

**ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ
ΥΠΟΥΡΓΕΙΟ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΩΝ
ΓΕΝΙΚΗ ΓΡΑΜΜΑΤΕΙΑ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΕΣΟΔΩΝ
ΓΕΝΙΚΗ Δ/ΝΣΗ ΦΟΡΟΛΟΓΙΚΗΣ ΔΙΟΙΚΗΣΗΣ
Δ/ΝΣΗ ΕΦΑΡΜΟΓΗΣ ΑΜΕΣΗΣ ΦΟΡΟΛΟΓΙΑΣ**

ΤΜΗΜΑ: Β΄

ΠΟΛ.:1181

ΠΡΟΣ: Ως Πίνακας Διανομής

Ταχ. Δ/ση: Καρ. Σερβίας 10

Ταχ. Κώδ.: 101 84 ΑΘΗΝΑ

Πληροφορίες: Μ. Χαπίδης

Τηλέφωνο: 210 - 3375312

ΦΑΞ: 210 - 3375001

ΘΕΜΑ: Παροχή διευκρινίσεων για τις διατάξεις των άρθρων 48 παράγραφος 6 και 72 παράγραφος 40 του Κ.Φ.Ε., όπως προστέθηκαν με το άρθρο 8 του ν.4378/2016 σχετικά με το κοινό φορολογικό καθεστώς το οποίο ισχύει για τις μητρικές και τις θυγατρικές εταιρείες διαφορετικών κρατών μελών.

Σας κοινοποιούμε τις διατάξεις του άρθρου 8 του ν.4378/2016 (ΦΕΚ 55Α΄), με τις οποίες ενσωματώνεται στο εθνικό δίκαιο το περιεχόμενο των διατάξεων των υπ' αριθ. 2014/86/ΕΕ (L.219/25.7.2014) και 2015/121/ΕΕ (L.21/28.1.2015) Οδηγιών του Συμβουλίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης, με τις οποίες τροποποιείται η υπ' αριθ. 2011/96/ΕΕ (L.345/29.12.2011) Οδηγία του Συμβουλίου, σχετικά με το κοινό φορολογικό καθεστώς το οποίο ισχύει για τις μητρικές και τις θυγατρικές εταιρείες διαφορετικών κρατών μελών και σας παρέχουμε τις ακόλουθες οδηγίες για την ορθή και ομοιόμορφη εφαρμογή τους:

1. Με τις διατάξεις της παραγράφου 1 του άρθρου αυτού προστίθεται νέα παράγραφος 6 στο άρθρο 48 του ν.4172/2013, με την οποία εναρμονίζεται η ελληνική νομοθεσία με την Οδηγία 2014/86/ΕΕ του Συμβουλίου της 8ης Ιουλίου 2014, αναφορικά με τη φορολογική μεταχείριση των

υβριδικών/συμμετοχικών δανείων (hybrid profit participating loans) μεταξύ συνδεδεμένων επιχειρήσεων, με σκοπό την αποφυγή καταστάσεων διπλής μη φορολόγησης διανεμόμενων κερδών μεταξύ θυγατρικών και μητρικών εταιρειών διαφορετικών κρατών μελών.

Τα υβριδικά/συμμετοχικά δάνεια είναι χρηματοοικονομικά εργαλεία που μπορούν να χρησιμοποιηθούν από τις επιχειρήσεις, στα πλαίσια του φορολογικού προγραμματισμού τους, και να οδηγήσουν σε καταστρατήγηση των διατάξεων της Οδηγίας Μητρικών Θυγατρικών, με σκοπό τελικά την αποφυγή φορολόγησης εισοδημάτων μεταξύ συνδεδεμένων επιχειρήσεων. Ειδικότερα, τα υβριδικά/συμμετοχικά δάνεια έχουν ταυτόχρονα τα χαρακτηριστικά τόσο του κεφαλαίου (equity), σε επίπεδο μητρικής εταιρείας, όσο και του δανείου (debt), σε επίπεδο θυγατρικής εταιρείας, και λειτουργούν με τον εξής τρόπο: η μητρική εταιρεία, αντί να χορηγήσει δάνειο σε αλλοδαπή θυγατρική της, εισφέρει το ποσό ως κεφάλαιο (profit participating loans – PPL), εκμεταλλευόμενη την εσωτερική νομοθεσία του κράτους της θυγατρικής, η οποία χαρακτηρίζει το εισφερόμενο κεφάλαιο ως δάνειο (π.χ. έκδοση ομολογιακού δανείου μετατρέψιμου σε μετοχές από θυγατρική εταιρεία του οποίου ο ομολογιούχος τυγχάνει να είναι η μητρική εταιρεία).

Εξαιτίας του ανωτέρω χειρισμού προκύπτει διπλή απαλλαγή φόρου, καθόσον αφενός για τη θυγατρική εταιρεία (payer) τα ποσά των τόκων που καταβάλλει στη μητρική εκπίπτουν ως τόκοι δανείου, αφετέρου για τη μητρική εταιρεία (payee) τα ίδια ποσά αντιμετωπίζονται ως απαλλασσόμενα της φορολογίας έσοδα (tax exempt), κατ' εφαρμογή των διατάξεων της Οδηγίας Μητρικών Θυγατρικών, δεδομένου ότι τα ποσά αυτά δεν αντιμετωπίζονται ως τόκοι αλλά ως διανεμόμενα κέρδη (μερίσματα).

Προκειμένου να αντιμετωπισθεί το πιο πάνω πρόβλημα (mismatch problem) εκδόθηκε η 2014/86/ΕΕ του Συμβουλίου, η οποία όπως προαναφέρθηκε ενσωματώθηκε στο εσωτερικό δίκαιο με την παρ. 1 του άρθρου 8 του ν.4378/2016, με την προσθήκη νέας παραγράφου 6 στο άρθρο 48 του ν. 4172/2013. Με τις διατάξεις της παραγράφου αυτής ορίζεται ότι οι διατάξεις των παραγράφων 1 και 2 του άρθρου 48, όσον αφορά στα ενδοομιλικά μερίσματα από άλλο κράτος μέλος της ΕΕ, εφαρμόζονται για διανομές κερδών στον βαθμό που τα εν λόγω κέρδη δεν εκπίπτουν από τη θυγατρική, και δεν εφαρμόζονται στον βαθμό που τα κέρδη αυτά εκπίπτουν από τη θυγατρική.

Οι εν λόγω διατάξεις καταλαμβάνουν μερίσματα που εισπράττουν ημεδαπά νομικά πρόσωπα ή μόνιμες εγκαταστάσεις στην Ελλάδα εταιρειών άλλων

κρατών μελών από θυγατρικές τους εταιρείες σε άλλο κράτος μέλος και όχι από θυγατρικές τους εταιρείες στην ημεδαπή, δεδομένου ότι στο εσωτερικό της ίδιας χώρας δεν μπορεί να ανακύψει το πρόβλημα του διαφορετικού χαρακτηρισμού (ως δανείου και ως κεφαλαίου) ενός χρηματοοικονομικού εργαλείου. Περαιτέρω, επισημαίνεται ότι για τον τελικό χαρακτηρισμό ενός χρηματοοικονομικού εργαλείου ως υβριδικού/συμμετοχικού δανείου, δηλαδή ως δανείου ή ως κεφαλαίου λαμβάνεται υπόψη και ισχύει ο φορολογικός χαρακτηρισμός του από το κράτος μέλος προέλευσης των πληρωμών.

Για παράδειγμα, θυγατρική εταιρεία σε άλλο κράτος μέλος της ΕΕ εκδίδει δεκαετές ομολογιακό δάνειο ύψους 1.000.000 ευρώ μετατρέψιμο σε μετοχές, το οποίο αναλαμβάνει ως ομολογιούχος δανειστής η ημεδαπή μητρική της εταιρεία στην Ελλάδα. Για τις ανάγκες του εν λόγω παραδείγματος, το πιο πάνω χρηματοοικονομικό εργαλείο έχει τα χαρακτηριστικά του υβριδικού δανείου, δηλαδή αντιμετωπίζεται ως δάνειο από το κράτος μέλος της θυγατρικής εταιρείας, ενώ ως συμμετοχή στο κεφάλαιο από τη χώρα μας. Οι ετήσιες καταβολές από τη θυγατρική προς τη μητρική εταιρεία είναι 100.000 ευρώ, ποσό το οποίο εκπίπτει ως τόκος σε επίπεδο θυγατρικής και απαλλάσσεται ως μέρισμα σε επίπεδο μητρικής.

Το ποσό των εισπραττόμενων μερισμάτων δεν θα απαλλαχθεί από τον φόρο εισοδήματος με βάση τις διατάξεις του άρθρου 48 του ν.4172/2013, δεδομένου ότι το εν λόγω ποσό έχει εκπέσει σε επίπεδο θυγατρικής.

Επισημαίνεται ότι το παράδειγμα του ομολογιακού δανείου μετατρέψιμου σε μετοχές χρησιμοποιήθηκε για την καλύτερη κατανόηση των ανωτέρω, χωρίς αυτό να σημαίνει ότι κάθε τέτοιο δάνειο έχει τα χαρακτηριστικά του υβριδικού δανείου. Σε κάθε περίπτωση, για τον χαρακτηρισμό ενός δανείου ως υβριδικού/συμμετοχικού, θα πρέπει να λαμβάνονται υπόψη τυχόν διαφορετικοί φορολογικοί χειρισμοί μεταξύ των κρατών μελών σύμφωνα με όσα αναφέρθηκαν πιο πάνω.

2. Με τις διατάξεις της παραγράφου 2 του άρθρου 8 του ν.4378/2016 προστίθεται νέα παράγραφος 40 στο άρθρο 72 του ν.4172/2013, με την οποία εναρμονίζεται η ελληνική νομοθεσία με την Οδηγία 2015/121/ΕΕ του Συμβουλίου, αναφορικά με την υιοθέτηση ενός ελάχιστου κοινού γενικού κανόνα απαγόρευσης των καταχρήσεων, ως αντίβαρο των πρακτικών του επιθετικού φορολογικού σχεδιασμού και την αποτροπή καταστάσεων φοροαποφυγής με την κατάχρηση των διατάξεων της Οδηγίας Μητρικών/Θυγατρικών.

Συγκεκριμένα, με τις διατάξεις της παρ. 40 του άρθρου 72 του ν.4172/2013 ορίζεται ότι τα φορολογικά πλεονεκτήματα των παραγράφων 1 και 2 του άρθρου 48 και της παραγράφου 1 του άρθρου 63 δεν παρέχονται σε ρύθμιση ή σειρά ρυθμίσεων οι οποίες, έχοντας τεθεί σε εφαρμογή με κύριο σκοπό ή έναν από τους κύριους σκοπούς την απόκτηση φορολογικού πλεονεκτήματος που παρακωλύει το αντικείμενο ή τον σκοπό των άρθρων αυτών, δεν είναι γνήσιες ως προς όλα τα σχετικά γεγονότα και τις συνθήκες. Μια ρύθμιση μπορεί να περιλαμβάνει περισσότερα από ένα στάδια ή μέρη. Για τους σκοπούς της παραγράφου αυτής, μια ρύθμιση ή σειρά ρυθμίσεων θεωρείται μη γνήσια στον βαθμό που δεν τίθεται σε εφαρμογή για βάσιμους εμπορικούς λόγους που απηχούν την οικονομική πραγματικότητα.

Επισημαίνεται ότι μετά την ενσωμάτωση της υπόψη Οδηγίας στο εσωτερικό δίκαιο, οι καταστάσεις κατάχρησης της Οδηγίας Μητρικών-Θυγατρικών (άρθρα 48 και 63 του Κ.Φ.Ε.) θα αντιμετωπίζονται με τον κανόνα αυτόν, δηλαδή με τις διατάξεις της παραγράφου 40 του άρθρου 72 του ν.4172/2013 και όχι με τον γενικό αντικαταχρηστικό κανόνα (άρθρο 38 ν.4174/2013), καθόσον ως ειδικότερες οι διατάξεις αυτές κατισχύουν. Εξάλλου, η διατύπωση του υπόψη αντικαταχρηστικού κανόνα έχει ευρύτερο πεδίο εφαρμογής, με αποτέλεσμα να είναι πιο αποτελεσματική η αντιμετώπιση του επιθετικού φορολογικού σχεδιασμού, σε σύγκριση με τον γενικό αντικαταχρηστικό κανόνα, ο οποίος εξειδικεύει συγκεκριμένες τεχνητές διευθετήσεις.

Για την εφαρμογή των πιο πάνω διατάξεων επισημαίνεται ότι ο εν λόγω κανόνας μπορεί να χρησιμοποιηθεί από τα κράτη μέλη τόσο για την αντιμετώπιση ρυθμίσεων οι οποίες είναι εξ ολοκλήρου μη γνήσιες, αλλά και για την αντιμετώπιση μεμονωμένων σταδίων ή μερών μιας ρύθμισης που είναι μη γνήσια, χωρίς στη συγκεκριμένη περίπτωση να θίγονται τα υπόλοιπα γνήσια στάδια ή μέρη της ρύθμισης. Αυτό άλλωστε προκύπτει και από την γραμματική διατύπωση της διάταξης ("στο βαθμό που") που περιλαμβάνεται στις πιο πάνω διατάξεις.

Ο υπόψη αντικαταχρηστικός κανόνας εισάγει για τη φορολογούσα αρχή της μητρικής εταιρείας τον έλεγχο «γνησιότητας» για συναλλαγές (συμφωνίες/συμβάσεις) που διενεργεί με θυγατρικές εταιρείες. Ο έλεγχος γνησιότητας εξετάζει αν η συναφθείσα σύμβαση είναι σύμφωνη με τους ισχύοντες εμπορικούς λόγους οι οποίοι αντανakλούν την οικονομική πραγματικότητα.

Για την καλύτερη κατανόηση των ανωτέρω δίδονται ενδεικτικά τα ακόλουθα παραδείγματα:

A. Η **ημεδαπή εταιρεία A** είναι μητρική εταιρεία δύο εταιρειών, της **εταιρείας B**, που έχει έδρα σε κράτος μέλος ΕΕ και της **εταιρείας X** με έδρα σε τρίτη χώρα. Μεταξύ της Ελλάδας και του κράτους που είναι εγκατεστημένη η εταιρεία X υπάρχει σύμβαση για την αποφυγή της διπλής φορολογίας, η οποία προβλέπει παρακράτηση φόρου στα μερίσματα που διανέμει η θυγατρική εταιρεία X στην ημεδαπή μητρική της. Σύμβαση για την αποφυγή διπλής φορολογίας υπάρχει επίσης και μεταξύ των κρατών που είναι εγκατεστημένες οι εταιρείες B και X, η οποία μάλιστα προβλέπει χαμηλότερο συντελεστή παρακράτησης φόρου για τα μερίσματα που καταβάλλονται από το κράτος που είναι εγκατεστημένη η εταιρεία X προς το κράτος που είναι εγκατεστημένη η εταιρεία B.

Έστω, στη συνέχεια η ημεδαπή εταιρεία A μεταβιβάζει στην εταιρεία B το σύνολο των μετοχών της εταιρείας X που κατέχει και εξ αυτού του λόγου, η εταιρεία B καθίσταται πλέον μητρική της εταιρείας X, με σκοπό να λαμβάνει τελικά το μέρισμα από την εταιρεία X (μέσω της B), χωρίς την πληρωμή φόρου, αφού μεταξύ των εταιρειών B και A εφαρμόζονται οι διατάξεις της Οδηγίας Μητρικών-Θυγατρικών, που προβλέπουν απαλλαγή των εισπραττόμενων μερισμάτων από τον φόρο εισοδήματος. Περαιτέρω, η εν λόγω σύμβαση μεταβίβασης των μετοχών προβλέπει την επαναγορά τους σε τέσσερα (4) έτη από την εταιρεία A.

Στην πιο πάνω περίπτωση, η Φορολογούσα Αρχή της ημεδαπής εταιρείας **A** θα πρέπει καταρχήν να εξετάσει εάν η σύμβαση μεταβίβασης των μετοχών της εταιρείας **X** προς την εταιρεία B είναι γνήσια. Η ύπαρξη συμφωνίας επαναγοράς των μετοχών της εταιρείας X από την εταιρεία A από μόνη της θα ήταν αρκετή για τον χαρακτηρισμό της συναλλαγής ως μη γνήσιας, ενώ τυχόν χαμηλό τίμημα μεταβίβασης μετοχών από την εταιρεία A στην εταιρεία B, κατά παράβαση της αρχής των ίσων αποστάσεων, από μόνη της δεν αρκεί για τον χαρακτηρισμό ως μη γνήσιας της μεταβίβασης και της εφαρμογής των διατάξεων της παρ. 40 του άρθρου 72 του ν.4172/2013.

Περαιτέρω, αν η θυγατρική εταιρεία B δεν διένειμε τελικά μερίσματα στην ημεδαπή μητρική της εταιρεία A, τότε δεν τίθεται θέμα εφαρμογής του εν λόγω αντικαταχρηστικού κανόνα, ενώ αν τελικά διανεμηθούν μερίσματα από την εταιρεία B, η οποία είχε λάβει μέρισμα από την εταιρεία X, τα εισπραττόμενα από την ημεδαπή μητρική εταιρεία A μερίσματα θα πρέπει αυτά να μην τύχουν του φορολογικού πλεονεκτήματος της παρ. 1 του άρθρου

48 του ν.4172/2013, κατά το μέρος που το ποσό των μερισμάτων αυτών αντιστοιχεί σε μερίσματα που προέρχονται από την εταιρεία X, αλλά να φορολογηθούν με τις γενικές διατάξεις.

B. Έστω, η **εταιρεία Z** με έδρα σε τρίτη χώρα κατέχει μετοχές μιας **ημεδαπής εταιρείας Δ** και μιας **εταιρείας Κ με έδρα σε κράτος μέλος**. Η εταιρεία **Z** μεταβιβάζει τις μετοχές της εταιρείας **Δ** στην εταιρεία **Κ** με αποτέλεσμα η ημεδαπή εταιρεία **Δ** να καταστεί θυγατρική της εταιρείας **Κ** κατά 100%. Η σύμβαση για την αποφυγή της διπλής φορολογίας μεταξύ της τρίτης χώρας **Z** και της Ελλάδας προβλέπει υψηλότερο συντελεστή παρακράτησης φόρου στα μερίσματα, σε σχέση με την αντίστοιχη σύμβαση μεταξύ της τρίτης χώρας **Z** και του άλλου κράτους μέλους.

Στην περίπτωση αυτή η Φορολογούσα Αρχή της ημεδαπής εταιρείας **Δ** θα πρέπει καταρχήν να εξετάσει αν η σύμβαση μεταβίβασης των μετοχών της εταιρείας **Δ** από την εταιρεία **Z** προς την εταιρεία **Κ** είναι γνήσια.

Ο χαρακτηρισμός της εταιρείας **Z** με έδρα σε τρίτη χώρα ως «εταιρείας γραμματοκιβωτίου» («post box company»), δηλαδή ως εταιρείας χωρίς πραγματική άσκηση εργασιών, είναι αρκετός για τον καταρχήν χαρακτηρισμό της πιο πάνω μεταβίβασης μετοχών ως «μη γνήσιας». Στη συνέχεια, θα πρέπει να εξεταστεί αν έχουν διανεμηθεί κέρδη από την ημεδαπή εταιρεία **Δ** στην εταιρεία **Κ**, ώστε να έχουν εφαρμογή οι διατάξεις της παρ. 40 του άρθρου 72 του ν.4172/2013 (αντικαταχρηστικός κανόνας), καθόσον στην περίπτωση αυτή η μεταβίβαση των μετοχών έγινε με σκοπό την κατάχρηση των διατάξεων της Οδηγίας Μητρικών Θυγατρικών, προκειμένου η διανομή των κερδών από την ημεδαπή εταιρεία **Δ** να καταλήξει τελικά στην εταιρεία **Z** μέσω της ημεδαπής **Κ**, με την πληρωμή φόρου με χαμηλότερο συντελεστή. Αν διαπιστωθεί ότι έχει εφαρμογή ο αντικαταχρηστικός κανόνας, τα καταβαλλόμενα από την ημεδαπή εταιρεία **Δ** μερίσματα δεν τυγχάνουν του φορολογικού πλεονεκτήματος της παρ. 1 του άρθρου 63, αλλά υπόκεινται σε παρακράτηση φόρου με βάση τις γενικές διατάξεις. Διευκρινίζεται ότι αν η ημεδαπή εταιρεία **Δ** δεν διένειμε τελικά μερίσματα στην μητρική της εταιρεία **Κ**, τότε δεν τίθεται θέμα εφαρμογής του εν λόγω αντικαταχρηστικού κανόνα.

3. Τέλος, με τις διατάξεις της παραγράφου 3 του άρθρου 8 του ν. 4378/2016 αντικαθίστανται οι περιπτώσεις κα' και κγ' του Παραρτήματος Α1 του ν.2578/1998, ώστε να εναρμονιστεί η ελληνική νομοθεσία με τις παραγράφους 2 και 3 του άρθρου 1 της Οδηγίας 2014/86/ΕΕ και να περιληφθούν και άλλες μορφές εταιρειών που υπόκεινται σε φόρο εταιρειών και ειδικότερα εταιρείες του πολωνικού και ρουμάνικου δικαίου.

4. Σύμφωνα με την παρ.4 του άρθρου 8 του ν.4378/2016, τα άρθρα 48 παρ.6 και 72 παρ.40 του ν.4172/2013 εφαρμόζονται για εισοδήματα που αποκτώνται στα φορολογικά έτη που αρχίζουν από την 1η Ιανουαρίου 2016 και μετά, καθώς και για πληρωμές που πραγματοποιούνται από την 1η Ιανουαρίου 2016 και μετά.

Ο ΓΕΝΙΚΟΣ ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΕΣΟΔΩΝ

ΓΕΩΡΓΙΟΣ ΠΙΤΣΙΛΗΣ

ΠΙΝΑΚΑΣ ΔΙΑΝΟΜΗΣ:

I. ΑΠΟΔΕΚΤΕΣ ΓΙΑ ΕΝΕΡΓΕΙΑ

1. Αποδέκτες πίνακα Γ´ (εκτός του αριθμού 2 αυτού)
2. Κεντρική Υπηρεσία ΣΔΟΕ και τις Περιφερειακές Διευθύνσεις της
3. Δ/ση Παροχής Φορολογικών Υπηρεσιών - Τμήμα Β´
4. Διεύθυνση Ηλεκτρονικής Διακυβέρνησης Γ.Γ.Δ.Ε.
(με την παράκληση να αναρτηθεί στην ιστοσελίδα της Γ.Γ.Δ.Ε.)
5. Διεύθυνση Υποστήριξης Ηλεκτρονικών Υπηρεσιών - Τμήμα Ε´
(με την παράκληση να αναρτηθεί στην Ηλεκτρονική Βιβλιοθήκη)

II. ΑΠΟΔΕΚΤΕΣ ΓΙΑ ΚΟΙΝΟΠΟΙΗΣΗ

1. Αποδέκτες πινάκων Α´, Β´, Ζ´, Η´, Θ´, Ι´, ΙΔ´, ΙΣΤ´, ΙΘ´, ΚΑ´και ΚΒ´
2. Υπουργείο Οικονομίας Ανάπτυξης & Τουρισμού, Γενική Γραμματεία Εμπορίου & Προστασίας Καταναλωτή, Γενική Δ/ση Αγοράς, Δ/ση Εταιρειών & Γ.Ε.ΜΗ., Πλ. Κάνιγγος, Τ.Κ. 101 81, Αθήνα
3. Υπουργείο Οικονομικών, Επιτροπή Λογιστικής Τυποποίησης και Ελέγχων (ΕΛΤΕ), Βουλής 7 - Τ.Κ. 105 62 Αθήνα

III. ΕΣΩΤΕΡΙΚΗ ΔΙΑΝΟΜΗ

1. Γραφείο κ. Υπουργού
2. Γραφείο κ. Υφυπουργού

3. Γραφείο κ. Γενικού Γραμματέα Δημοσίων Εσόδων
4. Γραφείο κ. Αναπλ. Γενικού Δ/ντή Φορολογικής Διοίκησης
5. Γραφεία κ.κ. Γενικών Δ/ντών
6. Αυτοτελές Τμήμα Συντονισμού Μεταρρυθμιστικών Δράσεων και Επικοινωνίας
7. Δ/ση Νομικής Υποστήριξης της Γ.Γ.Δ.Ε.
8. Δ/ση Εφαρμογής Άμεσης Φορολογίας - Τμήματα Β' (3) - Α'(1)