχής στη θυγατρική εταιρεία λόγω της οιονεί καθολικής διαδοχής της μετασχηματιζόμενης μητρικής

⁹⁸ Βλ. Εγκύκλιος ΠΟΛ. 1121/2015 για τη φορολογική μεταχείριση των μερισμάτων που λαμβάνουν νομικά πρόσωπα από την κοινοπραξία στην οποία συμμετέχουν: «Ειδικότερα και δεδομένου ότι η κοινοπραξία, αν και εμπίπτει στην έννοια των νομικών οντοτήτων με βάση τις διατάξεις της περ. γ' του άρθρου 2 του ν.4172/2013, αποτελεί σε κάθε περίπτωση εταιρεία με βάση τις διατάξεις του άρθρου 293 του ν.4072/2012 (ΠΟΛ.1044/10.2.2015), συνάγεται ότι για τα μερίσματα που λαμβάνουν τα μέλη της, έχουν εφαρμογή οι διατάξεις της περ. γ' της παρ. 3 του άρθρου 68, δηλαδή τα έσοδα αυτά φορολογούνται ως έσοδα από επιχειρηματική δραστηριότητα με τους συντελεστές που ορίζονται στα άρθρα 58 ή 29, κατά περίπτωση, συμψηφιζόμενου τόσο του φόρου που τυχόν παρακρατήθηκε επί των μερισμάτων αυτών, όσο και του φόρου που καταβλήθηκε ως φόρος εισοδήματος από την κοινοπραξία.»

⁹⁹ Εγκύκλιος ΠΟΛ. 1039/2015 Οδηγίες για την εφαρμογή των άρθρων 48 και 63 του ν.4172/2013, αναφορικά με την απαλλαγή ενδοομιλικών μερισμάτων και παρακράτησης φόρου ενδοομιλικών πληρωμών, σελ. 5

¹⁰⁰ Βλ. Αποφάσεις ΔΕΚ της 17.10.1996 επί των συνεκδικαζόμενων υποθέσεων Denkvit Internationaal BV (C-283/94), VITIC Amsterdam BV (C-291/94) και Voormeer BV (C-292/94)

¹⁰¹ Μη νόμιμη η κρίση ότι έπρεπε να διενεργηθεί παρακράτηση φόρου, εκ μόνου του λόγου ότι η διετής συμμετοχή δεν είχε συμπληρωθεί ούτε κατά τη διανομή ούτε κατά την υποβολή των αιτήσεων επιστροφής του παρακρατηθέντος φόρου. Βλ. ΣτΕ 1121/2023

εταιρείας στα περιουσιακά στοιχεία¹⁰². Ωστόσο, κατόπιν της παύσης της συμμετοχής της μητρικής εταιρείας στην εν θέματι θυγατρική εταιρεία, τότε αίρεται το φορολογικό πλεονέκτημα της απαλλαγής και το κράτος της θυγατρικής εταιρείας δύναται να φορολογήσει για τα διανεμηθέντα μερίσματα σύμφωνα με τις οικείες φορολογικές διατάξεις. Για τον Έλληνα νομοθέτη η διαρκής συμμετοχή στο κεφάλαιο ή στα δικαιώματα ψήφου της θυγατρικής ανάγεται στην ανάγκη αποτροπής φαινομένων φοροαποφυγής όσον αφορά ενέργειες που στοχεύουν μόνο στην απόκτηση φορολογικών πλεονεκτημάτων¹⁰³.

Τα αναφερόμενα ως ανωτέρω στο άρθρο 48 του ΚΦΕ ισχύουν για εισοδήματα που αποκτώνται στα φορολογικά έτη που αρχίζουν από την 01.01.2014 και μετά. Ωστόσο, από το φορολογικό έτος 2016 και μετά, σύμφωνα με την προσθήκη του άρθρου 8 του ν. 4378/2016, η απαλλαγή φόρου από τα ενδοομιλικά μερίσματα εφαρμόζεται, εφόσον τα εν λόγω κέρδη δεν εκπίπτουν από τη θυγατρική εταιρεία. Η εν λόγω προσθήκη ενσωματώθηκε στην εθνική νομοθεσία λόγω της Οδηγίας 2014/86/ΕΕ με σκοπό την αποφυγή διπλής μη φορολόγησης των διανεμόμενων μερισμάτων μεταξύ εταιρειών διαφορετικών κρατών μελών της ΕΕ, γεγονός που είχε παρατηρηθεί στο πλαίσιο υβριδικών δανείων μεταξύ συνδεδεμένων μερών¹⁰⁴. Η απαλλαγή χορηγείται με σκοπό την αποφυγή της διπλής φορολογίας στο πλαίσιο μίας ενδοομιλικής δομής, παρ' όλα αυτά πρέπει να διασφαλίζεται ότι το εν λόγω εισόδημα από τα μερίσματα φορολογείται άπαξ.

3.3.2. Απαλλαγή από την παρακράτηση φόρου

Κατά κανόνα το εισόδημα από μερίσμα φορολογείται με το σύστημα της παρακράτησης του οφειλόμενου φόρου στην πηγή σύμφωνα με τις οικείες διατάξεις του ΚΦΕ. Όσον αφορά τα ενδοομιλικά μερίσματα του άρθρου 48 του ΚΦΕ, το εν λόγω εισόδημα απαλλάσσεται του φόρου, και ως εκ τούτου ο Έλληνας νομοθέτης προέβλεψε στο άρθρο 63 του ΚΦΕ την απαλλαγή από την παρακράτηση του φόρου για συγκεκριμένες ενδοομιλικές πληρωμές, όπως των μερισμάτων, των τόκων και των δικαιωμάτων (royalties). Για την εφαρμογή του εν λόγω άρθρου επαναλαμβάνονται οι προϋποθέσεις του άρθρου 48 του ΚΦΕ.

Προϋπόθεση για την έννοια της παρακράτησης φόρου στην πηγή θεωρείται ότι ο υποκείμενος στον φόρο πρέπει να είναι ο κάτοχος των τίτλων που ενσωματώνουν το δικαίωμα συμμετοχής στην εταιρεία που πραγματοποιεί τη διανομή κερδών. Η απαγόρευση της παρακράτησης δεν εκτείνεται στην καταβολή του φόρου επί του εισοδήματος το οποίο αποκτά η θυγατρική εταιρεία από την οικονομική της δραστηριότητα, ακόμη και αν ο φόρος αυτός καταβάλλεται μόνο σε περίπτωση διανομής κερδών. Επομένως, το ΣτΕ έχει κρίνει ότι διάταξη εθνικού δικαίου που προβλέπει, σε περίπτωση διανομής κερδών θυγατρικής εταιρείας προς τη μητρική της, τη φορολογία των εισοδημάτων και των αυξήσεων του ενεργητικού της θυγατρικής εταιρείας τα οποία δεν θα είχαν φορολογηθεί βάσει της εθνικής νομοθεσίας αν, αντί της διανομής προς τη

¹⁰² Μπάρμπας Νικόλαος, *Κώδικας Φορολογίας Εισοδήματος* (Ν. 4172/2013), (Εκδόσεις Σάκκουλα, 4η έκδ., 2022), σελ. 710

¹⁰³ Μπάρμπας Νικόλαος, *Κώδικας Φορολογίας Εισοδήματος* (Ν. 4172/2013), (Εκδόσεις Σάκκουλα, 4η έκδ., 2022), σελ. 897

¹⁰⁴ Βλ. Αιτιολογική έκθεση του σχεδίου νόμου «Προσαρμογή της Ελληνικής Νομοθεσίας στις διατάξεις α) των Οδηγιών 2014/107/ΕΕ και (ΕΕ) 2015/2060, β) των Οδηγιών 2014/86/ΕΕ και 2015/121/ΕΕ γ) της Οδηγίας 2013/61/ΕΕ και άλλες διατάξεις», σελ. 21

μητρική εταιρεία, είχαν αποθεματοποιηθεί στη θυγατρική εταιρεία, δεν συνιστά παρακράτηση στην πηγή¹⁰⁵.

Σε περίπτωση που η συμμετοχή της μητρικής εταιρείας στο κεφάλαιο ή στα δικαιώματα ψήφου της θυγατρικής δεν υπερβαίνει τους είκοσι τέσσερις (24) μήνες, το φορολογικό πλεονέκτημα της απαλλαγής δίνεται προσωρινά, σύμφωνα με την παράγραφο 3 του άρθρου 48 του ΚΦΕ, με την υποβολή στη φορολογική διοίκηση εγγυητικής επιστολής υπέρ του Ελληνικού Δημοσίου ίση με το ποσό του φόρου που θα όφειλε να καταβάλει σε περίπτωση μη χορήγησης της απαλλαγής. Η εγγυητική επιστολή καταπίπτει αν η μητρική εταιρεία παύσει τη συμμετοχή της στην συγκεκριμένη θυγατρική πριν από τη συμπλήρωση του απαιτούμενου χρονικού διαστήματος, ήτοι των είκοσι τεσσάρων (24) μηνών¹⁰⁶.

Το ποσό των εισπραττόμενων μερισμάτων που απαλλάσσεται της φορολογίας, ως ανωτέρω, εμφανίζεται σε ειδικό λογαριασμό αποθεματικού, σύμφωνα με την εγκύκλιο ΠΟΛ. 1007/2014¹⁰⁷, χωρίς να φέρει τον χαρακτηρισμό «αφορολόγητο». Αυτό ισχύει για τα νομικά πρόσωπα που τηρούν διπλογραφικά βιβλία. Το συγκεκριμένο αποθεματικό δεν εξαρτάται από την επάρκεια κερδών, καθώς δύνανται οι εν λόγω εταιρείες να παρουσιάζουν ζημίες για την συγκεκριμένη εταιρική χρήση. Για τα νομικά πρόσωπα με απλογραφικά βιβλία το απαλλασσόμενο ποσό αφαιρείται από τα καθαρά κέρδη που προσδιορίζουν τα φορολογητέα κέρδη τους χωρίς να εμφανίζονται σε ειδικό λογαριασμό αποθεματικού¹⁰⁸. Για την τεκμηρίωση των προϋποθέσεων του άρθρου 48 του ΚΦΕ περί απαλλαγής συμπληρώνεται ειδικός πίνακας εντός του εντύπου της φορολογικής δήλωσης.

Αν η μητρική εταιρεία διανείμει εν συνεχεία κέρδη που προέρχονται από ενδοομιλικά μερίσματα ή τα κεφαλαιοποιήσει το αποθεματικό, αυτά τα ποσά δεν προστίθενται στα κέρδη της επιχείρησης και υπόκεινται σε παρακράτηση φόρου σύμφωνα με τις σχετικές φορολογικές διατάξεις του ΚΦΕ.

¹⁰⁵ Βλ. ΣτΕ 2339/2020, 534/2023

¹⁰⁶ Φορτσάκης Θεόδωρος, Τσουρουφλής Ανδρέας, *Φορολογικό Δίκαιο*, (Νομική Βιβλιοθήκη, 7^η έκδοση, 2022)188-189

¹⁰⁷ Εγκύκλιος ΠΟΛ. 1007/2014 «Κοινοποίηση των παραγράφων 12 και 13 του άρθρου 72 του ν. 4172/2013 σχετικά με την αυτοτελή φορολόγηση αφορολόγητων αποθεματικών του ν. 2238/1994», παρ. 2

¹⁰⁸ Εγκύκλιος ΠΟΛ. 1039/2015, *Οδηγίες για την εφαρμογή των άρθρων 48 και 63 του ν.4172/2013, αναφορικά με την απαλλαγή ενδοομιλικών μερισμάτων και παρακράτησης φόρου ενδοομιλικών πληρωμών*, σελ. 4 «Για παράδειγμα, ανώνυμη εταιρεία με φορολογικό έτος 1.1.2014-31.12.2014, εμφανίζει κέρδη ισολογισμού 10.000.000 ευρώ. Μέσα στο έτος αυτό, εισέπραξε 2.000.000 ευρώ που αφορούν ενδοομιλικά μερίσματα που πληρούν τις προϋποθέσεις του άρθρου 48, 665.000 ευρώ (καθαρό ποσό) που αφορά μερίσματα από θυγατρική με έδρα σε άλλο κράτος-μέλος της Ε.Ε. όπου δεν εμφανίζονται οι διατάξεις του άρθρου 48 και για τα οποία έχει καταβληθεί φόρος νομικού προσώπου 300.000 ευρώ και έχει παρακρατηθεί φόρος μερισμάτων 35.000 ευρώ, καθώς και 576.000 ευρώ (καθαρό ποσό) από θυγατρική τρίτης χώρας, επί των οποίων έχει καταβληθεί φόρος αλλοδαπού νομικού προσώπου 160.000 ευρώ και έχει παρακρατηθεί φόρος 64.000 ευρώ. Με βάση όσα αναφέρθηκαν ανωτέρω, το ποσό των 2.000.000 ευρώ θα αντιμετωπισθεί φορολογικά ως απαλλασσόμενο έσοδο και θα εμφανίζεται σε ειδικό λογαριασμό αποθεματικού. Για το ποσό των 665.000 ευρώ θα εφαρμοστεί η μέθοδος της πίστωσης φόρου ως τρόπος φορολόγησης των μερισμάτων, μετά την αναγωγή του σε μικτό ποσό με την προσθήκη του φόρου του αλλοδαπού νομικού προσώπου και του παρακρατηθέντος φόρου (665.000 + 35.000 + 300.000 = 1.000.000). Στη συνέχεια, από τον αναλογούντα φόρο που θα προκύψει θα συμψηφιστεί ο φόρος που καταβλήθηκε ως φόρος αλλοδαπού νομικού προσώπου καθώς και ο παρακρατηθείς φόρος μερισμάτων, σύμφωνα με τις διατάξεις της παρ. 3 του άρθρου 68 του ν. 4172/2013, μέχρι του ποσού του φόρου που αναλογεί στο εισόδημα αυτό στην Ελλάδα, ήτοι 260.000 ευρώ. Τέλος, για το ποσό των 576.000 ευρώ, θα εφαρμοσθεί επίσης η μέθοδος της πίστωσης του φόρου, μετά την αναγωγή του σε μικτό ποσό με την προσθήκη μόνο του παρακρατηθέντος φόρου μερισμάτων (640.000) και θα συμψηφισθεί ο παρακρατηθείς αυτός φόρος.»

3.3.3. Πίστωση φόρου

Η απαλλαγή του φόρου από την διανομή ενδοομιλικών μερισμάτων δεν εφαρμόζεται σε περίπτωση που δεν πληρούνται οι προϋποθέσεις που αναφέρθηκαν ανωτέρω. Για αυτό το λόγο είναι δυνατή η εφαρμογή του συστήματος της πίστωσης φόρου για τις περιπτώσεις που αφορούν μερίσματα που εισπράττονται από ημεδαπά νομικά πρόσωπα ή νομικά πρόσωπα με έδρα σε άλλο κράτος μέλος της ΕΕ που υπάγονται στις διατάξεις του άρθρου 48 του ΚΦΕ, και από αλλοδαπή θυγατρική εταιρεία με έδρα τρίτη χώρα¹⁰⁹. Ωστόσο, η δικαιολογητική βάση της ρύθμισης αυτής είναι ίδια με εκείνη του άρθρου 48 του ΚΦΕ, ήτοι η αποφυγή διπλής φορολογίας, καθώς για τις περιπτώσεις πληρωμής μερισμάτων που δεν καλύπτονταν από το άρθρο 48 του ΚΦΕ, είτε μεταξύ εταιρειών της ημεδαπής είτε μεταξύ εταιρειών διαφορετικών κρατών, το εισόδημα αυτό θα φορολογούνταν τόσο σε επίπεδο μητρικής εταιρείας όσο και σε επίπεδο θυγατρικής εταιρείας.

Σύμφωνα με την παρ. 3 του άρθρου 68 του ΚΦΕ, *«ειδικά για τα μερίσματα που εισπράττει ημεδαπό νομικό πρόσωπο ή νομική οντότητα από ημεδαπό ή αλλοδαπό νομικό πρόσωπο ή νομική οντότητα με έδρα σε άλλο κράτος – μέλος της Ευρωπαϊκής Ένωσης, όταν δεν εφαρμόζονται οι διατάξεις του άρθρου 48, από το ποσό του φόρου εκπίπτει το ποσό του αναλογούντος φόρου εισοδήματος κατά το μέρος που αφορά στα διανεμόμενα κέρδη του νομικού προσώπου ή της νομικής οντότητας που προβαίνει στη διανομή, καθώς και το ποσό του φόρου που παρακρατήθηκε ως φόρος επί του μερίσματος.»* Η πίστωση του φόρου διενεργείται, εφόσον το ποσό δεν υπερβαίνει αυτό που αναλογεί για το εισόδημα αυτό στην Ελλάδα¹¹⁰. Η διάταξη αυτή αρχικά αναφερόταν στην έκπτωση του φόρου που είχε καταβληθεί από την εταιρεία που διανέμει το μέρισμα. Η ισχύουσα διατύπωση εισήχθη με τον ν. 4549/2018, ο οποίος σύμφωνα με την αιτιολογική έκθεσή του¹¹¹ τροποποίησε τη διάταξη αυτή, καθώς είχαν δημιουργηθεί ζητήματα υπολογισμού του φόρου της θυγατρικής εταιρείας που αντιστοιχούσε στο εισόδημα που εισέπραξε εν είδει μερίσματος η ημεδαπή μητρική εταιρεία.

3.3.4. Μη έκπτωση επιχειρηματικών δαπανών

Παρά την χορήγηση φορολογικών πλεονεκτημάτων για την πληρωμή ενδοομιλικών μερισμάτων του άρθρου 48 του ΚΦΕ, η λήπτρια εταιρεία δεν μπορεί να εκπέσει, σύμφωνα με την παρ. 4 του άρθρου 48 του ΚΦΕ, τις επιχειρηματικές δαπάνες που συνδέονται με τη συμμετοχή αυτή. Ο έλεγχος για την υπαγωγή των δαπανών στην εν λόγω διάταξη εναπόκειται στην φορολογική διοίκηση. Ωστόσο, στις επιχειρηματικές δαπάνες που δεν εκπίπτουν περιλαμβάνονται ενδεικτικά οι τόκοι ενδοομιλικού δανείου, εφόσον διατέθηκαν για την εξαγορά θυγατρικών εταιρειών, τόκοι τραπεζικού δανείου που διατέθηκαν για την αποπληρωμή ενδοεταιρικού δανείου, συμβολαιογραφικά έξοδα, φόροι, αμοιβές τρίτων και τυχόν χρηματοοικονομικά έξοδα¹¹². Επιπλέον, έχει κριθεί ότι η διάθεση μετοχών προαίρεσης προς τα διευθυντικά στελέχη της θυγατρικής εταιρείας και ως εκ τούτου η ζημία της μητρικής εταιρείας από την εν λόγω διάθεση

¹⁰⁹ Εγκύκλιος ΠΟΛ. 1039/2015 *Οδηγίες για την εφαρμογή των άρθρων 48 και 63 του ν.4172/2013, αναφορικά με την απαλλαγή ενδοομιλικών μερισμάτων και παρακράτησης φόρου ενδοομιλικών πληρωμών*, σελ. 3

¹¹⁰ Μπάρμπας Νικόλαος, *Κώδικας Φορολογίας Εισοδήματος (Ν. 4172/2013)*, (Εκδόσεις Σάκκουλα, 3η έκδοση, 2020) σελ. 966

¹¹¹ Αιτιολογική έκθεση στο σχέδιο νόμου *«Διατάξεις για την ολοκλήρωση της Συμφωνίας Δημοσιονομικών Στόχων και Διαρθρωτικών Μεταρρυθμίσεων – Μεσοπρόθεσμο Πλαίσιο Δημοσιονομικής Στρατηγικής 2019-2022»*, σελ. 41

¹¹² Βλ. Εγκύκλιος ΠΟΛ. 1039/2015 *Οδηγίες για την εφαρμογή των άρθρων 48 και 63 του ν.4172/2013, αναφορικά με την απαλλαγή ενδοομιλικών μερισμάτων και παρακράτησης φόρου ενδοομιλικών πληρωμών*, σελ. 7, Ε. 2088/2019

δεν συνδέεται με την πληρωμή ενδοομιλικών μερισμάτων. Επομένως, οι σχετικές επιχειρηματικές δαπάνες δεν υπάγονται στην απαγόρευση έκπτωσης της παρ. 4 του άρθρου 48 του ΚΦΕ και εκπίπτουν από τα ακαθάριστα έσοδα της¹¹³.

3.4. Φορολογική μεταχείριση ενδοομιλικών πληρωμών τόκων και δικαιωμάτων

Η Οδηγία 2003/49/ΕΚ για την καθιέρωση κοινού συστήματος φορολόγησης των τόκων και των δικαιωμάτων που καταβάλλονται μεταξύ συνδεδεμένων εταιρειών διαφορετικών κρατών μελών, όπως αναλύθηκε ανωτέρω στην παρούσα μελέτη, ενσωματώθηκε στην εθνική νομοθεσία, αρχικά, με το άρθρο 13 παρ. 7 του ν. 2238/1994, όπως προστέθηκε από το άρθρο 15 του ν. 3312/2005. Με αυτό τον τρόπο, απαλλάσσεται από την παρακράτηση φόρου επί των δικαιωμάτων που καταβάλλει ημεδαπή ανώνυμη εταιρεία σε συνδεδεμένη εταιρεία ή μόνιμη εγκατάσταση άλλου κράτους μέλους της ΕΕ, δικαιούχο των καταβληθέντων δικαιωμάτων. Ο ορισμός περί δικαιωμάτων ακολούθησε το λεκτικό της Οδηγίας 2003/49/ΕΚ, ενώ ο Έλληνας νομοθέτης έκανε χρήση της δυνατότητας να προβλέψει ελάχιστη περίοδο διατήρησης της συμμετοχής, ήτοι δύο (2) συνεχή έτη και το σύστημα της υποβολής βεβαίωσης για την χορήγηση της απαλλαγής. Η βεβαίωση περιελάμβανε στοιχεία που αφορούσαν την έδρα της πραγματικής διοίκησης του νομικού προσώπου σε κράτος μέλος της ΕΕ, το κράτος μέλος φορολογικής κατοικίας δίχως υπαγωγή σε καθεστώς απαλλαγής και τη νομική μορφή που ορίζονται βάσει του Παραρτήματος της Οδηγίας 2003/49/ΕΚ¹¹⁴. Ως προς τον υπολογισμό της παρακράτησης, ο Έλληνας νομοθέτης εφήρμοσε τη μεταβατική διάταξη για την σταδιακή μείωση του συντελεστή φόρου επί των δικαιωμάτων, όπως όριζε η ανωτέρω Οδηγία. Αντίστοιχη διάταξη για τη φορολογική μεταχείριση των ενδοομιλικών πληρωμών τόκων μεταξύ συνδεδεμένων εταιρειών ή μόνιμης εγκατάστασης σε κράτη μέλη της ΕΕ προστέθηκε στην παρ. 3 του άρθρου 114 του ν. 2238/1994 με το άρθρο 16 του ν. 3312/2005.

Εν συνεχεία με τον ν. 4172/2013 (ΚΦΕ), οι διατάξεις περί την απαλλαγή φόρου επί ενδοομιλικών πληρωμών τόκων και δικαιωμάτων προβλέπονται στην παρ. 2 του άρθρου 63 περί απαλλαγής για ορισμένες ενδοομιλικές πληρωμές, μεταξύ άλλων και των ενδοομιλικών μερισμάτων. Η διάταξη του άρθρου 63 του ΚΦΕ εφαρμόζεται για τις σχετικές ενδοομιλικές συναλλαγές μεταξύ εταιρειών είτε της ημεδαπής είτε της αλλοδαπής εντός Ε.Ε. Αυτό προέκυψε και από την γραμματική ερμηνεία της διάταξης μετά την τροποποίηση που επέφερε το άρθρο 23 του ν. 4646/2019, με σκοπό την εναρμόνιση με την απόφαση 580/2019 του Συμβουλίου της Επικρατείας, με την οποία κρίθηκε ότι το ευνοϊκό καθεστώς ισχύει επί διασυνοριακών πληρωμών βάσει της Οδηγίας και στις πληρωμές που πραγματοποιούνται μεταξύ ημεδαπών ανωνύμων εταιρειών εφόσον πληρούνται οι όροι του νόμου και της Οδηγίας 2003/49/ΕΚ¹¹⁵.

Για την χορήγηση της απαλλαγής από την παρακράτηση φόρου επί ενδοομιλικών πληρωμών τόκων ή και δικαιωμάτων, πρέπει α) οι συναλλασσόμενες εταιρείες να είναι συνδεδεμένα μέρη, β) η ελάχιστη συμμετοχή του είκοσι πέντε τοις εκατό (25%) να διακρατείται για τουλάχιστον είκοσι τέσσερις (24) μήνες, και γ) το νομικό πρόσωπο που εισπράττει να περιλαμβάνεται στους

¹¹³ Βλ. Απόφαση ΔΕφΑθηνών 1401/2023, σκέψη 7

¹¹⁴ Μπάρμπας Νικόλαος, *Κώδικας Φορολογίας Εισοδήματος (Ν. 4172/2013)*, (Εκδόσεις Σάκκουλα, 4η έκδ., 2022), σελ. 857

¹¹⁵ Βλ. Αιτιολογική Έκθεση στο σχέδιο νόμου «Φορολογική μεταρρύθμιση με αναπτυξιακή διάσταση για την Ελλάδα του αύριο», σελ. 21

εταιρικούς τύπους που απαριθμούνται στην Οδηγία 2003/49/ΕΚ και να είναι φορολογικός κάτοικος κράτους μέλους της ΕΕ.

Συγκεκριμένα, όσον αφορά την έννοια των συνδεδεμένων μερών για τους σκοπούς της παρ. 2 του άρθρου 63 του ΚΦΕ ορίζεται ως το εισπράττον νομικό πρόσωπο που κατέχει άμεσα συμμετοχή τουλάχιστον είκοσι πέντε τοις εκατό (25%) στο μετοχικό κεφάλαιο ή δικαιώματα ψήφου του φορολογουμένου που προβαίνει στην καταβολή, ή ο φορολογούμενος που καταβάλει κατέχει άμεσα το είκοσι πέντε τοις εκατό (25%) της δικαιούχου εταιρείας, ή οι συναλλασσόμενες εταιρείες είναι αδελφές εταιρείες, ήτοι ένα τρίτο νομικό πρόσωπο μετέχει άμεσα και στις δύο εταιρείες που πραγματοποιούν τις συναλλαγές τόκων ή δικαιωμάτων με ποσοστό είκοσι πέντε (25%) τουλάχιστον στο εταιρικό κεφάλαιο.

Επιπλέον, η δυνατότητα χορήγησης της φορολογικής απαλλαγής πριν τη συμπλήρωση της ελάχιστης περιόδου διακράτησης της συμμετοχής που αναφέρεται ανωτέρω εφαρμόζεται και στις περιπτώσεις των ενδοομιλικών πληρωμών τόκων και δικαιωμάτων, όπως ακριβώς αναφέρθηκε ανωτέρω και για τα ενδοομιλικά μερίσματα, εφόσον υποβληθεί σχετική εγγυητική επιστολή προς το Δημόσιο για το χρονικό διάστημα που υπολείπεται της συμπλήρωσης των δύο (2) ετών για ποσό που προσδιορίζεται με βάση τον συντελεστή της παρακράτησης για τις εν λόγω ενδοομιλικές πληρωμές.

3.5. Απαλλαγή φόρου υπεραξίας από μεταβίβαση τίτλων

Η holding εταιρεία με κύρια δραστηριότητα την απόκτηση συμμετοχών σε άλλα νομικά πρόσωπα και τη διαχείριση αυτών των περιουσιακών στοιχείων στοχεύει στην μεγιστοποίηση κερδών μέσω της πραγματοποίησης επενδύσεων. Στο πλαίσιο της επενδυτικής στρατηγικής η holding εταιρεία δεν αποκτά εισόδημα μόνο μέσω των συμμετοχών της, αλλά και μέσω της μεταβίβασης τίτλων που κατέχει σε τιμή υψηλότερη από εκείνη της τιμής κτήσης. Η υπεραξία με αιτία τη μεταβίβαση τίτλων, όπως μετοχές μη εισηγμένων εταιρειών, κινητές αξίες εισηγμένες σε χρηματιστηριακή αγορά, μερίδια σε προσωπικές εταιρείες και παράγωγα χρηματοοικονομικά προϊόντα, υπόκειται κατά κανόνα σε φορολογία εισοδήματος από κεφάλαιο βάσει των άρθρων 41 επ. του ΚΦΕ με φορολογικό συντελεστή δέκα πέντε τοις εκατό (15%). Ωστόσο, με το άρθρο 20 του ν. 4646/2019 προστέθηκε νέα διάταξη στον ΚΦΕ, ήτοι το άρθρο 48 Α, σχετικά με την απαλλαγή φόρου από την υπεραξία μεταβίβασης τίτλων συμμετοχής που κατέχει ένα νομικό πρόσωπο με σκοπό την ενδυνάμωση της ανταγωνιστικότητας της Ελλάδας εντός της ΕΕ δημιουργώντας ελκυστικό πλαίσιο για την πραγματοποίηση επενδύσεων¹¹⁶. Σύμφωνα με το άρθρο 66 του ν. 4646/2019, η εν λόγω απαλλαγή ισχύει για εισοδήματα που αποκτώνται από 1.1.2020 και μετά.

Οι προϋποθέσεις για την εφαρμογή της απαλλαγής είναι όμοιες με εκείνες του άρθρου 48 του ΚΦΕ σχετικά με την απαλλαγή φόρου από τα ενδοομιλικά μερίσματα. Συγκεκριμένα, το μεταβιβάζον νομικό πρόσωπο που αποκτά εισόδημα από την υπεραξία της μεταβίβασης οφείλει να συγκεντρώνει σωρευτικά τα ακόλουθα:

- i) να είναι φορολογικός κάτοικος Ελλάδας,

¹¹⁶ Βλ. Αιτιολογική Έκθεση στο σχέδιο νόμου «Φορολογική μεταρρύθμιση με αναπτυξιακή διάσταση για την Ελλάδα του αύριο», σελ.19

- ii) να κατέχει τουλάχιστον το δέκα τοις εκατό (10%) της αξίας ή του πλήθους του μετοχικού κεφαλαίου ή βασικού κεφαλαίου ή των δικαιωμάτων ψήφου του νομικού προσώπου του οποίου οι τίτλοι μεταβιβάζονται, και
- iii) αυτό το ελάχιστο ποσοστό συμμετοχής να διακρατείται τουλάχιστον για είκοσι τέσσερις (24) μήνες.

Αντίστοιχα, όσον αφορά το νομικό πρόσωπο, του οποίου οι τίτλοι μεταβιβάζονται, σύμφωνα με την παράγραφο 1 του άρθρου 48^A, πρέπει να:

- i) *«περιλαμβάνεται στους εταιρικούς τύπους του Παραρτήματος I Μέρους Α' της Οδηγίας 2011/96/ΕΕ, ως ισχύει,*
- ii) *είναι φορολογικός κάτοικος κράτους – μέλους της ΕΕ, σύμφωνα με τη νομοθεσία του κράτους αυτού και δεν θεωρείται κάτοικος τρίτου κράτους εκτός Ε.Ε. κατ'εφαρμογή όρων σύμβασης περί αποφυγής διπλής φορολογίας που έχει συνάψει με αυτό το κράτος, και*
- iii) *να υπόκειται, χωρίς τη δυνατότητα επιλογής ή απαλλαγής σε έναν από τους φόρους που αναφέρονται στο Παράρτημα I του Μέρους Β' της Οδηγίας 2011/96/ΕΕ ή σε οποιονδήποτε άλλο φόρο αντικαταστήσει έναν από τους φόρους αυτούς.»*

Με βάση τα ανωτέρω, το νομικό πρόσωπο, του οποίου οι τίτλοι μεταβιβάζονται, δύναται να είναι είτε ημεδαπό είτε αλλοδαπό εντός Ε.Ε., εφόσον το Παράρτημα I Μέρους Α' της ανωτέρω Οδηγίας περιλαμβάνει και εταιρικούς τύπους του ελληνικού δικαίου, όπως η ΑΕ και η ΕΠΕ, ενώ καταλαμβάνει και άλλες εταιρικές μορφές που υπόκεινται σε φόρο εισοδήματος νομικών προσώπων, όπως οι προσωπικές εταιρείες και οι ΙΚΕ. Ωστόσο, όπως έχει αναλυθεί και στα ενδοομιλικά μερίσματα, τα φορολογικά κίνητρα δεν εφαρμόζονται στα νομικά πρόσωπα που κατά τον ΚΦΕ χαρακτηρίζονται ως νομικές οντότητες, όπως οι κοινοπραξίες, με αποτέλεσμα οι συγκεκριμένες να φορολογούνται για το εισόδημα από τυχόν υπεραξία προκύψει λόγω της μεταβίβασης τίτλων που κατέχουν¹¹⁷. Επιπλέον, η εν λόγω απαλλαγή εφαρμόζεται και για την περίπτωση μεταβίβασης τίτλων μόνιμης εγκατάστασης στην Ελλάδα αλλοδαπού νομικού προσώπου με φορολογική κατοικία την Ε.Ε. ή τον Ευρωπαϊκό Οικονομικό Χώρο¹¹⁸. Η δυνατότητα χορήγησης φορολογικής απαλλαγής από τον Έλληνα νομοθέτη βρίσκεται σε συνάρτηση με τις συνταγματικές διατάξεις περί της αρχής της ισότητας και της ισότητας συμμετοχής στα δημόσια βάρη (άρθρο 4 Σ.), καθώς ο φόρος δεν αποκλείεται να βαρύνει ορισμένο μόνον κύκλο προσώπων ή πραγμάτων ως προς ορισμένη φορολογητέα ύλη βάσει γενικών και αντικειμενικών κριτηρίων. Έχει ήδη κριθεί ότι η προσθήκη του άρθρου 48^A του ΚΦΕ και η χορήγηση απαλλαγής μόνο σε νομικά πρόσωπα φορολογικούς κατοίκους Ελλάδας με βάση τον επιδιωκόμενο σκοπό, όπως αναφέρεται ανωτέρω, δεν υπερβαίνει τα όρια της ευχέρειας του νομοθέτη να καθορίζει με γενικά και αντικειμενικά κριτήρια τη φορολογική μεταχείριση διαφόρων κατηγοριών φορολογουμένων¹¹⁹.

¹¹⁷ Μπάρμπας Νικόλαος, *Κώδικας Φορολογίας Εισοδήματος (Ν. 4172/2013)*, (Εκδόσεις Σάκκουλα, 4η έκδ., 2022) σελ. 722

¹¹⁸ Η μη εφαρμογή των φορολογικών πλεονεκτημάτων σε μόνιμες εγκαταστάσεις νομικών προσώπων με έδρα την ΕΕ, εν αντιθέσει με θυγατρικές εταιρείες που εδρεύουν σε κράτος μέλος της ΕΕ παραβιάζει τη θεμελιώδη ελευθερία της εγκατάστασης. Βλ. Εγκύκλιος ΑΑΔΕ Ε.2047/2022 «*Συμπλήρωση της Ε. 2057/2021 εγκυκλίου αναφορικά με την εφαρμογή των διατάξεων του άρθρου 48Α του ν.4172/2013 (Α'167) στις μόνιμες εγκαταστάσεις αλλοδαπών νομικών προσώπων στην Ελλάδα*», σελ. 2

¹¹⁹ Βλ. Απόφαση ΔΕφΑθηνών 770/2024, σκέψη 6, απόφαση ΔΕφ Αθηνών 1228/2023, σκέψη 7

Για την εφαρμογή των όρων του άρθρου 48^A του ΚΦΕ, «ως μεταβίβαση τίτλων νοείται κάθε πράξη μεταβίβασης τίτλων, όπως είναι η πώληση, η εισφορά τίτλων για την κάλυψη ή αύξηση κεφαλαίου εταιρείας, η ανταλλαγή τίτλων, η μεταβίβαση τίτλων στο πλαίσιο και με τους όρους και προϋποθέσεις, ανά περίπτωση, των άρθρων 31 (μείωση κεφαλαίου) και 161 (διανομή μερίσματος) του ν. 4548/2018. Επισημαίνεται ότι στις πιο πάνω περιπτώσεις που προβλέπονται από τον ν. 4548/2018, κρίσιμος χρόνος για την εξέταση των προϋποθέσεων του άρθρου 48^A και η χορήγηση της απαλλαγής είναι ο χρόνος λήψης της σχετικής απόφασης για διανομή μερίσματος σε είδος ή επιστροφή κεφαλαίου σε είδος, από το αρμόδιο όργανο, όπως ορίζεται από τις οικείες διατάξεις¹²⁰».

Για το προσδιορισμό της υπεραξίας εφαρμόζεται η εγκύκλιος ΠΟΛ. 1032/2015 σχετικά με τη φορολογική μεταχείριση του εισοδήματος από μεταβίβαση τίτλων και ολόκληρης επιχείρησης μετά την έναρξη ισχύος των διατάξεων του νέου ΚΦΕ (ν. 4172/2013). Συγκεκριμένα, όσον αφορά μεταβιβάσεις τίτλων μη εισηγμένων εταιρειών, η υπεραξία προκύπτει από την διαφορά μεταξύ τιμής πώλησης και τιμής κτήσης του εν θέματι τίτλου σύμφωνα με τη σύμβαση μεταβίβασης. Σε καμία περίπτωση δεν μπορεί η αξία της πώλησης να είναι χαμηλότερη της αξίας των ιδίων κεφαλαίων της εταιρείας που έχει εκδώσει τους εν λόγω τίτλους. Αντίστοιχα, και για τον προσδιορισμό της τιμής κτήσης λαμβάνεται υπόψη το τίμημα στη σύμβαση μεταβίβασης για την κτήση και η αξία ιδίων κεφαλαίων της εταιρείας που εκδίδει τους τίτλους κατά το χρόνο απόκτησης των τίτλων¹²¹. Το ποσό της υπεραξίας από τη μεταβίβαση συμμετοχών που τυγχάνει την απαλλαγή του φόρου βάσει του άρθρου 48^A του ΚΦΕ εμφανίζεται σε ειδικό λογαριασμό αποθεματικού, εφόσον τηρούνται διπλογραφικά βιβλία. Στην περίπτωση νομικού προσώπου που τηρεί απλογραφικά βιβλία το ποσό της υπεραξίας που απαλλάσσεται του φόρου αφαιρείται από τα καθαρά κέρδη χωρίς την εμφάνιση σε ειδικό αποθεματικό.

Επιπλέον, σύμφωνα με τις παρ. 2 και 3 του άρθρου 48^A του ΚΦΕ, τα εισοδήματα που προκύπτουν από την υπεραξία λόγω της μεταβίβασης τίτλων δεν φορολογούνται κατά τη διανομή ή κεφαλαιοποίηση των κερδών αυτών, και τυχόν επιχειρηματικές δαπάνες που συνδέονται με τη συμμετοχή αυτή δεν εκπίπτουν. Ο χαρακτηρισμός των επιχειρηματικών δαπανών ως μη

¹²⁰ Εγκύκλιος ΑΑΔΕ Ε.2057/2021 «Παροχή οδηγιών για την εφαρμογή των διατάξεων του άρθρου 48Α του ΚΦΕ, όπως προστέθηκαν με το άρθρο 20 του ν. 4646/2019, αναφορικά με την απαλλαγή των νομικών προσώπων από τον φόρο υπεραξίας κατά τη μεταβίβαση τίτλων συμμετοχής», σελ. 2

¹²¹ Εγκύκλιος ΠΟΛ. 1032/2015 «Φορολογική μεταχείριση του εισοδήματος από μεταβίβαση τίτλων και ολόκληρης επιχείρησης μετά την έναρξη ισχύος των διατάξεων του νέου Κ.Φ.Ε. (ν. 4172/2013)», σελ. 6. «Παράδειγμα Υπολογισμού Υπεραξίας, Παράδειγμα 1ο Στις 5/2/2003 ιδρύθηκε Ο.Ε. με διπλογραφικά βιβλία και σύμφωνα με το καταστατικό ίδρυσης ο Α' (φυσικό πρόσωπο) κατείχε ποσοστό είκοσι τοις εκατό (20%) της εταιρείας συνολικού κεφαλαίου 1.000.000 ευρώ, το οποίο ταυτιζόταν με το ύψος των ιδίων κεφαλαίων της εταιρείας κατά τον χρόνο αυτό. Στις 10/08/2006 ο Α' απέκτησε επιπλέον 30% της εταιρείας αντί του ποσού των 400.000 ευρώ, με αποτέλεσμα το ποσοστό του να διαμορφωθεί σε 50%, ενώ τα ίδια κεφάλαια της εταιρείας ανέρχονταν σε 1.500.000 ευρώ. Προκειμένου να υπολογίσουμε την υπεραξία βάσει του άρθρου 42 του ΚΦΕ στις παρακάτω περιπτώσεις προβαίνουμε στους ανάλογους υπολογισμούς ως κατωτέρω: Α' περίπτωση Στις 20/4/2014 ο Α' προέβη στην πώληση του μεριδίου του (50%) αντί του ποσού των 800.000 ευρώ ενώ τα ίδια κεφάλαια της εταιρείας είχαν διαμορφωθεί σε 5.000.000 ευρώ. Υπολογισμός υπεραξίας Α' περίπτωσης: Αξία κτήσης του 50%: Ως αξία κτήσης του μεριδίου του 20% για τον Α' κατά το έτος ίδρυσης λαμβάνεται το ποσό 1.000.000 x 20% = 200.000 ευρώ. Ως αξία κτήσης του ποσοστού 30% για τον Α' λαμβάνεται η μικρότερη μεταξύ της τιμής που προκύπτει βάσει συμφωνητικού της 10/8/2006 και βάσει των ιδίων κεφαλαίων της εταιρείας την ίδια ημερομηνία: βάσει συμφωνητικού: 400.000 ευρώ, βάσει ιδίων κεφαλαίων: 1.500.000 x 30% = 450.000 ευρώ. Ως αξία κτήσης του 30% λαμβάνεται το ποσό των 400.000 ευρώ. Συνολική αξία κτήσης του μεριδίου 50%: 200.000 + 400.000 = 600.000 ευρώ. Αξία πώλησης του 50%: Ως αξία πώλησης του 50% για τον Α' λαμβάνεται η μεγαλύτερη μεταξύ της τιμής που προκύπτει βάσει συμφωνητικού της 20/4/2014 και βάσει των ιδίων κεφαλαίων της εταιρείας την ίδια ημερομηνία: Βάσει συμφωνητικού: 800.000 ευρώ, βάσει ιδίων κεφαλαίων: 5.000.000 x 50% = 2.500.000 ευρώ. Συνεπώς, τελική υπεραξία: 2.500.000 – 600.000 = 1.900.000 και ο φόρος υπεραξίας που οφείλεται βάσει της ετήσιας δήλωσης φόρου εισοδήματος του Α' είναι 1.900.000 x 15% = 285.000 ευρώ [...].»

εκπιπόμενες δίνεται από τη φορολογική διοίκηση, η οποία εξετάζει κατά περίπτωση τις υφιστάμενες συνθήκες¹²².

3.6. Ο Φόρος Προστιθέμενης Αξίας (Φ.Π.Α.) στις ενδοομιλικές συναλλαγές

Παρά το γεγονός ότι ο σκοπός της holding εταιρείας είναι η διαχείριση χαρτοφυλακίου και η απόκτηση παθητικού εισοδήματος¹²³, δεν αποκλείεται η απόκτηση εισοδημάτων και από άλλες πηγές, όπως το εισόδημα από επιχειρηματική δραστηριότητα. Συνηθίζεται η holding εταιρεία να παρέχει υπηρεσίες διαχείρισης ή συμβουλών προς τις νομικές οντότητες του χαρτοφυλακίου της, ή θυγατρικές ή άλλες συνδεδεμένες εταιρείες. Σε αυτό το πλαίσιο, ανακύπτουν ζητήματα επιβολής, απαλλαγής και έκπτωσης ΦΠΑ για ενδοομιλικές συναλλαγές.

Σε επίπεδο ενωσιακής νομοθεσίας, σύμφωνα με το άρθρο 11 της Οδηγίας 2006/112/EK του Συμβουλίου σχετικά με το κοινό φορολογικό σύστημα ΦΠΑ, προβλέπεται η δυνατότητα των κρατών μελών να αντιμετωπίζουν ως ενιαίο υποκείμενο στον ΦΠΑ συνδεδεμένα μέρη¹²⁴ με εγκατάσταση στο ίδιο κράτος μέλος. Σε αντίθεση με άλλα κράτη μέλη της ΕΕ, στην Ελλάδα για σκοπούς ΦΠΑ τα νομικά πρόσωπα που απαρτίζουν έναν όμιλο επιχειρήσεων δεν θεωρούνται ενιαίο υποκείμενο¹²⁵. Επομένως, όσον αφορά ζητήματα ΦΠΑ ενδοομιλικών συναλλαγών εφαρμόζονται οι διατάξεις της κείμενης φορολογικής νομοθεσίας που σχετίζονται με την επιβολή του ΦΠΑ, οι οποίες δεν αναλύονται στην παρούσα μελέτη.

¹²² Μπάρμπας Νικόλαος, *Κώδικας Φορολογίας Εισοδήματος (Ν. 4172/2013)*, (Εκδόσεις Σάκκουλα, 4η έκδ., 2022) σελ. 724-725

¹²³ Το «παθητικό» εισόδημα, όπως είναι γνωστό διεθνώς, προκύπτει σύμφωνα με την παρ. 3 του άρθρου 66 του ΚΦΕ στο πλαίσιο των κανόνων για τις Ελεγχόμενες Αλλοδαπές Εταιρείες, από κατηγορίες εισοδήματος, όπως τόκοι, δικαιώματα (royalties), μερίσματα και εισόδημα από εκποίηση μετοχών, εισόδημα από χρηματοδοτική μίσθωση, εισόδημα από ασφαλιστικές, τραπεζικές και άλλες χρηματοοικονομικές δραστηριότητες κ.λ.π. Βλ. Φορτσάκης Θεόδωρος, Τσουρουφλής Ανδρέας, *Φορολογικό Δίκαιο*, (Νομική Βιβλιοθήκη, 7η έκδοση, 2022) σελ. 191

¹²⁴ Το κριτήριο της σύνδεσης καθορίζεται από χρηματοδοτικής, οικονομικής και οργανωτικής άποψης.

¹²⁵ The Internal Market and VAT: intra-group transactions of branches, subsidiaries and VAT groups, *Ad van Doesum, Herman van Kesteren, Gert-Jan van Norden* (2007), 36(1), EC Tax Review

Κεφάλαιο 4ο: ΦΟΡΟΛΟΓΙΚΕΣ ΔΙΑΤΑΞΕΙΣ ΓΙΑ ΤΗΝ ΑΝΤΙΜΕΤΩΠΙΣΗ ΤΗΣ ΦΟΡΟΑΠΟΦΥΓΗΣ ΚΑΙ ΦΟΡΟΛΟΓΙΚΗΣ ΑΠΑΤΗΣ

Τα φορολογικά πλεονεκτήματα που χορηγούνται στο πλαίσιο μίας ενδοομιλικής δομής επιχειρήσεων ενδέχεται να οδηγήσουν και στα αντίθετα αποτελέσματα, αυτά της φοροαποφυγής και φορολογικής απάτης. Δεν είναι λίγες οι φορές, όπου λαμβάνονται επιχειρηματικές αποφάσεις με σκοπό την απόκτηση φορολογικού πλεονεκτήματος δίχως να υπάρχει αντίκρισμα στην πραγματική διαχείριση και οικονομική δραστηριότητα μίας εταιρείας. Ο επιθετικός φορολογικός σχεδιασμός που συνδέεται με φαινόμενα φοροδιαφυγής και φορολογικής απάτης δεν είναι παρά απαγορευτικός τόσο σε ενωσιακό όσο και σε εθνικό επίπεδο με την υιοθέτηση αντικαταχρηστικών κανόνων. Στο παρόν κεφάλαιο αναλύονται οι αντικαταχρηστικοί κανόνες κατά την Οδηγία 2011/96/ΕΕ και 2003/49/ΕΚ, καθώς και άλλες φορολογικές διατάξεις για την πρόληψη φοροαποφυγής με βάση το διεθνές φορολογικό δίκαιο.

4.1. Αντικαταχρηστικός κανόνας κατά την Οδηγία 2011/96/ΕΕ και η ενσωμάτωσή του στο εθνικό δίκαιο

Όπως έχει ήδη αναφερθεί στο 2^ο Κεφάλαιο της παρούσας μελέτης, η υιοθέτηση ενός γενικού κανόνα κατά των καταχρήσεων των φορολογικών πλεονεκτημάτων εισήχθη με την Οδηγία (ΕΕ) 2015/121. Πριν την τροποποίηση αυτή η Οδηγία για το κοινό φορολογικό καθεστώς που ισχύει για τις μητρικές και θυγατρικές εταιρείες διαφορετικών κρατών μελών η αντιμετώπιση των καταχρήσεων βασιζόταν στην εθνική νομοθεσία των κρατών μελών, καθώς δεν υπήρχε ορισμός για την έννοια της κατάχρησης στη εν λόγω Οδηγία¹²⁶. Ανεξαρτήτως του συγκεκριμένου κανόνα αποτελεί γενική αρχή του ενωσιακού δικαίου ότι οι πολίτες των κρατών μελών της ΕΕ δεν μπορούν να επικαλούνται δολίως ή καταχρηστικώς τους κανόνες του δικαίου της Ένωσης¹²⁷. Ωστόσο, η θέσπιση ενός γενικού κανόνα στο πλαίσιο της εν λόγω Οδηγίας εξυπηρετεί την υιοθέτηση ενός ενιαίου κανόνα αντιμετώπισης των καταχρήσεων από όλα τα κράτη μέλη της ΕΕ, διαφορετικά εναπόκειται στις επιμέρους εθνικές έννομες τάξεις η καταπολέμηση της καταχρηστικής συμπεριφοράς¹²⁸.

Συγκεκριμένα, σύμφωνα με την παρ. 2 του άρθρου 1 της Οδηγίας 2011/96/ΕΕ, ως ισχύει, «τα κράτη μέλη δεν παρέχουν τα οφέλη της παρούσας οδηγίας σε ρύθμιση ή σειρά ρυθμίσεων οι οποίες, έχοντας τεθεί σε εφαρμογή με σκοπό ή έναν από τους κύριους σκοπούς την απόκτηση φορολογικού πλεονεκτήματος που παρακωλύει το αντικείμενο ή τον σκοπό της παρούσας οδηγίας, δεν είναι γνήσιες ως προς όλα τα σχετικά γεγονότα και τις συνθήκες». Το κριτήριο του μη γνήσιου της ρύθμισης καθορίζεται από το αν η οικονομική πραγματικότητα βασίζεται ή όχι σε βάσιμους εμπορικούς λόγους. Ο κανόνας εφαρμόζεται σε ρύθμιση που είτε είναι καθ' ολοκληρία μη γνήσια ή υφίστανται ορισμένα μεμονωμένα στάδια αυτής που είναι μη γνήσια και δεν θίγουν τα υπόλοιπα

¹²⁶ Βλ. Κουγέας Βασίλης, Μηλιώνης Νικόλαος κ.ά., *Οι πηγές του Ευρωπαϊκού Φορολογικού Δικαίου*, (Νομική Βιβλιοθήκη, 2012) σελ. 65 επ.

¹²⁷ Βλ. CJEU, 26 February 2019, Joined Cases C-116/16 to C-117/16, Skatteministeriet v. T Danmark and Y Denmark, para. 70

¹²⁸ Πρόταση «Οδηγία του Συμβουλίου για την τροποποίηση της οδηγίας 2011/96/ΕΕ σχετικά με το κοινό φορολογικό καθεστώς το οποίο ισχύει για τις μητρικές και θυγατρικές εταιρείες διαφορετικών κρατών μελών», COM(2013) 814 final, σελ. 5

γνήσια στάδιά της¹²⁹. Κατά το ΔΕΕ η εξέταση του σκοπού της φοροδιαφυγής ή της φοροαποφυγής βασίζεται στο σύνολο των στοιχείων και όχι σε προκαθορισμένα κριτήρια, ήτοι κατά πόσο ο σκοπός είναι η απόκτηση φορολογικού πλεονεκτήματος δίχως το οποίο δεν θα είχαν προβεί στην εν θέματι πράξη¹³⁰. Επίσης, στην υπόθεση *Eqiom και Enka (C-6/16)*¹³¹ είχε κριθεί ότι δεν αποτελεί κατάχρηση των φορολογικών πλεονεκτημάτων το γεγονός ότι κάτοικοι τρίτων χωρών έλεγχαν άμεσα και έμμεσα τη μητρική εταιρεία.

Σε κάθε περίπτωση η ύπαρξη του συγκεκριμένου κανόνα δεν παρεμποδίζει την εφαρμογή εθνικών διατάξεων των κρατών μελών με σκοπό την αποτροπή της φοροδιαφυγής, της φορολογικής απάτης ή των καταχρήσεων.

Ο κανόνας για την καταπολέμηση των καταχρήσεων της Οδηγίας (ΕΕ) 2015/121, όπως τροποποίησε τις διατάξεις της Οδηγίας 2011/96/ΕΕ για το κοινό φορολογικό καθεστώς που ισχύει για τις μητρικές και θυγατρικές εταιρείες διαφορετικών κρατών μελών ενσωματώθηκε στο εθνικό δίκαιο με το άρθρο 8 του ν. 4378/2016, το οποίο πρόσθεσε την παρ. 40 στο άρθρο 72 του ν. 4172/2013. Συγκεκριμένα, το λεκτικό της εν λόγω Οδηγίας μεταφέρθηκε και στην εθνική νομοθεσία. Επομένως, για τις περιπτώσεις των φορολογικών πλεονεκτημάτων που προβλέπονται στο άρθρο 48 και 63 του ΚΦΕ δεν εφαρμόζεται η γενική διάταξη περί αποφυγή καταχρήσεων του άρθρου 38 του ΚΦΕ, δεδομένου ότι υπερτερεί η ειδικότερη διάταξη της παρ. 40 του άρθρου 72 του ΚΦΕ. Σε σύγκριση με τον γενικό αντικαταχρηστικό κανόνα του άρθρου 38 του ΚΦΕ, η νέα διάταξη έχει ευρύτερο περιεχόμενο, που την καθιστά πιο αποτελεσματική στην αντιμετώπιση κατάχρησης των φορολογικών πλεονεκτημάτων¹³².

Σύμφωνα με την εγκύκλιο ΠΟΛ. 1181/2016, παρέχονται διευκρινίσεις για τον έλεγχο της γνησιότητας μίας σύμβασης ή ρύθμισης από τη φορολογική αρχή. Για παράδειγμα, ως μη γνήσιες πράξεις θεωρείται η σύμβαση μεταβίβαση μετοχών με ρήτρα επαναγοράς σε τέσσερα (4) έτη και η «εταιρεία γραμματοκιβωτίου» χωρίς πραγματική οικονομική δραστηριότητα.

4.2. Αντικαταχρηστικός κανόνας κατά την Οδηγία 2003/49/ΕΚ

Την πρόληψη από περιπτώσεις κατάχρησης και απάτης στο πλαίσιο δόλιας απόκτησης φορολογικών πλεονεκτημάτων κατά την ενδοομιλική πληρωμή τόκων και δικαιωμάτων μεταξύ εταιρειών διαφορετικών κρατών της ΕΕ προβλέπει το άρθρο 5 της Οδηγίας 2003/49/ΕΚ. Αρχικά, δεν αποτρέπεται η εφαρμογή εσωτερικών διατάξεων που στοχεύουν στον ανωτέρω σκοπό. Σε κάθε περίπτωση, όμως, το κράτος μέλος δύναται να αρνηθεί τη χορήγηση της φορολογικής απαλλαγής, εφόσον κρίνει ότι κίνητρο των συναλλαγών είναι η φοροαποφυγή ή φοροδιαφυγή ή

¹²⁹ Για παράδειγμα, μεταβιβάζεται η κυριότητα των μετοχών χωρίς να εναρμονίζεται με την οικονομική πραγματικότητα. Βλ. Οδηγία (ΕΕ) 2015/121 του Συμβουλίου της 27ης Ιανουαρίου 2015 για την τροποποίηση της οδηγίας 2011/96/ΕΕ σχετικά με το κοινό φορολογικό καθεστώς το οποίο ισχύει για τις μητρικές και τις θυγατρικές εταιρείες διαφορετικών κρατών μελών, προοίμιο (8)

¹³⁰ Στην υπόθεση *Kadbury (C-196/2004)*, το ΔΕΕ έκρινε την ίδρυση θυγατρικών εταιρειών καταχρηστική λόγω της ύπαρξης χαμηλότερου φορολογικού συντελεστή σε σχέση με εκείνο της μητρικής εταιρείας. Σε αυτή την περίπτωση μπορεί να εφαρμοστεί το μέτρο καταπολέμησης της φοροαποφυγής για τις αλλοδαπές ελεγχόμενες εταιρείες. Ο περιορισμός της ελευθερίας εγκατάστασης είναι επιτρεπτός για την εξυπηρέτηση δημοσίου συμφέροντος. Βλ. Φινοκαλιώτης Κωνσταντίνος, *Ευρωπαϊκό Φορολογικό και Τελωνειακό Δίκαιο*, (Εκδόσεις Σάκκουλα, 2015), σελ. 711, 717

¹³¹ Βλ. Απόφαση ΔΕΕ της 7.9.2017, C-6/16, *Eqiom SAS*, σκέψη 37

¹³² Μπάρμπας Νικόλαος, *Κώδικας Φορολογίας Εισοδήματος (Ν. 4172/2013)*, (Εκδόσεις Σάκκουλα, 4η έκδ., 2022) σελ. 715

κατάχρηση. Η εν λόγω διάταξη της Οδηγίας δεν δημιουργεί την υποχρέωση στα κράτη μέλη να ενσωματώσουν έναν κανόνα κατά των καταχρήσεων στην εθνική τους νομοθεσία. Αυτό συνεπάγεται ότι τα επιμέρους κράτη μέλη έχουν την ευχέρεια να ερμηνεύουν τις καταχρηστικές συναλλαγές που εκφεύγουν της φορολογίας με βάση την εθνική τους νομοθεσία, γεγονός που δύναται να δημιουργήσει διαφορετική αντιμετώπιση των ίδιων συνθηκών εντός της ΕΕ.

Ωστόσο, κατά τις συνεκδικαζόμενες υποθέσεις C-115/16, C-118/16, C-119/16 και 299/16¹³³, το ΔΕΕ έκρινε ότι οι πολίτες οφείλουν να τηρούν την γενική αρχή του ενωσιακού δικαίου σύμφωνα με την οποία οι πολίτες δεν μπορούν να επικαλούνται δολίως ή καταχρηστικώς τους κανόνες του δικαίου της ΕΕ. Η εφαρμογή αυτής της αρχής δεν υπόκειται σε απαίτηση μεταφοράς στην εσωτερική έννομη τάξη¹³⁴. Επομένως, ακόμα και σε περίπτωση που δεν υφίσταται εθνική διάταξη περί την πρόληψη καταχρήσεων και φοροαποφυγής, οι γενικές αρχές του ενωσιακού δικαίου ως ανωτέρω πρέπει να τηρούνται¹³⁵. Κατά την ερμηνεία των διατάξεων της Οδηγίας 2003/49/ΕΚ, το ΔΕΕ στις ανωτέρω συνεκδικαζόμενες υποθέσεις έκρινε ότι η αρχή της απαγόρευσης των καταχρηστικών πρακτικών εφαρμόζεται σε φορολογικά ζητήματα όταν η επίτευξη φορολογικού πλεονεκτήματος αποτελεί τον κύριο σκοπό των επίμαχων πράξεων.

Συγκεκριμένα, για την ύπαρξη κατάχρησης φορολογικών διατάξεων απαιτείται *«η συνδρομή ενός συνόλου αντικειμενικών περιστάσεων από τις οποίες να προκύπτει ότι, παρά την τυπική τήρηση των προϋποθέσεων που προβλέπει η νομοθεσία της Ένωσης, δεν επιτεύχθηκε ο επιδιωκόμενος με τη νομοθεσία αυτή σκοπός, αφετέρου δε η ύπαρξη ενός υποκειμενικού στοιχείου, το οποίο συνίσταται στη βούληση του ενδιαφερόμενου να αποκομίσει όφελος από τη νομοθεσία της Ένωσης δημιουργώντας τεχνητά τις προϋποθέσεις που είναι αναγκαίες για να αντλήσει το όφελος αυτό»*. Ιδίως, *«εάν οικονομικοί φορείς έχουν πραγματοποιήσει αμιγώς τυπικές ή τεχνητές συναλλαγές στερούμενες κάθε οικονομικής και εμπορικής δικαιολογήσεως, με πρωταρχικό σκοπό να αποκομίσουν αδικαιολόγητο πλεονέκτημα»*.¹³⁶

Με βάση τα ανωτέρω, κρίθηκε ότι αποτελεί κατάχρηση για την απόκτηση φορολογικού πλεονεκτήματος η περίπτωση ύπαρξης ενδιάμεσης οντότητας – οχήματος μεταξύ συνδεδεμένων μερών, εκ των οποίων ένα νομικό πρόσωπο είναι εγκατεστημένο σε τρίτο κράτος¹³⁷, που στοχεύει στην χορήγηση της φορολογικής απαλλαγής με δεδομένο ότι δεν ασκεί πραγματική οικονομική δραστηριότητα, αλλά πραγματοποιεί ενδοομιλικές πληρωμές τόκων στον δικαιούχο. Αντιθέτως, αποκλείεται το ενδεχόμενο της φοροαποφυγής σε περίπτωση που ο δικαιούχος – νομικό πρόσωπο με εγκατάσταση σε τρίτο κράτος μέλος απαλλάσσεται και αυτός από τη φορολογία επί τόκων ή δικαιωμάτων, καθώς δεν προκύπτει ότι η διάρθρωση αποσκοπεί σε φορολογική απαλλαγή, την

¹³³ Απόφαση ΔΕΕ επί συνεκδικαζόμενων υποθέσεων N Luxembourg 1 (C-115/16) , X Denmark A/S (C-118/16), C Danmark I (C-119/16), Z Denmark ApS (C-299/16), σκέψεις 96, 105

¹³⁴ Μπάρμπας Νικόλαος, *Κώδικας Φορολογίας Εισοδήματος (Ν. 4172/2013)*, (Εκδόσεις Σάκκουλα, 3η έκδοση, 2020) σελ. 855

¹³⁵ Βλ. απόφαση ΔΕΚ της 21.8.2008, C-425/06, Part Service, σκέψη 45

¹³⁶ Απόφαση ΔΕΕ επί συνεκδικαζόμενων υποθέσεων N Luxembourg 1 (C-115/16) , X Denmark A/S (C-118/16), C Danmark I (C-119/16), Z Denmark ApS (C-299/16), σκέψη 124 - 125

¹³⁷ Δεν πληροί την αρχή της αναλογικότητας εθνική διάταξη με την οποία δεν χορηγεί την φορολογική απαλλαγή με μόνη αιτιολογία ότι η μητρική εταιρεία ελέγχεται από κάτοικο τρίτης χώρας. Έκθεση της Επιτροπής προς το Συμβούλιο σύμφωνα με το άρθρο 8 της οδηγίας 2003/49/ΕΚ του Συμβουλίου για την καθιέρωση κοινού συστήματος φορολόγησης των τόκων και των δικαιωμάτων που καταβάλλονται μεταξύ συνδεδεμένων εταιρειών διαφορετικών κρατών μελών, COM 2019/179, παρ. 3.3.9

οποία δεν θα δικαιούταν δίχως την ενδιάμεση οντότητα – όχημα με έδρα ή μόνιμη εγκατάσταση σε κράτος μέλος της ΕΕ¹³⁸.

Εν αντιθέσει με το φορολογικό καθεστώς που αφορά τις μητρικές και θυγατρικές εταιρείες διαφορετικών κρατών μελών, στην περίπτωση των ενδοομιλικών πληρωμών τόκων και δικαιωμάτων δεν εισάγεται ειδικός αντικαταχρηστικός κανόνας στην εθνική νομοθεσία. Οι περιπτώσεις φοροαποφυγής και κατάχρησης φορολογικών πλεονεκτημάτων πρέπει να ερμηνεύεται με βάση τις γενικές αρχές του ενωσιακού δικαίου και με τις γενικές διατάξεις του εθνικού δικαίου για την αποτροπή κατάχρησης.

4.3. Άλλες ειδικές φορολογικές διατάξεις για την αποτροπή της φοροαποφυγής με βάση το διεθνές φορολογικό δίκαιο

Τα φαινόμενα της φοροαποφυγής, της φοροδιαφυγής και της φορολογικής απάτης απασχολούν το διεθνές δικαιοσύστημα στον κλάδο του φορολογικού δικαίου καθιστώντας την αντιμετώπισή τους τον κεντρικό στόχο των κυβερνήσεων σε παγκόσμιο επίπεδο και των διεθνών οργανισμών, όπως του ΟΟΣΑ¹³⁹. Σε συνέχεια των ειδικών διατάξεων που αναφέρθηκαν στο παρόν κεφάλαιο, για τον ίδιο σκοπό, τόσο σε επίπεδο ΕΕ όσο και σε εθνικό επίπεδο, θεσπίζονται ειδικές διατάξεις με εργαλεία αντιμετώπισης των καταχρήσεων των κενών της φορολογικής νομοθεσίας, όπως η υποκεφαλαιοδότηση, η μη έκπτωση δαπανών σε κράτη μη συνεργάσιμα ή με προνομιακό φορολογικό καθεστώς, ενδοομιλικές συναλλαγές, ελεγχόμενες αλλοδαπές εταιρείες, ειδικός φόρος επί ακινήτων του ν. 3091/2002, αντικαταχρηστικοί κανόνες για τις πράξεις εταιρικού μετασχηματισμού¹⁴⁰.

Η παρούσα μελέτη περιορίζεται στις ειδικές φορολογικές διατάξεις, οι οποίες στοχεύουν στην αντιμετώπιση των περιπτώσεων φοροαποφυγής και φοροδιαφυγής στο πλαίσιο ενδοομιλικής δομής εταιρειών. Για τον σκοπό αυτό αναλύονται κατωτέρω οι διατάξεις της υποκεφαλαιοδότησης, των ενδοομιλικών συναλλαγών και των ελεγχόμενων αλλοδαπών εταιρειών.

4.3.1. Κανόνες επιμερισμού των τόκων (άρθρο 49 ΚΦΕ)

Ο κανόνας για τον επιμερισμό των τόκων, άλλως υποκεφαλαιοδότηση, προβλέπεται για την αντιμετώπιση καταστάσεων φοροαποφυγής στο πλαίσιο συμβάσεων ενδοομιλικών δανείων με στόχο την μεταφορά κερδών προς δικαιοδοσία με χαμηλότερο φορολογικό συντελεστή για την ελαχιστοποίηση της φορολογικής επιβάρυνσης και συνάμα την έκπτωση των τόκων από τα φορολογητέα κέρδη της δανειολήπτριας εταιρείας. Το συνηθισμένο φαινόμενο της υποκεφαλαιοδότησης παρατηρείται κατά την σύναψη δανείων μεταξύ συνδεδεμένων εταιρειών που εδρεύουν σε διαφορετικά κράτη¹⁴¹. Επιπλέον, ένα ακόμα παράδειγμα υποκεφαλαιοδότησης

¹³⁸ Απόφαση ΔΕΕ επί συνεκδικαζόμενων υποθέσεων N Luxembourg 1 (C-115/16) , X Denmark A/S (C-118/16), C Danmark I (C-119/16), Z Denmark ApS (C-299/16), σκέψη 137-138

¹³⁹ Σαββαΐδου Αικατερίνη, *Το σχέδιο δράσης του ΟΟΣΑ για την αντιμετώπιση της φοροαποφυγής και η εφαρμογή στην Ευρωπαϊκή Ένωση*, (Νομική Βιβλιοθήκη, 2022), σελ. 5

¹⁴⁰ Γεωργάκη Βαρβάρα, *Η καταχρηστική φοροαποφυγή στην άμεση φορολογία*, (Νομική Βιβλιοθήκη, 2017), σελ. 287 επ.

¹⁴¹ Με αυτό τον τρόπο δεν προβαίνουν σε αύξηση κεφαλαίου και εν συνεχεία είσπραξη μερισμάτων που προκύπτουν από τα καθαρά κέρδη της θυγατρικής εταιρείας μετά του φόρου εισοδήματος, αλλά προβαίνουν στην λήψη δανείου από τη μητρική εταιρεία και την είσπραξη τόκων, οι οποίοι εκπίπτουν από τα ακαθάριστα έσοδα της θυγατρικής

μεταξύ συνδεδεμένων εταιρειών είναι η σύναψη δανείων της θυγατρικής εταιρείας με τρίτους και εγγυητή τον μέτοχό της.

Ωστόσο, η σύνδεση μεταξύ των εταιρειών που συναλλάσσονται δεν αποτελεί προϋπόθεση για την εφαρμογή της ισχύουσας διάταξης που προβλέπει τον κανόνα του επιμερισμού των τόκων, ήτοι του άρθρου 49 του ΚΦΕ¹⁴², ενώ για λόγους ίσης μεταχείρισης η εν λόγω διάταξη εφαρμόζεται τόσο μεταξύ ημεδαπών εταιρειών όσο και μεταξύ εταιρειών που εδρεύουν σε διαφορετικά κράτη¹⁴³ με εξαίρεση τις χρηματοπιστωτικές επιχειρήσεις. Η μέθοδος αυτή για την αντιμετώπιση των ανωτέρω καταστάσεων υιοθετήθηκε και μέσω του παράγωγου δικαίου της ΕΕ με την Οδηγία 2016/1164/ΕΕ του Συμβουλίου της 12^{ης} Ιουλίου 2016 για τη θέσπιση κανόνων κατά πρακτικών φοροαποφυγής που έχουν άμεση επίπτωση στην λειτουργία της εσωτερικής αγοράς. Η εν λόγω Οδηγία ενσωματώθηκε στο εθνικό δίκαιο με τον ν. 4607/2019 και αναδιατύπωσε τις ήδη υφιστάμενες διατάξεις λόγω του διορθωτικού χαρακτήρα της¹⁴⁴.

Επί της ουσίας ο κανόνας επιμερισμού των τόκων εφαρμόζεται στην περίπτωση που το υπερβαίνον κόστος δανεισμού υπερβαίνει το ποσοστό του τριάντα τοις εκατό (30%) των κερδών προ τόκων, φόρων και αποσβέσεων και το ποσό των τριών εκατομμυρίων ευρώ. Για σκοπούς κατανόησης αναφέρεται ότι η έννοια «υπερβαίνον κόστος δανεισμού» ορίζεται στην παρ. 2 του άρθρου 49 του ΚΦΕ ως ακολούθως: *«Ο όρος «υπερβαίνον κόστος δανεισμού» σημαίνει το ποσό, κατά το οποίο το εκπεστέο κόστος δανεισμού¹⁴⁵ ενός φορολογουμένου, υπερβαίνει τα φορολογητέα έσοδα από τόκους και άλλα οικονομικώς ισοδύναμα φορολογητέα έσοδα τα οποία λαμβάνει ο φορολογούμενος σύμφωνα με το ελληνικό δίκαιο»*. Το μέρος του υπερβαίνοντος κόστους δανεισμού που δεν εκπίπτει βάσει των ανωτέρω μεταφέρεται στις επόμενες χρήσεις χωρίς περιορισμό. Ωστόσο, για την έκπτωση των τόκων ως δαπάνη, αρχικά, θα πρέπει να πληρούνται οι όροι του άρθρου 22 του ΚΦΕ σχετικά με τις προϋποθέσεις που πρέπει να φέρουν σωρευτικά οι εκπιπόμενες δαπάνες, και εν συνεχεία εξετάζεται το άρθρο 49 του ΚΦΕ. Με την απόφαση 1803/2023 το ΣτΕ έκρινε ότι ενδοομιλικό δάνειο δεν πληροί τις προϋποθέσεις του άρθρου 22 του ΚΦΕ, καθώς το δάνειο δεν έχει ληφθεί προς το συμφέρον της επιχείρησης ή κατά τις συνθήκες

εταιρείας. Βλ. Μπάρμπας Νικόλαος, *Κώδικας Φορολογίας Εισοδήματος (Ν. 4172/2013)*, (Εκδόσεις Σάκκουλα, 4η έκδ., 2022), σελ. 730

¹⁴² Πριν από τον ν. 4110/2013, στον προ ισχύσαντα κώδικα φορολογίας εισοδήματος (ν. 2238/1994) αποτελούσαν εξαίρεση από την έκπτωση των τόκων, οι δεδουλευμένοι τόκοι δανείου που καταβάλλονταν ή πιστώνονταν σε συνδεδεμένη επιχείρηση, εφόσον το συνολικό ύψος δανείων από τις εν λόγω επιχειρήσεις δεν υπερέβαινε κατά μέσο όρο και κατά διαχειριστική περίοδο το τριπλάσιο των ιδίων κεφαλαίων της.

¹⁴³ Βλ. Απόφαση ΔΕΕ της 21.12.2016, C-593/14, *Masco Denmark ApS, Damixa ApS*

¹⁴⁴ Βλ. Αιτιολογική έκθεση στο σχέδιο νόμου *«I. Κύρωση της Συμφωνίας για την Ασιατική Τράπεζα Υποδομών και Επενδύσεων, II. Εναρμόνιση του Κώδικα Φ.Π.Α. με την Οδηγία (ΕΕ) 2016/1065, III. Ενσωμάτωση των σημείων 1, 2, 4 και 5 του άρθρου 2 και των άρθρων 4, 6, 7 και 8 της Οδηγίας 1164/2016, IV. Τροποποίηση του ν. 2971/2001 και άλλες διατάξεις»*, σελ. 2

¹⁴⁵ Κατά το δεύτερο εδάφιο της παρ. 1 του άρθρου 49 του ΚΦΕ: *«Ο όρος «κόστος δανεισμού» περιλαμβάνει δαπάνες για τόκους κάθε μορφής χρέους, άλλες δαπάνες οικονομικά ισοδύναμες με τόκους και έξοδα που προκύπτουν από την άντληση χρηματοδότησης, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο ελληνικό δίκαιο, περιλαμβανομένων ενδεικτικά των πληρωμών στο πλαίσιο δανείων με συμμετοχή στο κέρδος, των τεκμαρτών τόκων επί προϊόντων, όπως τα μετατρέψιμα ομόλογα και τα ομόλογα μηδενικού τοκομεριδίου, των χορηγήσεων στο πλαίσιο εναλλακτικών χρηματοδοτικών ρυθμίσεων, όπως η Ισλαμική χρηματοδότηση, του στοιχείου του χρηματοοικονομικού κόστους από χρηματοδοτικά μισθώματα, των κεφαλαιοποιημένων τόκων που καταχωρίζονται ως αξία στον ισολογισμό του αντίστοιχου περιουσιακού στοιχείου ή της απόσβεσης των κεφαλαιοποιημένων τόκων, των χορηγήσεων που υπολογίζονται με βάση την επιστροφή κεφαλαίων στο πλαίσιο των κανόνων για τις ενδοομιλικές συναλλαγές κατά περίπτωση, των πλασματικών τόκων βάσει παραγώγων ή συμφωνιών αντιστάθμισης κινδύνου σχετικά με τον δανεισμό μιας οντότητας, ορισμένων συναλλαγματικών κερδών και ζημιών επί δανείων και προϊόντων που συνδέονται με την άντληση χρηματοδότησης, των εγγυήσεων για χρηματοδοτικές ρυθμίσεις, των τελών διακανονισμού και συναφών δαπανών που σχετίζονται με τον δανεισμό κεφαλαίων.»*

εμπορικές συναλλαγές της με την αιτιολογία ότι τα ληφθέντα ποσά του δανείου δεν συνέβαλαν στη δημιουργία εισοδήματος ούτε στην ανάπτυξη των εργασιών της¹⁴⁶.

Η εν λόγω διάταξη του ΚΦΕ εφαρμόστηκε σταδιακά εντός τριών ετών από την έναρξη ισχύος της εφαρμογής του, ήτοι από την 1.1.2014. Συγκεκριμένα, σύμφωνα με την παρ. 9 του άρθρου 72 του ΚΦΕ, ο προβλεπόμενος συντελεστής του τριάντα τοις εκατό (30%) θα εφαρμοζόταν από την 1.1.2017, ενώ για τα φορολογικά έτη 2014 έως 2016 εφαρμόζονταν μεγαλύτεροι συντελεστές¹⁴⁷.

4.3.2. Ενδοομιλικές συναλλαγές (άρθρο 50 ΚΦΕ)

Ένα ακόμα φαινόμενο κατάχρησης των φορολογικών διατάξεων από ομίλους επιχειρήσεων αποτελεί η διαμόρφωση ειδικών όρων σε συναλλαγές μεταξύ συνδεδεμένων επιχειρήσεων που χαρακτηρίζονται είτε από υποτιμολόγηση είτε από υπερτιμολόγηση προϊόντων ή/και υπηρεσιών σε σχέση με τις αντίστοιχες συναλλαγές που πραγματοποιούνται μεταξύ ανεξάρτητων νομικών οντοτήτων. Οι ειδικοί αυτοί όροι των ενδοομιλικών συναλλαγών στοχεύουν στην διαμόρφωση των κερδών εντός της ομιλικής δομής και στην χειραγώγηση της φορολογικής βάσης των εταιρειών αυτών. Οι περιπτώσεις αυτές έχουν απασχολήσει εδώ και δεκαετίες το διεθνές φορολογικό δίκαιο και ειδικότερα τον ΟΟΣΑ, ο οποίος εκδίδει για τα μέλη του κατευθυντήριες γραμμές σχετικά με τις ενδοομιλικές συναλλαγές ή αλλιώς *transfer pricing*, όπως συναντάται ο όρος διεθνώς¹⁴⁸. Βάσει των ανωτέρω κατευθυντήριων γραμμών και της ερμηνείας των άρθρων 7 και 9 της πρότυπης σύμβασης του ΟΟΣΑ θεσπίζονται μέτρα για την αποτροπή της φοροαποφυγής μεταξύ συνδεδεμένων μερών¹⁴⁹.

Ωστόσο, από την πλευρά της ΕΕ δεν είχαν υιοθετηθεί μέτρα εναρμόνισης προς τα κράτη μέλη σχετικά με τους κανόνες που θα πρέπει να διέπουν τις ενδοομιλικές συναλλαγές, προκειμένου να δημιουργηθούν κοινές συνθήκες εντός της ενιαίας αγοράς. Από τα τέλη του 2022 βρίσκεται προς επεξεργασία μία Οδηγία με αντικείμενο την υιοθέτηση ενός κοινού καθεστώτος για τις ενδοομιλικές συναλλαγές και την τιμολόγησή τους εντός της ΕΕ και για τον υπολογισμό της φορολογικής βάσης των ομίλων εταιρειών εντός της ΕΕ. Σε σύγκριση με τις άλλες Οδηγίες που αφορούν μέτρα εναρμόνισης για την άμεση φορολογία, η πρόταση αυτή αποσκοπεί στην αντιμετώπιση της φοροαποφυγής για την εξασφάλιση ισότιμων όρων ανταγωνισμού μεταξύ των εταιρειών της ΕΕ¹⁵⁰ που δραστηριοποιούνται σε όλους τους τομείς και φέρουν ετήσια συνδυασμένα έσοδα άνω των 750,000,000 ευρώ με βάση τις ενοποιημένες οικονομικές καταστάσεις τους¹⁵¹. Η προτεινόμενη Οδηγία κατά την ενσωμάτωση στην εθνική νομοθεσία αναμένεται να επιφέρει αλλαγές με κυριότερη εκείνη του κριτηρίου της σύνδεσης, και

¹⁴⁶ Βλ. ΣτΕ 1803/2023, σκέψεις 6-7

¹⁴⁷ Για το φορολογικό έτος 2014 εφαρμόζόταν το ποσοστό του 60%, για το 2015 το 50% και για το 2016 το 40%.

¹⁴⁸ OECD Transfer Pricing Guidelines for Multinational Enterprises and Tax Administrations, 2022, σελ. 11-15

¹⁴⁹ Μπάρμπας Νικόλαος, *Κώδικας Φορολογίας Εισοδήματος (Ν. 4172/2013)*, (Εκδόσεις Σάκουλα, 4η έκδ., 2022) σελ. 749

¹⁵⁰ Πρόταση Οδηγίας του Συμβουλίου σχετικά με τις επιχειρήσεις στην Ευρώπη: Πλαίσιο για τη φορολογία εισοδήματος (BEFIT), SWD (2023) 308 final, COM(2023) 532 final, σελ. 24-25

¹⁵¹ Παρά το κριτήριο των ετήσιων συνδυασμένων εσόδων, το πεδίο εφαρμογής θα αφορά το υποσύνολο του ομίλου επιχειρήσεων που δραστηριοποιείται εντός της ΕΕ.

συγκεκριμένα όσον αφορά το ποσοστό που προσδιορίζει τη σύνδεση και την επέκτασή της σε συνδεδεμένα πρόσωπα και κατά πλάγια γραμμή¹⁵².

Στο ισχύον ρυθμιστικό πλαίσιο για τη διόρθωση των κερδών τιμολογήσεων μεταξύ των συνδεδεμένων μερών, εφαρμόζονται οι γενικές αρχές με βάση τις κατευθυντήριες γραμμές του ΟΟΣΑ, ήτοι την αρχή των ίσων αποστάσεων¹⁵³ και την υιοθέτηση μεθόδων τεκμηρίωσης ενδοομιλικών συναλλαγών. Η διάταξη του άρθρου 50 του ΚΦΕ που ρυθμίζει τις εν λόγω συναλλαγές εισάγει το τεκμήριο της ανακρίβειας από το οποίο προκύπτει φοροαποφυγή. Αντιθέτως, η έννοια των συνδεδεμένων μερών συναντάται στο άρθρο 2 του ΚΦΕ, και συγκεκριμένα είναι το κριτήριο της σύνδεσης που προσδιορίζεται με βάση τη συμμετοχή στη διοίκηση, το κεφάλαιο ή τον έλεγχο είτε άμεσα είτε έμμεσα μέσω ενός άλλου συγγενικού προσώπου¹⁵⁴. Το ΣτΕ, όμως, έχει δεχθεί και τον de facto σύνδεσμο μεταξύ εταιρειών χωρίς να προκύπτει σύνδεση στο κεφάλαιο ή τη διοίκηση της άλλης εταιρείας, καθώς για τις εν θέματι εταιρείες υφίσταντο έμμεση οικονομική εξάρτηση, καθώς συστεγάζονταν και ως μοναδικό αντικείμενο η μία διέθετε τα προϊόντα της στην άλλη¹⁵⁵.

Για τις συναλλαγές και τη μεταφορά των λειτουργιών τους, τα νομικά πρόσωπα που εμπίπτουν στη διάταξη του άρθρου 50 ΚΦΕ υποχρεούνται να τηρούν Φάκελο Τεκμηρίωσης ενδοομιλικών συναλλαγών σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 25 του ν. 5104/2024 (Κώδικας Φορολογικής Διαδικασίας, εφεξής ΚΦΔ), βάσει του οποίου καταγράφονται οι συναλλαγές που πραγματοποιήθηκαν με συνδεδεμένες εταιρείες του υπόχρεου από την σύνδεσή τους και μετά και περιγράφεται η τιμολογιακή πολιτική των συναλλαγών αυτών βάσει της αρχής των ίσων αποστάσεων. Δεν υποχρεούνται σε τήρηση φακέλου τεκμηρίωσης, τα νομικά πρόσωπα που πραγματοποιούν συναλλαγές με συνδεδεμένα μέρη μέχρι εκατό χιλιάδες (100,000) ευρώ ετησίως και αθροιστικώς, εφόσον ο κύκλος εργασιών τους δεν υπερβαίνει τα πέντε εκατομμύρια (5,000,000) ευρώ ανά φορολογικό έτος. Αν ο κύκλος εργασιών υπερβαίνει τα πέντε εκατομμύρια (5,000,000) ευρώ ανά φορολογικό έτος, τότε το όριο των συναλλαγών για την υπαγωγή στην εν λόγω εξαίρεση ορίζεται το ποσό των διακοσίων χιλιάδων (200,000) ευρώ¹⁵⁶. Σύμφωνα με τις

¹⁵² Πούρνος Ανδρέας, *Η προτεινόμενη Ευρωπαϊκή Οδηγία COM (2023) 529 για τις ενδοομιλικές συναλλαγές για μια εναρμονισμένη εφαρμογή των Κατευθυντήριων Οδηγιών του ΟΟΣΑ στην Ευρωπαϊκή Ένωση*, (2014), 210, Επιχείρηση, σελ. 7

¹⁵³ Σύμφωνα με το άρθρο 9 της Πρότυπης Σύμβασης του ΟΟΣΑ, η αρχή των ίσων αποστάσεων: «κάθε μια από τις περιπτώσεις επικρατούν ή επιβάλλονται μεταξύ των δύο επιχειρήσεων στις εμπορικές ή οικονομικές σχέσεις τους όροι οι οποίοι διαφέρουν από εκείνους που θα επικρατούσαν μεταξύ ανεξάρτητων επιχειρήσεων, τότε οποιαδήποτε κέρδη τα οποία θα είχαν πραγματοποιηθεί από μια από τις επιχειρήσεις, αλλά, λόγω αυτών των όρων, δεν έχουν πραγματοποιηθεί, μπορούν να συμπεριλαμβάνονται στα κέρδη αυτής της επιχείρησης και να φορολογούνται ανάλογα».

¹⁵⁴ Σύμφωνα με το άρθρο 2 περ. ζ' του ΚΦΕ είναι «κάθε πρόσωπο, το οποίο συμμετέχει άμεσα ή έμμεσα στη διοίκηση, τον έλεγχο ή το κεφάλαιο άλλου προσώπου, το οποίο είναι συγγενικό πρόσωπο ή με το οποίο συνδέεται. Ειδικότερα, τα ακόλουθα πρόσωπα θεωρούνται συνδεδεμένα πρόσωπα: αα) κάθε πρόσωπο που κατέχει άμεσα ή έμμεσα μετοχές, μερίδια ή συμμετοχή στο κεφάλαιο τουλάχιστον τριάντα τρία τοις εκατό (33%), βάσει αξίας ή αριθμού, ή δικαιώματα σε κέρδη ή δικαιώματα ψήφου, ββ) δύο ή περισσότερα πρόσωπα, εάν κάποιος πρόσωπο κατέχει άμεσα ή έμμεσα μετοχές, μερίδια δικαιώματα ψήφου ή συμμετοχής στο κεφάλαιο τουλάχιστον τριάντα τρία τοις εκατό (33%), βάσει αξίας ή αριθμού, ή δικαιώματα σε κέρδη ή δικαιώματα ψήφου, γγ) κάθε πρόσωπο με το οποίο υπάρχει σχέση άμεσης ή έμμεσης ουσιαδούς διοικητικής εξάρτησης ή ελέγχου ή ασκεί καθοριστική επιρροή ή έχει τη δυνατότητα άσκησης καθοριστικής επιρροής άλλου προσώπου ή σε περίπτωση που και τα δύο πρόσωπα έχουν σχέση άμεσης ή έμμεσης ουσιαδούς διοικητικής εξάρτησης ή ελέγχου ή δυνατότητα άσκησης καθοριστικής επιρροής από τρίτο πρόσωπο».

¹⁵⁵ Βλ. ΣτΕ 1976/1988, Θεοχαροπούλου Ελένη, Φορολογία της ενδοομιλικής τιμολόγησης (transfer pricing) – Κατά την ισχύουσα αρχή των ίσων αποστάσεων του άρθρου 50 ΚΦΕ, υπό το φως της νομολογίας των δικαστηρίων και υπό το πρίσμα των κατευθυντήριων Οδηγιών του ΟΟΣΑ, (2021), 185, Επιχείρηση, σελ. 774

¹⁵⁶ Εγκύκλιος ΠΟΛ. 1079/2014 «Παροχή οδηγιών και διευκρινίσεων επί των διατάξεων της απόφασης ΠΟΛ. 1055/17.2.2014 (ΦΕΚ 438 Β/24.02.2014) «Συμπλήρωση - Τροποποίηση των διατάξεων της απόφασης ΠΟΛ.

κατευθυντήριες οδηγίες του ΟΟΣΑ περί ενδοομιλικών τιμολογήσεων για τις πολυεθνικές επιχειρήσεις και τις φορολογίες αρχές, οι μέθοδοι για την τεκμηρίωση των ενδοομιλικών τιμολογήσεων διακρίνονται στις κλασικές μεθόδους, όπως μέθοδος συγκρίσιμης μη ελεγχόμενης τιμής, μέθοδος τιμής μεταπώλησης, μέθοδος κόστους πλέον περιθώριο κέρδους, και στις συναλλακτικές μεθόδους που βασίζεται στα κέρδη, όπως μέθοδος καθαρού περιθωρίου κέρδους συναλλαγής, μέθοδος επιμερισμού κερδών¹⁵⁷.

4.3.3. Ελεγχόμενες Αλλοδαπές Εταιρείες (άρθρο 66 ΚΦΕ)

Στο πλαίσιο του φορολογικού σχεδιασμού για τη διάβρωση της φορολογικής βάσης ενός ομίλου εταιρειών, εισάγεται στην εθνική νομοθεσία και συγκεκριμένα στο άρθρο 66 του ΚΦΕ, κανόνας σχετικά με την μεταφορά εσόδων σε αλλοδαπές εταιρείες τρίτων χωρών που ελέγχονται από φορολογούμενο – είτε φυσικό είτε νομικό πρόσωπο – στην Ελλάδα. Συνήθως τα εισοδήματα των εταιρειών αυτών χαρακτηρίζονται ως παθητικά¹⁵⁸, δεδομένου ότι δεν συνδέονται με συγκεκριμένη εδαφική επικράτεια κράτους και παράγονται αυτόματα χωρίς την άσκηση πραγματικής δραστηριότητας¹⁵⁹.

Για την εφαρμογή της διάταξης του άρθρου 66 του ΚΦΕ στην έννοια «αλλοδαπή ελεγχόμενη εταιρεία» πρέπει να συντρέχουν σωρευτικά οι κάτωθι προϋποθέσεις, όπως διαμορφώθηκαν μετά την τροποποίηση με το άρθρο 12 του ν. 4607/2019¹⁶⁰ για την εναρμόνιση με την Οδηγία 2016/1164/ΕΕ του Συμβουλίου, προκειμένου τα κράτη μέλη να περιορίσουν την τεχνητή εκτροπή εισοδήματος σε εταιρείες και μόνιμες εγκαταστάσεις τόσο σε τρίτα κράτη όσο και εντός της ΕΕ¹⁶¹.

Αρχικά, προβλέπεται το κριτήριο του ελέγχου μεταξύ του φορολογούμενου στην Ελλάδα και της αλλοδαπής εταιρείας, καθώς ο φορολογούμενος πρέπει να κατέχει άμεσα ή έμμεσα άνω του πενήντα τοις εκατό (50%) του κεφαλαίου ή των δικαιωμάτων ψήφου ή των δικαιωμάτων επί των κερδών της ελεγχόμενης αλλοδαπής εταιρείας. Το εν λόγω ποσοστό είναι υψηλότερο σε σχέση με τους ορισμούς περί συνδεδεμένων εταιρειών που δίνονται σε άλλες διατάξεις του ΚΦΕ, όπως ο ορισμός του άρθρου 2 του ΚΦΕ για τα συνδεδεμένα νομικά πρόσωπα, ενώ για τον ορισμό της

1281/2013 (ΦΕΚ 3367 Β' / 31.12.2013) «Απαλλαγή από την υποχρέωση τήρησης βιβλίων και έκδοσης στοιχείων των αγροτών του ειδικού καθεστώτος», όπως τροποποιήθηκε με την Π.Ο.Α. 1144/2014, σελ. 3

¹⁵⁷ OECD Transfer Pricing Guidelines for Multinational Enterprises and Tax Administrations, 2022, σελ. 100 επ.

¹⁵⁸ Μπάρμπας Νικόλαος, *Κώδικας Φορολογίας Εισοδήματος (Ν. 4172/2013)*, (Εκδόσεις Σάκκουλα, 4η έκδ., 2022) σελ. 942

¹⁵⁹ Σύμφωνα με την παρ. 3 του άρθρου 66 του ΚΦΕ, «στο φορολογητέο εισόδημα του φορολογούμενου περιλαμβάνεται το μη διανεμηθέν εισόδημα της ελεγχόμενης αλλοδαπής εταιρείας, που προκύπτει από τις εξής κατηγορίες: α) τόκοι ή οποιοδήποτε άλλο εισόδημα που παράγεται από χρηματοοικονομικά περιουσιακά στοιχεία, δικαιώματα ή οποιοδήποτε άλλο εισόδημα που παράγεται από πνευματική ιδιοκτησία, γ) μερίσματα και εισόδημα από την εκποίηση μετοχών, δ) εισόδημα από χρηματοδοτική μίσθωση, ε) εισόδημα από ασφαλιστικές, τραπεζικές και άλλες χρηματοοικονομικές δραστηριότητες, στ) εισόδημα από εταιρείες τιμολόγησης που αποκομίζουν έσοδα από πωλήσεις αγαθών και υπηρεσιών και υπηρεσιών που αγοράζονται και πωλούνται σε συνδεδεμένες με αυτήν επιχειρήσεις και δεν προσθέτουν καμία ή προσθέτουν ελάχιστη οικονομική αξία». Μετά την τροποποίηση του νόμου το 2019, δεν περιλαμβάνεται το εισόδημα από ακίνητη περιουσία.

¹⁶⁰ Πριν από την τροποποίηση του νόμου το 2019 ως προϋπόθεση προβλεπόταν το αλλοδαπό νομικό πρόσωπο να υπόκειται σε φορολογία σε μη συνεργάσιμο ή κράτος με προνομιακό φορολογικό καθεστώς. Σαββαΐδου Κ., Το σχέδιο Δράσης του ΟΟΣΑ για την αντιμετώπιση της φοροαποφυγής και η εφαρμογή του στην Ευρωπαϊκή Ένωση, ΝΒ, 2022, σελ. 461

¹⁶¹ Αιτιολογική έκθεση στο σχέδιο νόμου «Ι. Κύρωση της Συμφωνίας για την Ασιατική Τράπεζα Υποδομών και Επενδύσεων, ΙΙ. Εναρμόνιση του Κώδικα Φ.Π.Α. με την Οδηγία (ΕΕ) 2016/1065, ΙΙΙ. Ενσωμάτωση των σημείων 1, 2, 4 και 5 του άρθρου 2 και των άρθρων 4, 6, 7 και 8 της Οδηγίας 1164/2016, ΙV. Τροποποίηση του ν. 2971/2001 και άλλες διατάξεις», σελ. 3

έμμεσης συμμετοχής το ποσοστό προσδιορίζεται σε είκοσι πέντε τοις εκατό (25%) κατ' απόκλιση των γενικών διατάξεων του ΚΦΕ, ως ανωτέρω.

Επιπλέον, υφίσταται και το κριτήριο του πραγματικού φόρου, τον οποίο θα όφειλε η αλλοδαπή εταιρεία αν φορολογούταν για τα κέρδη της στην Ελλάδα. Συγκεκριμένα, ο φόρος που καταβάλλει η ελεγχόμενη εταιρεία στην αλλοδαπή είναι μικρότερος από τη διαφορά μεταξύ του φόρου που θα οφειλόταν σύμφωνα με την ελληνική νομοθεσία αν είχε φορολογική κατοικία ή μόνιμη εγκατάσταση στην Ελλάδα και του φόρου που έχει καταβάλλει. Τυχόν μόνιμη εγκατάσταση, η οποία δεν υπόκειται σε φόρο ή απαλλάσσεται αυτού δεν λαμβάνεται υπόψη για τον υπολογισμό της εν λόγω διαφοράς¹⁶². Σύμφωνα με την αιτιολογική έκθεση του ν. 4607/2019, πλέον τίθεται το κριτήριο της πραγματικής εταιρικής φορολόγησης και όχι του ονομαστικού συντελεστή φορολογίας.

Η τρίτη προϋπόθεση αφορά το καθαρό εισόδημα προ φόρων, καθώς άνω του τριάντα τοις εκατό (30%) του καθαρού εισοδήματος προ φόρων της ελεγχόμενης αλλοδαπής εταιρείας πρέπει να προέρχεται από παθητικό εισόδημα, όπως ορίζεται στην παρ. 3 του άρθρου 66 του ΚΦΕ. Σε κάθε περίπτωση, για την υπαγωγή μίας νομικής οντότητας στην έννοια της ελεγχόμενης αλλοδαπής εταιρείας αυτή δεν πρέπει να ασκεί πραγματική δραστηριότητα, η οποία να περιλαμβάνει προσωπικό, εξοπλισμό, περιουσιακά στοιχεία και εγκαταστάσεις που αποδεικνύονται από πραγματικά στοιχεία και καταστάσεις, εκτός εάν η τρίτη χώρα εγκατάστασης του νομικού προσώπου δεν είναι συμβαλλόμενο μέρος της συμφωνίας για τον Ευρωπαϊκό Οικονομικό Χώρο (EOX)¹⁶³. Ο λόγος συνίσταται στο γεγονός ότι από τη συμφωνία για τον EOX απορρέει και η συμφωνία ανταλλαγής πληροφοριών, ως εκ τούτου δεν πληρούνται οι προϋποθέσεις επίπλαστης κατάστασης με σκοπό την αποφυγή φορολογίας¹⁶⁴. Ο νομοθέτης επιλέγει να εξαιρέσει τα νομικά πρόσωπα που εμφανίζουν πραγματική διοίκηση και διαχείριση, δεδομένου ότι εξαλείφεται ο κίνδυνος ότι η ίδρυση της εν λόγω εταιρείας να αποσκοπεί μόνο στην μεταφορά κερδών και την απόκτηση φορολογικών πλεονεκτημάτων. Αντίστοιχα, το ΔΕΕ έχει κρίνει ότι μόνη η μεταφορά της φορολογικής κατοικίας σε άλλο κράτος μέλος με ευνοϊκότερη φορολογία δεν συνιστά φοροαποφυγή και για το λόγο αυτό δεν δικαιολογείται η λήψη σχετικών μέτρων¹⁶⁵. Επίσης, έχει γίνει δεκτό ότι «μία εγκατάσταση πρέπει να θεωρείται πραγματική εφόσον διαπιστώνεται, βάσει αντικειμενικών και δυνάμενων να εξακριβωθούν από τρίτους στοιχείων σχετικώς, ιδίως, με τον βαθμό της επιτόπιας υποδομής σε κτίρια, σε προσωπικό και σε εξοπλισμό, ότι στο έδαφος του άλλου κράτους μέλους ασκεί ουσιαστική οικονομική δραστηριότητα και δεν λειτουργεί απλώς ως «ταχυδρομική θυρίδα»¹⁶⁶.

Επομένως, εφόσον συντρέχουν οι ανωτέρω προϋποθέσεις, το μη διανεμηθέν εισόδημα της ελεγχόμενης αλλοδαπής εταιρείας από μία ή περισσότερες από τις κατηγορίες που ορίζονται στην παρ. 3 του σχετικού άρθρου, περιλαμβάνεται στο φορολογητέο εισόδημα του φορολογουμένου στην Ελλάδα κατ' αναλογία του ποσοστού συμμετοχής του στην ελεγχόμενη αλλοδαπή εταιρεία

¹⁶² Φινοκαλιώτης Κωνσταντίνος, *Φορολογικό Δίκαιο* (Νομική Βιβλιοθήκη, 6^η έκδοση, 2020), σελ. 418

¹⁶³ Βλ. άρθρο 66 παρ. 8 ν. 4172/2013

¹⁶⁴ Χουρδάκη Ελένη, *Τα τεκμήρια στο φορολογικό δίκαιο*, (Νομική Βιβλιοθήκη, 2018), σελ. 154

¹⁶⁵ Σαββαΐδου Αικατερίνη, *Οι φορολογικές συνέπειες της μεταφοράς της κατοικίας σε μη συνεργάσιμα κράτη ή κράτη με προνομιακό φορολογικό καθεστώς*, (2013), Δελτίο Φορολογικής Νομοθεσίας, σελ. 1144

¹⁶⁶ Βλ. C-196/04 Cadbury-Schweppes, Μπάρμπας Νικόλαος, *Κώδικας Φορολογίας Εισοδήματος* (Ν. 4172/2013), (Εκδόσεις Σάκκουλα, 4η έκδ., 2022), σελ. 948

στο φορολογικό έτος εντός του οποίου προκύπτει το εισόδημα αυτό. Το ποσό που προκύπτει και περιλαμβάνεται επιπλέον στο φορολογητέο εισόδημα εντάσσεται στην κατηγορία των κερδών από επιχειρηματική δραστηριότητα για σκοπούς φορολόγησης. Το ίδιο δεν συμβαίνει σε περίπτωση που η αλλοδαπή εταιρεία εμφανίζει ζημίες, ήτοι αυτές δεν περιλαμβάνονται στη φορολογητέα βάση του φορολογουμένου, αλλά συμψηφίζονται με μελλοντικά κέρδη¹⁶⁷. Ωστόσο, σε περίπτωση έμμεσης συμμετοχής ο νομοθέτης προβλέπει τον συμψηφισμό του καταβληθέντος φόρου στην αλλοδαπή και των συνδεδεμένων εταιρειών, προκειμένου να αποφεύγεται η διπλή φορολογία. Σε καμία περίπτωση η μείωση αυτή δεν μπορεί να υπερβαίνει το ποσό του φόρου που αναλογεί για το εισόδημα αυτό στην Ελλάδα.

Κατά τη διανομή κερδών στον φορολογούμενο από την αλλοδαπή εταιρεία, τα ποσά του εισοδήματος που είχαν περιληφθεί στο φορολογικό έτος σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 66 ΚΦΕ αφαιρούνται από τη φορολογική βάση κατά τον υπολογισμό του ύψους του οφειλόμενου φόρου επί των διανεμόμενων κερδών. Το ίδιο συμβαίνει και σε περίπτωση εκποίησης της συμμετοχής στην ελεγχόμενη αλλοδαπή εταιρεία, εφόσον είχε ήδη φορολογηθεί, αφαιρείται από τη φορολογητέα βάση του έτους της μεταβίβασης¹⁶⁸.

Αξίζει να σημειωθεί ότι οι διατάξεις του άρθρου 66 του ΚΦΕ δεν εφαρμόζονται σε ειδικά φορολογικά καθεστώτα, όπως είναι της ναυτιλίας, παρά το γεγονός ότι οι εξωχώριες εταιρικές δομές είναι συνήθειες. Συγκεκριμένα, οι διατάξεις του ΚΦΕ δεν εφαρμόζονται για τις εταιρείες που έχουν συσταθεί και λειτουργούν σύμφωνα με το καθεστώς του ν. 27/1975 και το νδ. 2687/1953¹⁶⁹.

¹⁶⁷ Σαββαΐδου Αικατερίνη, *Το σχέδιο Δράσης του ΟΟΣΑ για την αντιμετώπιση της φοροαποφυγής και η εφαρμογή του στην Ευρωπαϊκή Ένωση*, (Νομική Βιβλιοθήκη, 2022), σελ. 463

¹⁶⁸ Σύμφωνα με την Εγκύκλιο Ε.2018/2022 «Ελεγχόμενες Αλλοδαπές Εταιρείες - Εφαρμογή των διατάξεων του άρθρου 66 του ν. 4172/2013, όπως ισχύουν μετά την τροποποίησή τους με τις διατάξεις του άρθρου 12 του ν. 4607/2019», παρ. 34 «Έστω ημεδαπή εταιρεία η οποία συμμετέχει με ποσοστό 100% σε ελεγχόμενη αλλοδαπή εταιρεία μεταβιβάζει το σύνολο των συμμετοχών της. Από τη μεταβίβαση αυτή προκύπτει με βάση τα βιβλία της υπεραξίας ύψους 9 εκ. Επισημαίνεται, ότι η εν λόγω ημεδαπή εταιρεία φορολογήθηκε τα δύο προηγούμενα έτη, ως μη διανεμηθέν εισόδημα από την υπόψη ελεγχόμενη αλλοδαπή εταιρεία, για ποσά που ανέρχονται σε 1 εκ. και 2 εκ. αντίστοιχα. Ενόψει των ανωτέρω και δεδομένου ότι η ημεδαπή εταιρεία τα δύο προηγούμενα έτη φορολογήθηκε με βάση το άρθρο 66 του ΚΦΕ για 3 εκ. συνολικά, το ποσό αυτό θα πρέπει να αφαιρεθεί από τη φορολογητέα βάση του έτους που λαμβάνει χώρα η μεταβίβαση. Κατά συνέπεια, το ποσό που θα ληφθεί υπόψη, για τον προσδιορισμό του φορολογητέου αποτελέσματος της εν λόγω εταιρείας ανέρχεται στο ύψος των 6 εκ. (9εκ – 3εκ).»

¹⁶⁹ Εγκύκλιος ΑΑΔΕ Ε.2018/2022 «Ελεγχόμενες Αλλοδαπές Εταιρείες - Εφαρμογή των διατάξεων του άρθρου 66 του ν. 4172/2013, όπως ισχύουν μετά την τροποποίησή τους με τις διατάξεις του άρθρου 12 του ν. 4607/2019», παρ. 45

ΣΥΜΠΕΡΑΣΜΑΤΑ

Με βάση τα ανωτέρω, γίνεται κατανοητό ότι για τη holding εταιρεία προβλέπεται μία σειρά από φορολογικά πλεονεκτήματα και απαλλαγές από την κείμενη φορολογία που αφορά τις κυριότερες πηγές εισοδήματός της, όπως τα μερίσματα, οι τόκοι και τα δικαιώματα. Δικαιολογητική βάση για τις σχετικές διατάξεις είναι η επίτευξη φορολογικής ουδετερότητας σε συναλλαγές, επί τις οποίες έχει ήδη επιβληθεί φόρος, και στόχος αποτελεί η αποφυγή διπλής φορολογίας. Πράγματι, παρατηρείται ότι η ΕΕ με τα μέτρα που λαμβάνει για την ομοιόμορφη εφαρμογή της άμεσης φορολογίας στο πλαίσιο των ενδοκοινοτικών συναλλαγών ενθαρρύνει τη διασυνοριακή ανάπτυξη επιχειρήσεων εντός της Ένωσης. Αυτό δεν συνεπάγεται ότι τα φορολογικά συστήματα των κρατών μελών της ΕΕ ερμηνεύουν κατά τον ίδιο τρόπο τις σχετικές διατάξεις, παρόλο που υφίσταται ο παράγοντας της τήρησης των γενικών αρχών του ενωσιακού δικαίου. Σε κάθε περίπτωση το έργο της ΕΕ δεν θεωρείται ότι έχει επιτύχει πλήρως το σκοπό του, δεδομένου ότι οφείλει να επαναδιατυπώσει τα μέτρα που η ίδια εκδίδει σε επίπεδο παράγωγου δικαίου, ώστε να συντρέχουν όμοιες προϋποθέσεις για τη φορολογική απαλλαγή όλων των πηγών εισοδήματος των εταιρειών αυτών. Για παράδειγμα, η Οδηγία 2011/96/ΕΕ για το κοινό φορολογικό καθεστώς των μητρικών – θυγατρικών εταιρειών διαφορετικών κρατών μελών σε σύγκριση με τις διατάξεις της Οδηγίας 2003/49/ΕΚ για την καθιέρωση κοινού συστήματος φορολόγησης των τόκων και των δικαιωμάτων που καταβάλλονται μεταξύ συνδεδεμένων εταιρειών διαφορετικών κρατών μελών προσδιορίζουν διαφορετικά το κριτήριο της ελάχιστης συμμετοχής των εμπλεκόμενων εταιρειών που υπάγονται στο πεδίο εφαρμογής τους. Σε αυτή την περίπτωση δημιουργείται άνιση μεταχείριση ιδίων καταστάσεων για διαφορετικές κατηγορίες εισοδήματος δίχως δικαιολόγηση της διάκρισης αυτής.

Επιπλέον, κρίνεται σημαντική η υιοθέτηση κανόνων για την αποτροπή καταχρήσεων ειδικά στο πλαίσιο φορολογικών καθεστώτων που χορηγούν πλεονεκτήματα, καθώς ενέχει ο κίνδυνος νόθευσης του ανταγωνισμού εντός της ενιαίας αγοράς της ΕΕ. Η νομοθέτηση αυτών των κανόνων χαράζει τα όρια που θα πρέπει να τηρούνται προκειμένου να εφαρμόζονται οι διατάξεις φορολογικής ουδετερότητας σε ενδοομιλικές συναλλαγές που δεν στοχεύουν αποκλειστικά ή κυρίως στην απόκτηση αυτών των φορολογικών πλεονεκτημάτων. Πράγματι, η οριοθέτηση των αντικαταχρηστικών κανόνων με την χρήση εξαντλητικής περιπτώσιολογίας θα μπορούσε να οδηγήσει σε αντίθετα αποτελέσματα, δεδομένου ότι περιορίζεται με αυτόν τον τρόπο η ερμηνεία και εφαρμογή των εν λόγω διατάξεων. Η χρήση των αόριστων νομικών εννοιών θέτουν τον σκοπό των τιθέμενων διατάξεων, για τις οποίες καλούνται οι αρμόδιες εθνικές αρχές να εξετάσουν τις πραγματικές καταστάσεις κατά περίπτωση. Σε κάθε περίπτωση, όμως, υφίσταται η γενική αρχή του ενωσιακού δικαίου περί την απαγόρευση καταχρηστικής επίκλησης κανόνων της ΕΕ ακόμα και αν δεν τίθενται ούτε γενικές διατάξεις ούτε ειδικές διατάξεις περί αποτροπής καταχρήσεων στις εθνικές έννομες τάξεις των κρατών μελών.

ΒΙΒΛΙΟΓΡΑΦΙΑ

1. Βιβλιογραφία και αρθρογραφία

Αθανασάκη, Βασιλική, *Τα συνδεδεμένα μέρη με βάση τον ΚΦΕ και οι έννοιες της καθοριστικής επιρροής και της οικονομικής εξάρτησης*, (2016), 124, Επιχείρηση

Αναγνώστου, Σπύρος, *Φορολόγηση υπεραξίας από μεταβίβαση τίτλων*, (Ιούλιος 2016), 780, Λογιστής

Αντωνόπουλος, Βασίλης και Γρηγοριάδης, Λάζαρος, *Δίκαιο κεφαλαιουχικών εταιρειών* (Εκδόσεις Σάκκουλα, 2022), τόμ. 2

Βαρελά, Μάνθα, *Παρατηρήσεις στην ΜΕΦΑΘ 37/2017 – Ο έλεγχος των συναλλαγών μητρικής – θυγατρικής* (2019), 3, Δίκαιο Επιχειρήσεων Εταιρειών

Βερβεσός, Νικόλαος, *Ζητήματα εταιρικού δικαίου στους διεθνείς ομίλους επιχειρήσεων* (2017), 2-3, Χρηματοπιστωτικό δίκαιο

Γαρνέλης, Δημήτρης, *Η υποχρέωση υποβολής φακέλου τεκμηρίωσης ενδοομιλικών συναλλαγών*, (2020), 169, Επιχείρηση

Γεωργάκη, Βαρβάρα, *Η καταχρηστική φοροαποφυγή στην άμεση φορολογία* (Νομική Βιβλιοθήκη, 2017)

Γκουντέλα, Ελένη, *Οι όμιλοι επιχειρήσεων ανάμεσα στην πραγματική οικονομία και τη νομική δογματική* (Εκδόσεις Σάκκουλα, 2024)

Δαλιάνης, Γεώργιος, *Ελληνική Holding: φορολογικό ευεργέτημα στις μεταβιβάσεις μετοχών και εταιρικών μεριδίων* (Φεβρουάριος 2023), 140, Λογιστής

Δεδούλη – Λαζαράκη, Αικατερίνη, *Η αρχή της φορολογικής εδαφικότητας, η ελευθερία της εγκατάστασης και η εταιρική φορολογία στο δίκαιο της Ευρωπαϊκής Ένωσης* (2020), 4, Εφημερίδα Διοικητικού Δικαίου

Ελευθεριάδης Νικόλαος, *Η προστασία των δανειστών κεφαλαιουχικής εταιρείας ως πρόβλημα ευθύνης των εταιρών* (Εκδόσεις Σάκκουλα, 2012)

Ιορδανίδης, Παγκράτιος, *Προς ένα ευρωπαϊκό δίκαιο των συνδεδεμένων επιχειρήσεων* (2007), 3, Επισκόπηση Εμπορικού Δικαίου

Κουγέας, Βασίλης και Μηλιώνης, Νικόλαος κ.ά., *Οι πηγές του Ευρωπαϊκού Φορολογικού Δικαίου* (Νομική Βιβλιοθήκη, 2012)

Κούνη, Δήμητρα, *Παρατηρήσεις στην ΔΕΕ υπόθ. C-812/19, απόφ. της 11.3.2021 (Φορολογική μεταχείριση ενδοομιλικών συναλλαγών)*, (2021), 182, Επιχείρηση

Κυριτσάκη, Ιωάννα, *Το εγχείρημα εναρμόνισης του εταιρικού δικαίου στους κόλπους της Ευρωπαϊκής Ένωσης* (2020), 11, Αρμενόπουλος

Λαζαρίδης, Γεώργιος, *Προσθήκες – τροποποιήσεις στη φορολογία νομικών προσώπων με τον Ν. 4646/2019*, (2020), 176, Ε7

- Λαζαρίδης, Γεώργιος και Ντινούδης, Παναγιώτης, *Απαλλαγή από τη φορολογία των ενδοομιλικών μερισμάτων*, (2019), 1054, Ε7
- Μικρουλέα, Αλεξάνδρα, *Σχέση μητρικής – θυγατρικής – Δεσμευτικές εντολές και ζητήματα ευθύνης*, (2017), 1, Χρηματοπιστωτικό Δίκαιο
- Μπάρμπας, Νικόλαος, *Κώδικας Φορολογίας Εισοδήματος (Ν. 4172/2013)*, (Εκδόσεις Σάκκουλα, 4^η έκδ., 2022)
- Νομικός, Νικόλαος, *Η ενδοομιλική τιμολόγηση (Μία πρακτική προσέγγιση)* (Νομική Βιβλιοθήκη, 2023)
- Πανέτσος, Λουκάς, *Η νέα οπτική στην ερμηνεία της Οδηγίας μητρικών – θυγατρικών από το Δικαστήριο της Ευρωπαϊκής Ένωσης με την απόφαση Wereldhave* (2017), 7, Δίκαιο Επιχειρήσεων Εταιρειών
- Πανέτσος, Λουκάς, *Η πίστωση του υποκείμενου αλλοδαπού εταιρικού φόρου σύμφωνα με την Εγκύκλιο Ε.2018/2019* (2019), 160, Επιχείρηση
- Πάνου, Τζένη, *Νέα πρόταση Οδηγίας για την αντιμετώπιση των Εικονικών Εταιρειών*, (Μάρτιος 2022), 272, Λογιστής
- Πάνου, Τζένη, *Απαλλαγή από το φόρο υπεραξίας κατά τη μεταβίβαση τίτλων από εταιρείες*, (2021), 1165, Ε7
- Παπαγιάννης, Νικόλαος και Παπαδόπουλος, Γεώργιος, *Προσδιορισμός και φορολόγηση υπεραξίας μεταβίβασης τίτλων (Α' Μέρος)*, (2020), 1190, Ε7
- Παπαγιάννης, Νικόλαος και Παπαδόπουλος, Γεώργιος, *Προσδιορισμός και φορολόγηση υπεραξίας μεταβίβασης τίτλων (Β' Μέρος)*, (2020), 1050, Ε7
- Πέρρου, Αικατερίνη, *Ενδοομιλικές Συναλλαγές (το «transfer pricing»)*, σε 26^ο Πανελλήνιο Συνέδριο Εμπορικού Δικαίου με θέμα «Οι όμιλοι επιχειρήσεων», (Νομική Βιβλιοθήκη, 2017)
- Πούρνος, Ανδρέας, *Οι συναλλαγές που αποτελούν αντικείμενο εξέτασης της συμμόρφωσης των αρχών των ίσων αποστάσεων στα πλαίσια των ενδοομιλικών συναλλαγών – προς μια αναθεώρηση του συνοπτικού πίνακα πληροφοριών*, (2022), 196, Επιχείρηση
- Πούρνος, Ανδρέας, *Η προτεινόμενη Ευρωπαϊκή Οδηγία COM (2023) 529, για τις ενδοομιλικές συναλλαγές για μια εναρμονισμένη εφαρμογή των Κατευθυντήριων Οδηγιών του ΟΟΣΑ στην Ευρωπαϊκή Ένωση*, (2024), 210, Επιχείρηση
- Ρόκας, Νικόλαος, *Εμπορικές Εταιρείες* (Εκδόσεις Σάκκουλα, 9^η έκδ., 2019)
- Σαββαΐδου, Αικατερίνη, *Το σχέδιο δράσης του ΟΟΣΑ για την αντιμετώπιση της φοροαποφυγής και η εφαρμογή στην Ευρωπαϊκή Ένωση* (Νομική Βιβλιοθήκη, 2022)
- Σαριδάκη, Κατερίνα, *Η φορολογική αντιμετώπιση των μερισμάτων μεταξύ νομικών προσώπων και οντοτήτων*, (2017), 138, Επιχείρηση
- Σγουρινάκης, Νικόλαος και Γαρνέλης, Δημήτρης, *Κώδικας Φορολογίας Εισοδήματος (Ερμηνεία & Λογιστική Αντιμετώπιση)*, (Νομική Βιβλιοθήκη, 2020)

- Τσουρουφλής, Ανδρέας, *Φορολογικά ζητήματα ομίλων* σε 26^ο Πανελλήνιο Συνέδριο Εμπορικού Δικαίου με θέμα «Οι όμιλοι Επιχειρήσεων», (Νομική Βιβλιοθήκη, 2017)
- Φινοκαλιώτης, Κωνσταντίνος, *Ευρωπαϊκό Φορολογικό και Τελωνειακό Δίκαιο* (Εκδόσεις Σάκκουλα, 2015)
- Φινοκαλιώτης, Κωνσταντίνος, *Φορολογικό Δίκαιο* (Νομική Βιβλιοθήκη, 6^η εκδ, 2020)
- Φορτσάκης, Θεόδωρος και Τσουρουφλής, Ανδρέας, *Φορολογικό Δίκαιο* (Νομική Βιβλιοθήκη, 7^η εκδ, 2022)
- Φουφόπουλος, Γεώργιος, *Η έννοια του μερίσματος και η φορολόγησή του* (Οκτώβριος 2015), 119, *Επιχείρηση*
- Φουφόπουλος, Γεώργιος, *Οικονομική ανάλυση του δικαίου και φορολογικό δίκαιο*, (2021), 10, *Δίκαιο Επιχειρήσεων Εταιρειών*
- Φουφόπουλος, Γεωργιος, *Νομικοί όροι και όρια στη φορολογία μερισμάτων* (Νομική Βιβλιοθήκη, 2015)
- Χαπίδης, Ματθαίος, *Φορολογική μεταχείριση εισπραττόμενων μερισμάτων για νομικά πρόσωπα και νομικές οντότητες με βάση τις διατάξεις του νέου Κώδικα Φορολογίας Εισοδήματος (Ν. 4172/2013)*, (2020), 2015, *Φορολογική Επιθεώρηση*
- Χατζηνικολάου – Αγγελίδου, Ράνια, *Οι όμιλοι: έμφαση στο σύνολο ή στα μέλη; Το παράδειγμα της πτώχευσης* (2017), 6, *Αρμενόπουλος*
- Χουρδάκη, Ελένη, *Τα τεκμήρια στο φορολογικό δίκαιο (αναγκαιότητα και αντινομίες)*, (Νομική Βιβλιοθήκη, 2018)
- Ad van Doesum, Herman van Kesteren, Gert-Jan van Norden, *The Internal Market and VAT: intra-group transactions of branches, subsidiaries and VAT groups*, (2007), 36(1), *EC Tax Review*
- Bouderhem, Rabai, *Groups of Companies in European comparative law* (2021), 32(2), *European Business Law Review*
- Brzezinski, Bogumil and Lasinski – Sulecki, Krzysztof et al, *Company in organization under the EU Parent – Subsidiary and Merger Directives*, (2020), 29(3), *EC Tax Review*
- De Hosson, Fred, *The Parent – Subsidiary Directive* (1990), 18(10), *Intertax*
- De Groot, Isabella, *Deister Holding and Juhler holding: new opportunities for holding companies under the parent – subsidiary directive, fundamental freedoms?*, (2018), 27(4), *EC Tax Review*
- Kedzie, Daniel, *Corporate planning and the holding company*, (1969), 36(1), *The Journal of Risk and Insurance*
- Lang, Michael and Pistone, Pasquale et al, *Introduction to European Tax Law on Direct Taxation* (Spiramus, 6th ed., 2020)
- Legwaila, Thabo, *Intermediary holding companies and group taxation* (2010), 43(2), *De Jure*
- Maisto, Guglielmo, *The EC Court's Interpretation of the Parent – Subsidiary Directive under the Denavit Case* (1997), 25(5), *Intertax*

- Marchgraber, Christoph, *Double (Non-) taxation and EU law* (Wolters Kluwer, 2018)
- Mavraganis, George, *Greece: The implementation of the mergers and the parent – subsidiary directives and the ractification of the arbitration convention*, (1994), 22(3), Intertax
- Melkonyan, Satenik and Schade, Filip, *Flow through holding companies in light of the parent – subsidiary directive: the thin line between tax planning and tax abuse*, (2019), 47(6), Intertax
- Panayi, Christiana Hji, *European Union Corporate Tax Law* (Cambridge Tax Law Series, 2nd ed, 2021)
- Nikolopoulos, Nasos, *The implementation of the Parent – Subsidiary Directive in Greece* (2002), 11(1), EC Tax Review
- Pintea, Maria – Cosmina, *Direct Taxation in the European Union Countries, Part I*, (2021), 8, Ceccar Business Review
- Sano, Claudia, *Allocation of the Burden of Proof under the anti-abuse rule of the Parent-Subsidiary Directive according to the most recent ECJ case law*, (2008), 27(5), EC Tax Review
- Tenore, Mario, *Taxation of Dividends: A comparison of selected issues under article 10 OECD MC and the Parent – Subsidiary Directive*, (2010) 38(4), Interax
- Wattel Peter, Marres Otto et al., *European Tax Law, General Topics and Direct Taxation* (Wolters Kluwer, 7th ed, 2019)
- Weber, Denis, *The new common minimum anti-abuse rule in the EU Parent – Subsidiary Directive: Background, impact, applicability, purpose and effect* (2016), 44(2), Intertax

2. Εγκύκλιοι - Γνωμοδοτήσεις

Απόφαση ΑΑΔΕ Α.1160/2023, *Καθορισμός των μη συνεργάσιμων κρατών για το φορολογικό έτος 2022, δυνάμει της εξουσιοδοτικής διάταξης της παρ. 4 και των κριτηρίων της παρ. 3 του άρθρου 65 του ν. 4172/2013 (Α' 167), σε συνδυασμό με τις παρ. 1, 2 και 5 του ίδιου άρθρου*

ΑΑΔΕ Ε. 2047/2022, *Συμπλήρωση της Ε. 2057/2021 εγκυκλίου αναφορικά με την εφαρμογή των διατάξεων του άρθρου 48Α του ν.4172/2013 (Α'167) στις μόνιμες εγκαταστάσεις αλλοδαπών νομικών προσώπων στην Ελλάδα*

ΑΑΔΕ Ε. 2057/2021, *Παροχή οδηγιών για την εφαρμογή των διατάξεων του άρθρου 48Α του ΚΦΕ, όπως προστέθηκαν με το άρθρο 20 του ν. 4646/2019, αναφορικά με την απαλλαγή των νομικών προσώπων από τον φόρο υπεραξίας κατά τη μεταβίβαση τίτλων συμμετοχής*

ΑΑΔΕ, *Εγχειρίδιο απαντήσεων στα συνηθέστερα ερωτήματα που αφορούν στα ενδοομικά μερίσματα*, (Μάιος 2019)

Γνωμοδότηση της Ευρωπαϊκής Οικονομικής και Κοινωνικής Επιτροπής, *Ανακοίνωση της Επιτροπής προς το Ευρωπαϊκό Κοινοβούλιο και το Συμβούλιο – Σχέδιο δράσης για την καταπολέμηση της φορολογικής απάτης και φοροδιαφυγής*

Γνωμοδότηση της Ευρωπαϊκής Οικονομικής και Κοινωνικής Επιτροπής, *Πρόταση Οδηγίας του Συμβουλίου για την τροποποίηση της οδηγίας 2011/96/ΕΕ σχετικά με το κοινό φορολογικό καθεστώς το οποίο ισχύει για τις μητρικές και θυγατρικές εταιρείες κρατών μελών* (2013)

Εγκύκλιος ΠΟΛ. 1142/2015, *Διευκρινίσεις για θέματα ενδοομιλικών συναλλαγών με βάση τις διατάξεις των ν.4172/2013 και ν.4174/2013*

Εγκύκλιος ΠΟΛ. 1121/2015, *Φορολογική μεταχείριση των μερισμάτων που λαμβάνουν νομικά πρόσωπα από την κοινοπραξία στην οποία συμμετέχουν*

Εγκύκλιος ΠΟΛ. 1039/2015, *Οδηγίες για την εφαρμογή των άρθρων 48 και 63 του ν.4172/2013, αναφορικά με την απαλλαγή ενδοομιλικών μερισμάτων και παρακράτησης φόρου ενδοομιλικών πληρωμών*

Εγκύκλιος ΠΟΛ. 1032/2015, *Παροχή οδηγιών για την εφαρμογή των διατάξεων του άρθρου 48Α του ΚΦΕ, όπως προστέθηκαν με το άρθρο 20 του ν. 4646/2019, αναφορικά με την απαλλαγή των νομικών προσώπων από τον φόρο υπεραξίας κατά τη μεταβίβαση τίτλων συμμετοχής*

Εγκύκλιος ΠΟΛ. 1079/2014, *Παροχή οδηγιών και διευκρινίσεων επί των διατάξεων της απόφασης ΠΟΛ. 1055/17.2.2014 (ΦΕΚ 438 Β/24.02.2014) «Συμπλήρωση - Τροποποίηση των διατάξεων της απόφασης ΠΟΛ. 1281/2013 (ΦΕΚ 3367 Β' / 31.12.2013) «Απαλλαγή από την υποχρέωση τήρησης βιβλίων και έκδοσης στοιχείων των αγροτών του ειδικού καθεστώτος*

Εγκύκλιος ΠΟΛ. 1007/2014, *Κοινοποίηση των παραγράφων 12 και 13 του άρθρου 72 του ν. 4172/2013 σχετικά με την αυτοτελή φορολόγηση αφορολόγητων αποθεματικών του ν. 2238/1994*

Έκθεση της Επιτροπής προς το Συμβούλιο σύμφωνα με το άρθρο 8 της οδηγίας 2003/49/ΕΚ για την καθιέρωση κοινού συστήματος φορολόγησης των τόκων και δικαιωμάτων που καταβάλλονται μεταξύ συνδεδεμένων εταιρειών διαφορετικών κρατών μελών, (2009)

OECD, *Model Convention on Income and Capital, Commentary, Condensed Version*, (2017)

OECD, *Tax Challenges arising from the digitalization of the economy – consolidated commentary to the global anti-base erosion model rules* (2023)

3. Νομολογία

3.1. Αποφάσεις Συμβουλίου της Επικρατείας: 2339/2020, 534/2023, 1803/2023, 1976/1988, 1121/2023, 580/2019

3.2. Αποφάσεις Διοικητικών Εφετείων: 1401/2023, 770/2024, 1228/2023

3.3. Αποφάσεις ΔΕΚ/ΔΕΕ:

Απόφαση ΔΕΕ της 17.5.2017, C-365/16

Απόφαση ΔΕΕ επί συνεκδικαζόμενων υποθέσεων N Luxembourg 1 (C-115/16) , X Denmark A/S (C-118/16), C Danmark I (C-119/16), Z Denmark ApS (C-299/16)

Απόφαση ΔΕΕ της 7.9.2017, C-6/16

Απόφαση ΔΕΕ της 14.9.2017, C-646/15

Απόφαση ΔΕΕ της 21.12.2016, C-593/14

Απόφαση ΔΕΚ της 21.8.2008, C-425/06

Απόφαση ΔΕΚ της 26.6.2008, C-284/06

Απόφαση ΔΕΚ της 8.11.2007, C-379/05

Απόφαση ΔΕΚ της 13.12.2005, C-446/03

Απόφαση ΔΕΚ της 6.6.2000, C-35/98