



ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ



ΑΑΔΕ

Ανεξάρτητη Αρχή
Δημοσίων Εσόδων

Καλλιθέα, 29 /12/2017

Αριθμός απόφασης: 6656

**ΔΙΕΥΘΥΝΣΗ ΕΠΙΛΥΣΗΣ ΔΙΑΦΟΡΩΝ
ΥΠΟΔΙΕΥΘΥΝΣΗ ΕΠΑΝΕΞΕΤΑΣΗΣ
ΤΜΗΜΑ Α1 ΕΠΑΝΕΞΕΤΑΣΗΣ**

Ταχ. Δ/ση : Αριστογείτονος 19

Ταχ. Κώδικας : 176 71 - Καλλιθέα

Τηλέφωνο : 213 1604 534

ΦΑΞ : 213 1604 567

ΑΠΟΦΑΣΗ

Ο ΠΡΟΪΣΤΑΜΕΝΟΣ ΤΗΣ ΔΙΕΥΘΥΝΣΗΣ ΕΠΙΛΥΣΗΣ ΔΙΑΦΟΡΩΝ

Έχοντας υπόψη:

1. Τις διατάξεις :

α. Του άρθρου 63 του ν. 4174/2013 (ΦΕΚ Α' 170).

β. Του άρθρου 11 της Δ. ΟΡΓ. Α 1036960 ΕΞ 2017/10.03.2017 Απόφασης του Διοικητή της Α.Α.Δ.Ε. (ΦΕΚ 968 Β'/22.03.2017) με θέμα «Οργανισμός της Ανεξάρτητης Αρχής Δημοσίων Εσόδων (Α.Α.Δ.Ε.)»

γ. Της ΠΟΛ 1064/12.04.2017 Απόφασης του Διοικητή της Ανεξάρτητης Αρχής Δημοσίων Εσόδων.

2. Την ΠΟΛ 1069/04-03-2014 Εγκύκλιο της Γενικής Γραμματείας Δημοσίων Εσόδων του Υπουργείου Οικονομικών.

3. Την Δ.Ε.Δ. 1126366 ΕΞ 2016/30.08.2016 (ΦΕΚ Β' 2759/1.9.2016) Απόφαση του Προϊσταμένου της Διεύθυνσης Επίλυσης Διαφορών «Παροχή εξουσιοδότησης υπογραφής».

4. Την με ημερομηνία κατάθεσης 21-08-2017 και με αριθμό πρωτοκόλλου ενδικοφανή προσφυγή της επιχείρησης, που εδρεύει στον Πειραιά, οδός, με ΑΦΜ, κατά της αριθ. /2017 οριστικής πράξης διορθωτικού προσδιορισμού τελών χαρτοσήμου οικ. έτους 2010 (διαχειριστικής περιόδου 1/1-31/12/2009) , του Προϊσταμένου του Κ.Ε.ΜΕ.ΕΠ:

5. Την υπ' αριθ. /2017 οριστικής πράξης διορθωτικού προσδιορισμού τελών χαρτοσήμου οικ. έτους 2010 (διαχειριστικής περιόδου 1/1-31/12/2009), του Προϊσταμένου του Κ.Ε.ΜΕ.ΕΠ με την οποία καταλογίστηκε σε βάρος της προσφεύγουσας ποσό χαρτοσήμου και ΟΓΑ χαρτοσήμου 1.013.178,72 €, πλέον προσαύξηση 1.215.814,46 €, λόγω ανακρίβειας της δήλωσης και συνολικά ποσό 2.228.993,18 €, της οποίας ζητείται η ακύρωση .

6. Τις απόψεις του Κ.Ε.ΜΕ.ΕΠ

7. Την εισήγηση του ορισθέντος υπαλλήλου του Α1 τμήματος της Υπηρεσίας μας, όπως αποτυπώνεται στο σχέδιο της απόφασης.

Η προσφεύγουσα, με την υπό κρίση ενδικοφανή προσφυγή, ζητά την επανεξέταση και την ακύρωση της προσβαλλόμενης πράξης, προβάλλοντας τους κάτωθι ισχυρισμούς:

1. Επί του πραγματικού

1.1 Επί της συμβάσεως δανείου

Μεταξύ της εταιρείας μας και της εδρεύουσας στο Δουβλίνο Ιρλανδίας εταιρείας «.....» συνήφθη στο Guilford του Ηνωμένου Βασιλείου η από 14.12.2005 σύμβαση δανείου (Σχετικό 1). Η σύμβαση υπεγράφη για λογαριασμό της εταιρείας μας από τον εξουσιοδοτηθέντα με τη με αριθ. /12.12.2005 απόφαση των διαχειριστών της αλλοδαπό εκπρόσωπο της.

.....

1.2 Γενικά επί του συστήματος διαχείρισης διαθεσίμων

2. Επί των πλημμελειών της προσβαλλομένης

.....

2.1 Αρχή της χωρικότητας - μη ύπαρξη υποχρεώσεων εκτελεστέων στην Ελλάδα

2.1.1 Νομοθετικό πλαίσιο – Νομολογία

.....

2.1.2 Εφαρμογή στην προκειμένη περίπτωση

.....

Εν προκειμένω ο έλεγχος διαπίστωσε ότι σε εκτέλεση της από 14.12.2005 σύμβασης δανείου μεταξύ της εταιρείας μας και της έγιναν «... Μεταφορές κεφαλαίων από λογαριασμό της ελεγχόμενης στην Ελλάδα και συγκεκριμένα από τον τραπεζικό λογαριασμό (ΑΡ. ΛΟΓ. GR..... 018) που τηρεί στην ελληνική τράπεζα CITIBANK Αθήνας, σε λογαριασμό που τηρεί η ίδια στο Λονδίνο, στην Τράπεζα CITIBANK Λονδίνου (ΑΡ. ΛΟΓ. GB..... 415). Τα ποσά αυτά, όπως προκύπτει από τις κινήσεις / εγγραφές των βιβλίων της ελεγχόμενης, μεταφέρονται άμεσα σε τραπεζικό λογαριασμό της αντισυμβαλλόμενης Με αντίστροφες τραπεζικές κινήσεις, μεταφέρονται ποσά από την αντισυμβαλλόμενη σε τραπεζικό λογαριασμό της ελεγχόμενης στο Λονδίνο και κατόπιν εμβάσματος μεταφέρονται σε τραπεζικό λογαριασμό της ελεγχόμενης στην Ελλάδα ...» (σελ. 16 έκθεσης ελέγχου). Επίσης διαπίστωσε ότι «... Οι μεταφορές των χρημάτων στον λογαριασμό της αντισυμβαλλόμενης συγγενούς εταιρείας, γίνονταν ως εξής: Μέσω ηλεκτρονικής τραπεζικής (e-banking): Α) μεταφέρει τα πλεονάζοντα ποσά από το λογαριασμό της 018 στη CITIBANK ATHENS στο λογαριασμό 415 που τηρείται στη CITIBANK LONDON (ΑΟΓ. No 415), β) Αυθημερόν και μέσω ηλεκτρονικής τραπεζικής

(e-banking) τα χρήματα αυτά μεταφέρονται στον λογαριασμό της συγγενούς εταιρείας που τηρείται στη CITIBANK LONDON (ΛΟΓ. Νο 180)» (σελ. 17). Βάσει των ανωτέρω ο έλεγχος έκρινε ότι «... η μεσολάβηση της τράπεζας CITIBANK LONDON με το άνοιγμα λογαριασμού όψεως με σκοπό την κατάθεση των ποσών αποτελούσε τυπικό μέρος της διαδικασίας αποστολής και λήψης των εν λόγω χρηματικών ποσών ...» και ότι «...δεν έγινε ούτε μπορούσε να γίνει από την ελεγχόμενη χρήση των χρημάτων αυτών στην αλλοδαπή αφού τελικός προορισμός των ποσών ήταν ο λογαριασμός που τηρείται στην Τράπεζα στην Ελλάδα ...» (σελ. 17). Με αυτές τις αιτιολογίες ο έλεγχος δέχθηκε ότι η σχετική σύμβαση δανείου προβλέπει «υποχρέωση εκτελεστέα στην Ελλάδα και υπόκειται σε τέλη χαρτοσήμου». Αφού δε θεώρησε ότι πρόκειται για «δανειακό τρεχούμενο δοσοληπτικό λογαριασμό», προσδιόρισε τα τέλη χαρτοσήμου επί του μεγαλύτερου πιστωτικού ή χρεωστικού υπολοίπου της ελεγχόμενης φορολογικής περιόδου, καθώς και επί των εισπραχθέντων από την εταιρεία μας τόκων κατά τις ανωτέρω χρήσεις.

Η κρίση του ελέγχου, σύμφωνα με την οποία η ανωτέρω σύμβαση δανείου έχει υποχρέωση εκτελεστέα στην Ελλάδα, είναι αβάσιμη, διότι οι προβλεπόμενες από αυτή τη σύμβαση υποχρεώσεις της εταιρείας μας και της αντισυμβαλλομένης της ιρλανδικής εταιρείας εκτελέστηκαν στην αλλοδαπή. Ειδικότερα η παράδοση των ποσών του δανείου έγινε στην αλλοδαπή, καθώς όλα τα επιμέρους ποσά, που η εταιρεία μας δάνεισε στη δανειολήπτρια κατά την ελεγχόμενη φορολογική περίοδο, μεταφέρθηκαν από το λογαριασμό της εταιρείας μας στη CITIBANK Λονδίνου (με αριθ. 415) στο λογαριασμό της δανειολήπτριας στην ίδια τράπεζα (με αριθ. 180). Τούτο αναγράφεται σαφώς στην έκθεση ελέγχου, σύμφωνα με την οποία «... Τα ποσά των εν λόγω δανειακών πιστωτικών διευκολύνσεων που κατέθεσε η ελεγχόμενη σε λογαριασμό της αντισυμβαλλομένης στην αλλοδαπή (CITIBANK LONDON), προέρχονται από το λογαριασμό που τηρείται στην αλλοδαπή και συγκεκριμένα στο Λονδίνο ...» (σελ. 17). Επίσης η επιστροφή των ποσών των δανείων και οι καταβολές τόκων από τη δανειολήπτρια έγιναν με μεταφορά από τον ως άνω λογαριασμό της στη CITIBANK Λονδίνου στον ανωτέρω λογαριασμό της εταιρείας μας στην ίδια Τράπεζα. Έτσι οι εκ της συμβάσεως δανείου υποχρεώσεις και των δύο συμβαλλομένων εκτελέστηκαν στην αλλοδαπή και δεν μπορούν να θεωρηθούν ως «υποχρεώσεις εκτελεστέες στην Ελλάδα», με αποτέλεσμα να μην οφείλονται τέλη χαρτοσήμου κατ' εφαρμογή της αρχής της χωρικότητας του φόρου σύμφωνα με το άρθρο 8 του ΚΝΤΧ (η οποία εφαρμόζεται και επί δανειακών τρεχούμενων δοσοληπτικών λογαριασμών), όπως δέχθηκε η ΔΕΦΑΘ /2017, κρίνοντας επί ταυτόσημου πραγματικού.

Τα αναφερόμενα στην έκθεση ελέγχου, σύμφωνα με τα οποία τα ποσά του δανείου μεταφέρθηκαν από τον τραπεζικό λογαριασμό της εταιρείας μας στην Ελλάδα στον τραπεζικό λογαριασμό της στο Λονδίνο και εν συνεχεία στον τραπεζικό λογαριασμό της δανειολήπτριας στο Λονδίνο αυθημερόν, είναι αλυσιτελή. Τούτο διότι κρίσιμος είναι ο τόπος εκτέλεσης της συμβατικής υποχρέωσης της εταιρείας μας, ήτοι της παράδοσης και μεταβίβασης της κυριότητας επί των ποσών των δανείων, η οποία έλαβε χώρα στο Λονδίνο δια της μεταφοράς των ανωτέρω ποσών από λογαριασμό της εταιρείας μας, τηρούμενο σε τράπεζα του Λονδίνου, σε λογαριασμό της δανειολήπτριας, τηρούμενο στην ίδια τράπεζα. Η προηγούμενη μεταφορά ισόποσων κεφαλαίων από τραπεζικό λογαριασμό της εταιρείας μας στην Ελλάδα σε τραπεζικό λογαριασμό της ίδιας στο Λονδίνο δεν συνιστούσε εκπλήρωση της συμβατικής υποχρέωσης της προς τη δανειολήπτρια και δεν είχε οποιαδήποτε επιρροή στον τόπο εκτέλεσης αυτής της υποχρέωσης. Άλλωστε είναι απολύτως εύλογο τα χρηματικά ποσά της εταιρείας μας, που κατατίθενται σε λογαριασμό της στην αλλοδαπή, να προέρχονται από τραπεζικούς λογαριασμούς της στην Ελλάδα, όπου ασκεί την επιχειρηματική δραστηριότητα της.

Ομοίους αλυσιτελώς αναφέρεται ότι τα ποσά που καταβλήθηκαν από τη δανειολήπτρια σε αποπληρωμή των ποσών του δανείου και των τόκων μεταφέρθηκαν αυθημερόν στο λογαριασμό της εταιρείας μας στην Ελλάδα. Τούτο διότι κρίσιμος είναι ο τόπος εκπλήρωσης της συμβατικής υποχρέωσης της δανειολήπτριας, ήτοι της επιστροφής του δανείου και της καταβολής των τόκων, η οποία έλαβε χώρα στο Λονδίνο δια της μεταφοράς των σχετικών ποσών από λογαριασμό της δανειολήπτριας σε τράπεζα του Λονδίνου σε λογαριασμό της εταιρείας μας στην ίδια τράπεζα.

Συνακολούθως αλυσιτελής είναι ο ισχυρισμός ότι «η μεσολάβηση της τράπεζας CITIBANK LONDON ... αποτελούσε τυπικό μέρος της διαδικασίας αποστολής και λήψης των εν λόγω χρηματικών ποσών», διότι, όπως αναφέρθηκε, η υπαγωγή ή μη σε τέλη χαρτοσήμου της σύμβασης δανείου μεταξύ της εταιρείας μας και της εξαρτάται από τον τόπο εκπλήρωσης των συμβατικών υποχρεώσεων των συμβαλλομένων, που ήταν αναμφισβήτητο το Λονδίνο, όπου τηρούνται οι λογαριασμοί, στους οποίους έγινε παράδοση και επιστροφή των ποσών του δανείου και των τόκων. Σε κάθε περίπτωση ο ανωτέρω ισχυρισμός είναι αβάσιμος, διότι η τήρηση τραπεζικών λογαριασμών στη CITIBANK Λονδίνου από την εταιρεία μας και την αντισυμβαλλομένη της δεν έγινε προς αποφυγή της καταβολής τελών χαρτοσήμου, αλλά στο πλαίσιο του συστήματος cash pooling του Ομίλου, δια της συμμετοχής στο οποίο η εταιρεία μας τηρεί από το 2004 τα ταμειακά διαθέσιμα της στη CITIBANK Λονδίνου και έχει αναθέσει τη διαχείριση τους στην για τους λόγους οι οποίοι αναλύθηκαν υπό 1.2, τυχόν δε αμφισβήτηση από τη φορολογική

αρχή της επιχειρηματικής σκοπιμότητας της συμμετοχής της εταιρείας μας στο ανωτέρω σύστημα θα ήταν απαράδεκτη.

Προδήλως αλυσιτελής είναι και η κρίση του ελέγχου ότι δεν έγινε ούτε μπορούσε να γίνει χρήση του δανείσματος στην αλλοδαπή από την εταιρεία μας, διότι, όπως έγινε δεκτό και με την ΔΕΦΑΘ /2017, κρίσιμο για τον καθορισμό του τόπου εκτέλεσης του δανείου είναι αν το δάνεισμα ετέθη στη διάθεση του δανειολήπτη στην Ελλάδα ή την αλλοδαπή. Εν προκειμένω, η εταιρεία μας δεν ενεργεί ως ο «δανειολήπτης» αλλά ως ο «δανειστής» στο πλαίσιο της εξεταζόμενης σύμβασης, δηλαδή ως η εταιρεία που χορηγεί το δάνεισμα (προϊόν του δανείου) στην αλλοδαπή δανειζόμενη εταιρεία, ώστε να καθίσταται κατά λογική ακολουθία αδύνατο να τεθεί το δάνεισμα στη διάθεση της εταιρείας μας, αφού αυτό τίθεται στη διάθεση της αντισυμβαλλόμενης αλλοδαπής εταιρείας και μάλιστα στην αλλοδαπή. Εξάλλου οι επικαλούμενες από τον έλεγχο αποφάσεις ΣτΕ 124/2014 και 3639/2013 έκριναν επί ουσιωδώς διαφορετικών περιπτώσεων και συγκεκριμένα επί συμβάσεων δανείου, δυνάμει των οποίων η αλλοδαπή δανείστρια εταιρεία κατέβαλε το ποσό του δανείου σε λογαριασμό της δανειολήπτριας ημεδαπής εταιρείας σε τράπεζα της αλλοδαπής «με την εντολή προς την τράπεζα να εμβάσει το ποσό αυτό σε λογαριασμό της (δανειολήπτριας) εταιρείας στην Ελλάδα». Γίνεται έτσι δεκτό ότι οι αποφάσεις αυτές έχουν εφαρμογή επί συμβάσεων δανείων που περιέχουν όρο περί άμεσης μεταφοράς του καταβληθέντος στην αλλοδαπή δανείου σε λογαριασμό του δανειολήπτη στην ημεδαπή (Δ. Αδαμόπουλου, Τρόποι αντιμετώπισης ως προς τα τέλη χαρτοσήμου των δανειακών και άλλων συμβάσεων που καταρτίζονται στην αλλοδαπή Αποφάσεις του ΣτΕ 3639/2013 και 124/2014. Παρατηρήσεις, ΔΦΝ 2014 σ. 900), δηλαδή σε περιπτώσεις όπου το δάνεισμα δεν μπορούσε να τεθεί στη διάθεση του δανειολήπτη στην αλλοδαπή, αλλά μόνο στην ημεδαπή. Εν προκειμένω η εταιρεία μας είναι δανείστρια και κατέβαλε το ποσό του δανείου σε λογαριασμό της αλλοδαπής δανειολήπτριας, χωρίς αυτό να εμβαστεί εν συνεχεία στην Ελλάδα. Συνεπώς οι ανωτέρω αποφάσεις όχι μόνο δεν στηρίζουν την κρίση του ελέγχου, αλλά αντίθετα επιρρωνύουν τη θέση της εταιρείας μας ότι η εκτέλεση του δανείου έγινε στην αλλοδαπή, διότι κατεβλήθη από την εταιρεία μας στην αλλοδαπή και ετέθη στη διάθεση του δανειολήπτη στην αλλοδαπή, χωρίς να μεταφερθεί στην Ελλάδα. Επί των ως άνω αιτιάσεων της εταιρείας μας, που προβλήθηκαν και με την «έκθεση απόψεων της», η φορολογική αρχή περιορίστηκε να επαναλάβει τα αναφερόμενα στο σημείωμα διαπιστώσεων ελέγχου, τα οποία αντικρούστηκαν αναλυτικά ανωτέρω. Σε ότι αφορά τον προβαλλόμενο για πρώτη φορά με την έκθεση ελέγχου ισχυρισμό ότι εκ της υποβολής από την εταιρεία μας δηλώσεων απόδοσης τελών χαρτοσήμου για τις δανειακές συμβάσεις της με την «.....», σύμφωνα με τα άρθρα 57 και 58 Ν. 4446/2016, προκύπτει ότι η

εταιρεία μας «αποδέχεται ότι τόσο η δημιουργία όσο και η απόσβεση των υποχρεώσεων του δανειζόμενου, ελάμβανε χώρα στην Ελλάδα και ανακύπτουν υποχρεώσεις εκτελεστέες στην Ελλάδα», είναι προδήλως αβάσιμος. Οι ανωτέρω συμβάσεις διαφέρουν ουσιωδώς από τη σύμβαση δανείου μεταξύ της εταιρείας μας και της Ειδικότερα στην έκθεση ελέγχου αναφέρονται τα εξής σχετικά με τις δανειακές συμβάσεις της με την: «... Τα χρηματικά ποσά μεταφέρονται από τον τραπεζικό λογαριασμό που τηρείται σε τράπεζα της Ελλάδας ... σε τραπεζικό λογαριασμό της αντισυμβαλλόμενης στο Λονδίνο ...» (σελ. 23) και ότι «... Τα ως άνω ποσά τόκων μεταφέρονται από λογαριασμό της αντισυμβαλλόμενης εταιρείας σε λογαριασμό της ελεγχόμενης στη CITIBANK Αθήνας ...» (σελ. 27). Αντίθετα στη σύμβαση δανείου με την τόσο η παράδοση του δανείου όσο και η επιστροφή του με την καταβολή των τόκων γινόταν με μεταφορά των σχετικών ποσών μεταξύ τραπεζικών λογαριασμών των συμβαλλομένων, τηρουμένων αμφοτέρων στην αλλοδαπή, και, ως εκ τούτου οι υποχρεώσεις και των δύο συμβαλλομένων εκτελούνταν στην αλλοδαπή.

2.2 Υπαγωγή σε ΦΠΑ - μη εφαρμογή αρθ. 15 ΚΝΤΧ

Όπως προβλήθηκε με την έκθεση απόψεων της εταιρείας μας, από τις διατάξεις των άρθρων 2 παρ. 1 και 8 παρ. 1 Ν. 2859/2000 προκύπτει ότι η χορήγηση πιστώσεων, όπως είναι η χορήγηση δανείων, υπάγεται κατ' αρχήν, ως παροχή υπηρεσιών, στο φόρο προστιθέμενης αξίας, από τον οποίο όμως απαλλάσσεται, σύμφωνα με το άρθρο 22 παρ. 1 περιπτ. κγ του ίδιου νόμου, που προβλέπει ότι «απαλλάσσονται από το φόρο: α) ... κγ) η χορήγηση και διαπραγμάτευση πιστώσεων και η διαχείριση τους από το πρόσωπο που τις χορηγεί». Ειδικότερα γίνεται δεκτό ότι αυτή η απαλλακτική διάταξη αφορά τα πρόσωπα που χορηγούν τις πιστώσεις (ΔΕΦΑΘ /2014). Εξάλλου το άρθρο 63 του ανωτέρω νόμου προβλέπει ότι καταργήθηκαν οι διατάξεις για την επιβολή τελών χαρτοσήμου στις πράξεις που εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής του Φ.Π.Α., όπως είναι η χορήγηση δανείων. Συνεπώς το άρθρο 15 ΚΝΤΧ δεν τυγχάνει εφαρμογής στην υπό κρίσιν χορήγηση δανείου από την εταιρεία μας, η οποία εμπίπτει μεν στο πεδίο εφαρμογής του Φ.Π.Α., αλλά απαλλάσσεται από αυτόν δυνάμει της διάταξης του άρθρου 22 παρ. 1 περιπτ. κγ Ν. 2859/2000. Σε απάντηση της ανωτέρω αιτίας αναγράφεται στην έκθεση ελέγχου ότι, προκειμένου η χορήγηση δανείου να εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του Φ.Π.Α., ως παροχή υπηρεσιών, πρέπει να ανάγεται στο πλαίσιο της επαγγελματικής δραστηριότητας της δανείστριας, προϋπόθεση που δεν συντρέχει εν προκειμένω διότι η εταιρεία μας «ούτε Τράπεζα είναι ούτε πιστωτικό ίδρυμα ή Πιστωτικός Οργανισμός, ούτως ώστε η χορήγηση από αυτή να αποτελεί κύρια δραστηριότητα» (σελ. 36).

Η ερμηνεία αυτή δεν βρίσκει έρεισμα στις παρατεθείσες διατάξεις, οι οποίες καταλαμβάνουν τόσο τα έντοκα δάνεια που χορηγούνται από πρόσωπα τα οποία έχουν ως αντικείμενο εργασιών τη χορήγηση δανείων όσο και αυτά που χορηγούνται από κάθε άλλο πρόσωπο που είναι υποκείμενο στο ΦΠΑ και ενεργεί με αυτή την ιδιότητα (βλ. Δ. Αδαμόπουλου, Τρόπος αντιμετώπισης ως προς τα τέλη χαρτοσήμου των εντόκων δανείων και πιστώσεων που χορηγούνται από πρόσωπα που είναι υποκείμενα στο ΦΠΑ και των εξ αυτών συμβατικών τόκων, Λογιστής 2015 σ. 772). Τούτο άλλωστε συνάγεται και από τη ΔΕΦΑΟ /2014 που απέρριψε αιτίαση περί μη επιβολής τέλους χαρτοσήμου σε σύμβαση δανείου όχι διότι η προσφεύγουσα δεν είχε ως κύρια επαγγελματική δραστηριότητα τη χορήγηση δανείων αλλά διότι οι σχετικές απαλλακτικές διατάξεις αφορούν τα πρόσωπα που χορηγούν τα δάνεια και όχι αυτά που τα λαμβάνουν, όπως ήταν στην κριθείσα περίπτωση η προσφεύγουσα.

2.3 Μη ύπαρξη τρεχούμενου δοσοληπτικού λογαριασμού

Με την έκθεση απόψεων της εταιρείας μας προβλήθηκε επίσης ότι δεν υφίσταται εν προκειμένω τρεχούμενος δοσοληπτικός λογαριασμός, που έχει ως αιτία δανειακή σύμβαση, όπως εσφαλμένως δέχθηκε η φορολογική αρχή.

Κατά τη νομολογία, αλληλόχρεος ή ανοικτός ή τρεχούμενος λογαριασμός είναι ο λογαριασμός που κινείται με χρεοπιστώσεις μεταξύ δυο προσώπων που τελούν σε αντίστοιχη, εναλλασσόμενη εκάστοτε, θέση δανειστή και οφειλέτη (ΣτΕ 1701/1990, ΔΕΦΑΘ 754/2013). Στον τρεχούμενο δοσοληπτικό λογαριασμό «οι απαιτήσεις και οι οφειλές πρέπει να προκύπτουν κατά τέτοιο τρόπο ώστε να μην καθορίζουν από την αρχή ποιο από τα μέρη της σύμβασης αυτής θα είναι οφειλέτης ή πιστωτής του άλλου, όταν θα γίνει η τελική εκκαθάριση των δοσοληψιών. Έτσι δεν μπορεί να θεωρηθεί ότι υπάρχει σύμβαση αλληλόχρεου λογαριασμού όταν σύμφωνα με τη φύση της ο ένας καθίσταται μόνο πιστωτής και ποτέ οφειλέτης και ο άλλος μόνον οφειλέτης και ποτέ πιστωτής» (ΑΠ 2/2012 Ολομ. - Ποιν., ΑΠ 1/2002 Πολ., ΕφΠειρ 192/2016).

Εν προκειμένω η φορολογική αρχή δέχθηκε κατά πλάνη περί τα πράγματα ότι η προβαίνει «... μεταξύ άλλων στην αποδοχή καταθέσεων των τυχόν διαθεσίμων και στην παροχή δανεισμού χρηματικών ποσών στην ελεγχόμενη, στο βαθμό που απαιτείται χρηματοδότηση για κάλυψη χρηματοοικονομικών αναγκών και έως το αντίστοιχο πιστωτικό όριο ...» (σελ. 15, 16 έκθεσης ελέγχου). Επίσης η φορολογική αρχή, απορρίπτοντας την αιτίαση της εταιρείας μας περί μη υπάρξεως τρεχούμενου δοσοληπτικού λογαριασμού, προέβαλε ότι «... η υπό εξέταση σύμβαση

δανείου έχει την έννοια του τρεχούμενου δοσοληπτικού λογαριασμού καθώς: 1... 2... 3... προκύπτει διαδοχικά χρεωστικό ή πιστωτικό υπόλοιπο κατά τη διάρκεια της χρήσης λόγω της συνδρομής περισσότερων της μίας πράξεων ...» (σελ. 37).

Η ανωτέρω κρίση της φορολογικής αρχής είναι προδήλως πεπλανημένη, διότι στην από 14.12.2005 σύμβαση δανείου προβλέπεται με σαφήνεια ότι η εταιρεία μας είναι μόνο δανείστρια και η ιρλανδική εταιρεία μόνο δανειολήπτρια και, ως εκ τούτου, δεν υφίσταται τρεχούμενος δοσοληπτικός λογαριασμός. Συνεπώς, η φορολογική αρχή εσφαλμένως εφήρμοσε τη διάταξη της παραγράφου 5γ του άρθρου 15 ΚΝΤΧ και εσφαλμένως δέχθηκε ότι η υπό κρίσιν σύμβαση δανείου, ως κινούμενη σε αλληλόχρεο (δοσοληπτικό) λογαριασμό, υπόκειται σε τέλη χαρτοσήμου, επιβαλλόμενα επί του μεγαλύτερου χρεωστικού ή πιστωτικού υπολοίπου κάθε χρήσης.

2.4 Αρχή ne bis in idem

Από τη γενική αρχή ne bis in idem που κατοχυρώνεται στο άρθρο 4 παρ. 1 του 7^{ου} Πρωτοκόλλου της ΕΣΔΑ προκύπτει ότι είναι ανεπίτρεπτη η διπλή φορολογία επί της αυτής φορολογητέας ύλης (ΣτΕ Ολ 2564/2015, ΔΕφΑΘ 422/2013).

Εν προκειμένω η εταιρεία μας, κατόπιν της υποβολής των με αριθ. και /26.6.2017 δηλώσεων απόδοσης τελών χαρτοσήμου, σύμφωνα με τα άρθρα 57 και 58 Ν.4446/2016, κατέβαλε τέλη χαρτοσήμου επί των από 5.1.2009 ,7.5.2009 και 11.2.2010 συμβάσεων δανείου ορισμένου χρόνου, δυνάμει των οποίων δάνεισε εντόκως στην αμερικάνικη εταιρεία του ομίλου «.....» τα ποσά των 20.600.000 € ,22.800.000 € και 27.400.000,00 € αντίστοιχα. Τα ποσά των ανωτέρω δανείων προέρχονταν «από επιστροφές χρημάτων από τις πλεονάζουσες καταθέσεις της για σκοπούς ταμειακής διευκόλυνσης βάσει της σύμβασης διαχείρισης διαθεσίμων με την)), όπως αναγράφεται και στην έκθεση ελέγχου. Δηλαδή η εταιρεία μας δάνεισε στην αμερικανική εταιρεία «.....)) μέρος των χρημάτων, τα οποία κατέβαλε η ιρλανδική εταιρεία «.....)) σε αποπληρωμή των δανείων, που είχε λάβει από την εταιρεία μας, δυνάμει της από 14.12.2005 μεταξύ τους σύμβασης.

Συνεπώς η επιβολή τελών χαρτοσήμου για την από 14.12.2015 σύμβαση δανείου με την «.....)), ανεξαρτήτως του γεγονότος ότι αυτή αποτελεί αυτοτελή σύμβαση, άγει κατ' αποτέλεσμα σε ανεπίτρεπτη επιβολή διπλής φορολογικής επιβάρυνσης επί της ίδιας φορολογητέας ύλης, και συγκεκριμένα επί των αυτών κεφαλαίων, που η εταιρεία μας δάνεισε αρχικά στην ανωτέρω εταιρεία και εν συνεχεία στην «.....)).

Επί της με ημερομηνία κατάθεσης 21-08-2017 και με αριθμό πρωτοκόλλου ενδικοφανούς προσφυγής της επιχείρησης, με ΑΦΜ, η οποία κατατέθηκε εμπρόθεσμα (κοιν. πράξης 20/07/17) και μετά την μελέτη και την αξιολόγηση όλων των υφιστάμενων στο σχετικό φάκελο εγγράφων και των προβαλλόμενων λόγων της ενδικοφανούς προσφυγής, επαγόμαστε τα ακόλουθα:

Επειδή, στην προκείμενη περίπτωση ο έλεγχος του ΚΕΜΕΕΠ διαπίστωσε, ότι στις 14/12/2005 υπεγράφη σύμβαση διαχείρισης διαθεσίμων (CASH POOLING), μεταξύ της προσφεύγουσας (που αναφέρεται στη σύμβαση ως «Δανειστής») και της εταιρείας του ομίλου «....., εδρεύουσας στο, Δουβλίνο Ιρλανδίας (αναφερόμενη στη σύμβαση ως «Δανειολήπτης».

Στα πλαίσια της εν λόγω σύμβασης η προσφεύγουσα συμμετέχει σε cash pooling με τη συνδεδεμένη εταιρία και συγκεκριμένα, η αντισυμβαλλόμενη συνδεδεμένη αναλαμβάνει την κεντρική διαχείριση των μετρητών όλων των εταιριών του Ομίλου.

Η λειτουργεί ως κεντρική οντότητα, προβαίνοντας, μεταξύ άλλων, στην αποδοχή καταθέσεων των τυχών διαθεσίμων και στην παροχή δανεισμού χρηματικών ποσών στην ελεγχόμενη, στο βαθμό που απαιτείται χρηματοδότηση για κάλυψη χρηματοοικονομικών αναγκών και έως το αντίστοιχο πιστωτικό όριο. Ως εκ τούτου, το κεφάλαιο κίνησης της ελεγχόμενης μεταφέρεται στην Αντίστοιχα, η μεταφέρει (διαθέτει) στην ελεγχόμενη το απαιτούμενο κεφάλαιο κίνησης σε καθημερινή βάση και μέχρι το συμφωνηθέν πιστωτικό όριο.

Τα βασικά χαρακτηριστικά – όροι της εν λόγω σύμβασης, περιλαμβάνουν την δυνατότητα της ελεγχόμενης, να (προ)καταβάλει πλεονάζοντα κεφάλαια στην, ή/και να λαμβάνει κεφάλαια από την για λόγους ταμειακής διευκόλυνσης

Από τον έλεγχο των βιβλίων της προσφεύγουσας προέκυψαν μεταφορές χρηματικών ποσών κεφαλαίων από τον τραπεζικό λογαριασμό με αριθ. GR..... 018 που τηρεί τράπεζα CITIBANK Αθήνας, σε λογαριασμό που τηρεί η ίδια στην Τράπεζα CITIBANK Λονδίνου (ΑΡ. ΛΟΓ. 415).

Τα ποσά αυτά, μεταφέρονται άμεσα σε τραπεζικό λογαριασμό της αντισυμβαλλόμενης

Με αντίστροφες τραπεζικές κινήσεις, μεταφέρονται ποσά από την αντισυμβαλλόμενη σε τραπεζικό λογαριασμό της ελεγχόμενης στο Λονδίνο και κατόπιν μέσω εμβάσματος μεταφέρονται σε τραπεζικό λογαριασμό της ελεγχόμενης στην Ελλάδα.

Συγκεκριμένα, στον λογαριασμό 33.95.00.0001 – «ΑΠΑΙΤΗΣΕΙΣ ΑΠΟ ΧΟΡΗΓΗΣΗ ΗΜΕΡΗΣΙΟΥ ΔΑΝΕΙΟΥ ΣΕ ΕΤC», καταχωρήθηκαν τα ποσά τα οποία κατέθεσε η ελεγχόμενη σε λογαριασμό της συγγενούς εταιρίας και τα οποία προέρχονται από τα πλεονάζοντα χρηματικά ποσά από λογαριασμούς όψεως και καταθέσεις της ελεγχόμενης, στην πίστωση δε αυτού καταχωρήθηκαν τα ποσά που εισέπραξε η ελεγχόμενη και κατατέθηκαν σε λογαριασμό της από την ανωτέρω συγγενή εταιρία, στα πλαίσια εφαρμογής της ανωτέρω σύμβασης.

Οι εν λόγω δανειακές συναλλαγές καταχωρήθηκαν στα λογιστικά βιβλία της προσφεύγουσας.

Συνεπώς πρόκειται για υποχρέωση εκτελεστέα στην Ελλάδα και υπόκειται σε τέλη χαρτοσήμου κατά τις διατάξεις της παρ. 1 του άρθρου 8 και τις διατάξεις της παρ. 1α του άρθρου 15 του Κ.Ν.Τ.Χ. (Σχετικές και οι Αποφάσεις του ΣΤΕ 3639/2013 & 124/2014).

Ο έλεγχος έκρινε ότι πρόκειται για δανειακό τρεχούμενου δοσοληπτικό λογαριασμό, καθώς περιέχει όλα τα ουσιώδη στοιχεία αυτού, ήτοι:

- Συμφωνία μεταξύ των συμβαλλόμενων μερών.

- Αμοιβαίες άμεσες καταβολές χρηματικών ποσών, στα οποία ο λήπτης αποκτά κυριότητα, δυνάμενος να διαθέσει αυτά κατά την απόλυτη κρίση του. Περαιτέρω οι καταβολές αυτές είναι πραγματικές.
- Υποχρέωση του λήπτη να εγγράψει ισάξια πίστωση στον λογαριασμό του αποστολέα, επειδή η αποστολή και η πίστωση αποτελούν τα ουσιώδη στοιχεία του συμφητισμού, στον οποίο αποβλέπουν τα συμβαλλόμενα μέρη και

επί πλέον, ο λογαριασμός πληροί την προϋπόθεση για τον χαρακτηρισμό του ως τρεχούμενου δοσοληπτικού λογαριασμού, καθώς εμφανίζει συνεχώς κίνηση όχι προς μία μόνο κατεύθυνση (χρέωση ή πίστωση).

Συνεπώς, η εν λόγω σύμβαση πληροί, κατά νόμον, τις προϋποθέσεις του δανειακού τρεχούμενου δοσοληπτικού λογαριασμού και υπόκειται σε τέλος χαρτοσήμου 2% πλέον Ο.Γ.Α. χαρτοσήμου 20% επί των τελών χαρτοσήμου, σύμφωνα με τις ισχύουσες διατάξεις των άρθρων 14, 15 παρ. 1α του Π.Δ. 28.07.1931 περί Κ.Ν.Τ.Χ., καθώς δεν προκύπτει από τη σύμβαση ότι υπόκεινται σε μικρότερο ή μεγαλύτερο τέλος χαρτοσήμου, ούτε έχει απαλλαγή νομίμως των τελών τούτων.

Σημειώνεται ότι βάσει των διατάξεων του άρθρου 15 παρ. 5γ' του Κ.Τ.Χ. το χαρτόσημο επί δανειακών τρεχούμενων δοσοληπτικών λογαριασμών υπολογίζεται στο μεγαλύτερο χρεωστικό ή πιστωτικό αυτών υπόλοιπο κάθε διαχειριστικής περιόδου...»

Για τις καταθέσεις των πλεοναζόντων ποσών σε λογαριασμό της συγγενούς εταιρίας, η προσφεύγουσα εισέπραξε τόκους, που υπολογίστηκαν με βάση το έτος 360 ημερών και του πραγματικού αριθμού των ημερών που κατατέθηκε το κεφάλαιο επί LIBID + 0,20%, τα οποία ποσά τόκων, μεταφέρονται από λογαριασμό της αντισυμβαλλόμενης εταιρείας σε λογαριασμό της στην CITIBANK LONDON.

Το οφειλόμενο τέλος χαρτοσήμου στους πιστωτικούς τόκους επιβάλλεται στο ποσό αυτών, κατά το χρόνο της εξόφλησης τους (ΣτΕ 4877/1986) ή κατά την καταχώρηση τους στα βιβλία (Σ.τ.Ε. 58/1984, 2151/1984), σύμφωνα με την παράγραφο 6 του άρθρου 15ε εδάφιο ε' του Κ.Ν.Τ.Χ., σε συνδυασμό και με τη διάταξη, που ορίζει το ποσοστό του τέλους της σύμβασης ή της συναλλαγής από την οποία αυτοί απέρρευσαν.

Εν προκειμένω, για τους προαναφερθέντες συμβατικούς τόκους, οι οποίοι κατέστησαν απαιτητοί σε μηνιαία περίοδο, σύμφωνα με την σύμβαση, καταχωρήθηκαν οι σχετικές εγγραφές χρέωσης και εξόφλησής τους από το λογαριασμό της συγγενούς εταιρίας
.....

Επειδή,

- Με τις διατάξεις του άρθρου 8 § 1 του Κώδικα Νόμων Τελών Χαρτοσήμου [Ν.Δ 28-7-1931, φ. 239 Α'] ορίζεται ότι: «Έγγραφα έχοντα αντικείμενον κινητήν ή ακίνητον περιουσίαν κειμένην εν Ελλάδι ή υποχρεώσεις εκτελεστέας εν αυτή, συνταχθέντα δε εν τη αλλοδαπή, αλλ' ουχί ενώπιον ελληνικής αρχής επί πληρωμή του οικείου τέλους, υποβάλλονται εις τα κατά τον παρόντα νόμον τέλη υπό τας κατωτέρω διακρίσεις: α) ... β)...».
- Με τις διατάξεις του άρθρου 15 § 1α του ίδιου Κώδικα ορίζεται, ότι: «Εις το κατά την παρ. 1 του προηγούμενου άρθρου 14 τέλος (2%) υπόκεινται: Πάσα συμβασις, οιοδήποτε αντικειμένου συναπτόμενη είτε απ' ευθείας, είτε ... μεταξύ ... εμπορικών

εταιρειών πάσης φύσεως, αφορώσα αποκλειστικώς εις την ασκουμένην υπ' αυτών εμπορίαν και μεταξύ τρίτου και ανωνύμου εταιρείας ή πάσα εξόφλησις συμβάσεως ή σχετική προς την σύμβασιν απόδειξις, εφ' όσον καταρτίζονται εγγράφως και δη είτε δια δημοσίου, είτε δι' ιδιωτικού, καθ' οιονδήποτε τύπον συντεταγμένου εγγράφου».

- Με τις διατάξεις του άρθρου 12 του Ν.Δ. 3717/1957, η αληθής έννοια των διατάξεων της νομοθεσίας περί τελών χαρτοσήμου, καθόσον αφορά την υπαγωγή των αναφερομένων στη νομοθεσία αυτή συμβάσεων, πράξεων κ.λπ. σε τέλος χαρτοσήμου, είναι ότι ως έγγραφο αποδεικνύον την σύμβαση, πράξη κ.λπ., λογίζεται και κάθε εγγραφή στα βιβλία των επιτηδευματιών, η οποία υποβάλλεται στο οικείο τέλος χαρτοσήμου, για την κατ' αυτό το χρόνο αποδεικνυόμενη δικαιοπραξία.

Επειδή, περαιτέρω, σύμφωνα με την ΠΟΛ 1027/1990 του Υπουργείου Οικονομικών με θέμα «Τέλη Χαρτοσήμου δανειακών συμβάσεων που καταρτίζονται στην αλλοδαπή», με την οποία κοινοποιήθηκε η υπ' αριθμ. 676/1989 Γνωμοδότηση της Νομικής Διεύθυνσης του Υπουργείου, έχουν γίνει δεκτά από τη Διοίκηση τα ακόλουθα: «1. Με τις διατάξεις της παραγράφου 1 του άρθρου 8 του Κώδικα Χαρτοσήμου ορίζεται, ότι έγγραφα έχοντα αντικείμενο κινητή ή ακίνητη περιουσία κείμενη στην Ελλάδα ή υποχρεώσεις εκτελεστές σ' αυτή, συνταχθέντα στην αλλοδαπή όχι όμως ενώπιον Ελληνικής Προξενικής Αρχής, υπόκεινται στα οικεία τέλη χαρτοσήμου, κατά τις διακρίσεις των περιπτώσεων α' και β' της παραγράφου αυτής.

Η Συνέλευση των Προϊσταμένων των Νομικών Διευθύνσεων, ερμηνεύοντας την ανωτέρω διάταξη, με την γνωμοδότησή της 676/89, που έγινε αποδεκτή από τον Υπουργό των Οικονομικών, και την οποία κοινοποιούμε με την παρούσα για ενημέρωσή σας, γνωμοδότησε ότι:

α. Η ανωτέρω διάταξη του άρθρου 8 § 1 του Κώδικα Χαρτοσήμου αναφέρεται σε έγγραφα, τα οποία, κατά τις διατάξεις του Κώδικα αυτού, εάν συντάσσονταν ενώπιον ελληνικής αρχής στην αλλοδαπή θα υποβάλλονταν οπωσδήποτε σε ορισμένο τέλος χαρτοσήμου (αναλογικό ή πάγιο). Επομένως, η διάταξη αυτή δεν αναφέρεται σε έγγραφα, τα οποία δεν θα υποβάλλονταν κατά νόμο σε τέλος χαρτοσήμου (αναλογικό ή πάγιο) εάν συντάσσονταν ή εκδίδονταν στην ημεδαπή. **β.** Το έγγραφο (σύμβαση), που περιέχει ή συνιστά τίτλο εγγραφής εμπράγματος βάρους επί κινητού (ενεχύρου) ή ακινήτου (υποθήκης), που βρίσκεται στην Ελλάδα, έχει αναμφιβόλως αντικείμενο κινητή ή ακίνητη περιουσία κείμενη στην Ελλάδα και ειδικότερα το κινητό ή το ακίνητο επί του οποίου συνιστάται ή θα συσταθεί το βάρος αυτό, και επομένως το έγγραφο αυτό εμπίπτει στη ρύθμιση της ως άνω διάταξης του άρθρου 8 παρ. 1 του Κώδικα Χαρτοσήμου. **γ.** Ως «εκτελεστέα υποχρέωση» στην Ελλάδα, κατά την έννοια της ανωτέρω διάταξης του άρθρου 8 § 1 του Κώδικα Χαρτοσήμου, νοείται η πράξη ή η ενέργεια ή η συμπεριφορά εν γένει του οφειλέτη (υπόχρεου) με την οποία αποσβέννυται υποχρέωσή του (ή οφειλή του). Επομένως, σε κάθε περίπτωση, κατά την οποία η πράξη, με την οποία εκδηλούται ή πραγματοποιείται η «εκτέλεση» υποχρέωσης, γίνεται στην Ελλάδα, συντρέχει, ειδικά από άποψη τόπου εκτέλεσης της υποχρέωσης, η προϋπόθεση εφαρμογής της ως άνω διάταξης».

Επειδή, από τις προαναφερόμενες διατάξεις συνάγεται ότι, σε περίπτωση συμβάσεως συναφθείσης στην αλλοδαπή, για την οποία διενεργήθηκε σχετική εγγραφή στα βιβλία της επιχείρησης, περιλαμβάνουσα τα απαραίτητα στοιχεία, για την επιβολή του τέλους, η εγγραφή αυτή υπόκειται σε τέλος χαρτοσήμου στην Ελλάδα εάν η σύμβαση έχει αντικείμενο

κινητή ή ακίνητη περιουσία, κειμένη στην Ελλάδα ή υποχρέωση εκτελεστέα στην Ελλάδα. (ΣτΕ 3150/1994).

Επειδή, κατά την έννοια των πιο πάνω διατάξεων του ΚΝΤΧ, υποχρέωση καταβολής τελών χαρτοσήμου επί συμβάσεως δανείου γεννάται όταν, συντρεχουσών των λοιπών προϋποθέσεων του νόμου, το σχετικό ποσό είναι καταβλητέο και η εξόφληση γίνεται στην Ελλάδα, οπότε πρόκειται για υποχρέωση εκτελεστέα στην Ελλάδα, τέτοια δε περίπτωση συντρέχει και όταν αποστέλλονται τα οφειλόμενα χρήματα στην Ελλάδα με τραπεζικό έμβασμα (βλ. ΣτΕ 3639/2013, πρβλ. και ΣτΕ 3150/1994, 1246, 984/1992, 1365/1990, 4055, 3282/1987, 1236, 974/1986, 2905/1985, 3311/1982).

Επειδή, σύμφωνα με το σκεπτικό της υπ' αριθμ. ΣτΕ 124/2014 τμήμα Β' (ΔΦΟΡΝ 2014/658) απόφασης του ΣτΕ, η δανειακή σύμβαση είχε τα ίδια έννομα αποτελέσματα σαν να είχε συναφθεί στο εσωτερικό της χώρας ή το ποσό του δανείου να μεταφερόταν απευθείας στην Ελλάδα, χωρίς να μεσολαβήσει η αλλοδαπή τράπεζα, η μεσολάβηση δε αυτή αποτελούσε τυπικό μέρος της διαδικασίας αποστολής των χρημάτων, που σε καμία περίπτωση δεν συνιστούσε εκτέλεση της δανειακής σύμβασης στο εξωτερικό και, για το λόγο αυτό, υπόκειται σε τέλος χαρτοσήμου.

Επειδή, στην προκείμενη περίπτωση η προσφεύγουσα κατά την ελεγχόμενη χρήση κατέθεσε αλλά και έλαβε διάφορα ποσά, σύμφωνα με τις συμβάσεις Διαχείρισης διαθεσίμων από εταιρεία του ιδίου ομίλου (CASH POOLING)

Συγκεκριμένα η προσφεύγουσα κατέθετε χρήματα, μέσω του τραπεζικού της λογαριασμού σε ελληνική τράπεζα που τηρούνταν στην Ελλάδα, σε τραπεζικό λογαριασμό της σε τράπεζα στο Λονδίνο και στη συνέχεια σε τραπεζικό λογαριασμό της εταιρείας του ομίλου στην ίδια τράπεζα. Για τις καταθέσεις αυτές η προσφεύγουσα έλαβε και τόκους.

Μέρος των καταθέσεων αυτών επιστρέφονταν από την εταιρεία του ομίλου για την κάλυψη υποχρεώσεων της προσφεύγουσας.

Συνεπώς η δανειακή σύμβαση είχε τα ίδια έννομα αποτελέσματα σαν να είχε συναφθεί στο εσωτερικό της χώρας ή το ποσό του δανείου να μεταφερόταν απευθείας από και προς στην Ελλάδα, χωρίς να μεσολαβήσει η αλλοδαπή τράπεζα, η μεσολάβηση δε αυτή αποτελούσε τυπικό μέρος της διαδικασίας αποστολής των χρημάτων, που σε καμία περίπτωση δεν συνιστούσε εκτέλεση της δανειακής σύμβασης στο εξωτερικό και για το λόγο αυτό υπόκειται σε τέλος χαρτοσήμου (ΣτΕ 124/2014).

Επειδή, η σύμβαση Συγκέντρωσης Διαθεσίμων μεταξύ της προσφεύγουσας και της αλλοδαπής εταιρείας του ομίλου, η οποία έχει την έννοια του δανειακού τρεχούμενου δοσοληπτικού λογαριασμού, υπόκειται σε τέλη χαρτοσήμου καθώς τόσο η δημιουργία, όσο και η απόσβεση των συμβατικών υποχρεώσεων του οφειλέτη έναντι του δανειστή, που αποτυπώνονται και αποδεικνύονται από τις εγγραφές στα βιβλία της προσφεύγουσας, ελάμβανε χώρα στην Ελλάδα, μέσω των πρωτογενών λογιστικών εγγραφών και της έμβασης χρηματικών ποσών από την ημεδαπή στην τράπεζα της αλλοδαπής και ως εκ τούτου από τη δανειακή αυτή σύμβαση ανέκυψαν υποχρεώσεις εκτελεστές στην Ελλάδα.

Περαιτέρω, ως εκτελεστέα υποχρέωση κατά την έννοια της παρ. 1 του άρθρου 8 του Κ.Ν.Τ.Χ. (αρχή της χωρικότητας της φορολογίας χαρτοσήμου), νοείται κάθε πράξη ή ενέργεια ή συμπεριφορά εν γένει του οφειλέτη (υπόχρεου) με την οποία αποσβένεται η υποχρέωσή (οφειλή) του, αδιακρίτως, και για τα δύο αντισυμβαλλόμενα μέρη, αρκεί οι πράξεις αυτές να συνιστούν «εκτέλεση» υποχρέωσης, δηλαδή εκπλήρωση βαρύνουσας

αυτόν παροχής. Επί δανείου τόπος εκπλήρωσης οιασδήποτε υποχρέωσης του δανειστή ή του οφειλέτη, προσδιορίζει τον τόπο «εκτέλεσης» υποχρέωσης. Σύμφωνα με το άρθρο 320 Α.Κ. στην περίπτωση που η υποχρέωση προέρχεται από την άσκηση του επαγγέλματος του οφειλέτη, ως τόπος εκτέλεσης – παροχής νοείται ο τόπος της επαγγελματικής του εγκατάστασης.

Συνεπώς ακόμα και για τη δανειακή σύμβαση που καταρτίστηκε στην αλλοδαπή οι υποχρεώσεις που προκύπτουν είναι εκτελεστές στην Ελλάδα, αφού τόπος εκπλήρωσής τους είναι ο τόπος της επαγγελματικής εγκατάστασης, ήτοι, η έδρα της προσφεύγουσας, προϋπόθεση αναγκαία για την επιβολή τελών χαρτοσήμου επί δανειακής σύμβασης που έχει συναφθεί στην αλλοδαπή.

Επειδή, σύμφωνα με τις διατάξεις της περιπτώσεως α' της παραγράφου 1 του άρθρου 2 του Ν. 2859/2000 (Κώδικας ΦΠΑ) αντικείμενο του φόρου είναι «η παράδοση αγαθών και η παροχή υπηρεσιών εφόσον πραγματοποιούνται από επαχθή αιτία στο εσωτερικό της χώρας από υποκείμενο στο φόρο που ενεργεί με αυτή την ιδιότητα». Δηλαδή για να ενταχθεί μία πράξη στην ανωτέρω διάταξη πρέπει να συντρέχουν τρεις προϋποθέσεις :α) η πραγματοποίηση των πράξεων αυτών με αντάλλαγμα β) να πραγματοποιούνται στο εσωτερικό της χώρας και γ) να πραγματοποιούνται από υποκείμενο στο φόρο που ενεργεί με αυτή την ιδιότητα. Δεν αρκεί λοιπόν οι πράξεις αυτές να γίνονται από υποκείμενο στο φόρο, αλλά πρέπει να ενεργούνται στα πλαίσια του σκοπού και του αντικειμένου εργασίας της επιχείρησης.

Επειδή η προσφεύγουσα έχει ως αντικείμενο εργασίας το χονδρικό εμπόριο υλικών καθαρισμού και η επικαλούμενη από μέρους της εν λόγω πράξη, "ως χορήγηση πιστώσεων"(ακόμη και αν η εν λόγω σύμβαση, εσφαλμένα θεωρηθεί ως χορήγηση πίστωσης, όπως ισχυρίζεται η προσφεύγουσα), δεν ανάγεται στο πλαίσιο της επαγγελματικής της δραστηριότητας καθότι ούτε Τράπεζα είναι, ούτε Πιστωτικό Ίδρυμα ή Πιστωτικός Οργανισμός, ούτως ώστε η χορήγηση πιστώσεως από αυτή να αποτελεί κύρια δραστηριότητά της, όπως αυτό καθορίζεται από τις διατάξεις του άρθρου 24 του Ν. 2076/92, ούτε έχει χορηγηθεί σε αυτήν ειδική άδεια της Τραπεζικής της Ελλάδος όπως αυτό προβλέπεται από τις διατάξεις της περιπτώσεως α' της παραγράφου 2 του άρθρου 38 του Ν. 2937/2001, πρόκειται δε για ευκαιριακή δραστηριότητα και συνεπώς δεν ενεργεί ως υποκείμενη του φόρου για την εν λόγω πράξη, για να υπαχθεί στις διατάξεις της περ. α' της παρ. 1 του άρθρου 2 του Ν. 2859/2000 για να τύχει της απαλλαγής σύμφωνα με τις διατάξεις της περιπτώσεως γγ' της παραγράφου 1 του άρθρου 22 του Ν. 2859/2000 περί Φ.Π.Α.

Συνεπώς ναι μεν η χορήγηση πιστώσεων αποτελεί, κατ' άρθρο 22 παρ. 1 περ. γγ' του Ν. 2859/2000, πράξη απαλλασσόμενη από τον Φόρο Προστιθέμενης Αξίας, και, άρα, κείται εντός του ρυθμιστικού πεδίου του Φ.Π.Α., πλην όμως, όταν αυτή διενεργείται από πρόσωπο υποκείμενο στον Φ.Π.Α. που ενεργεί με αυτή την ιδιότητα. Ως εκ τούτου δεν εμπίπτει στο ρυθμιστικό πεδίο της νομοθεσίας Φ.Π.Α. η ευκαιριακή χορήγηση έντοκου δανείου, από πρόσωπο, το οποίο δεν είναι υποκείμενο στον Φ.Π.Α. που ενεργεί με την ιδιότητα αυτή.

Επειδή η διάταξη της παρ. 1β' του άρθρου 63 του κώδικα Φ.Π.Α., που κυρώθηκε με το Ν. 2859/2000 (ΦΕΚ 248 Α'), με την οποία καταργήθηκαν οι διατάξεις για την επιβολή τελών

χαρτοσήμου στις πράξεις τις οποίες προβλέπουν οι διατάξεις του άρθρου 2 του κώδικα Φ.Π.Α., δεν έχει εφαρμογή στην προκειμένη περίπτωση, γιατί η ανωτέρω σύμβαση, αναφορικά με τα τέλη χαρτοσήμου, είναι αυτοτελής και ανεξάρτητη από τις συμβάσεις πώλησης εμπορευμάτων - υπηρεσιών, για τις οποίες έχει καταργηθεί το τέλος χαρτοσήμου με τις προαναφερόμενες διατάξεις, η δε ελεγχόμενη κατά τη πράξη αυτή, δεν ενεργεί με την ιδιότητα του υποκειμένου στο φόρο η οποία εν συνεχεία θα απαλλαγεί από το φόρο σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 22 του Ν.2859/2000, καθότι δεν ενεργεί στα πλαίσια της επαγγελματικής της δραστηριότητας, ούτε υπάρχει εμπορική συνεργασία μεταξύ αυτής και της αντισυμβαλλόμενης συγγενούς εταιρείας για να αποτελεί παρεπόμενο σύμφωνο.

Επειδή από την μελέτη των στοιχείων του φακέλου σε σχέση με τα προαναφερθέντα προκύπτει ότι στην προκειμένη περίπτωση η δανειακή σύμβαση έγινε στην αλλοδαπή και η εκτέλεσή της θεωρείται ότι έγινε στην Ελλάδα, καθόσον είχε τα ίδια έννομα αποτελέσματα σαν να είχε συναφθεί στο εσωτερικό της χώρας.

Επειδή οι διαπιστώσεις του ελέγχου, όπως αυτές καταγράφονται στην από 17/07/2017 έκθεση μερικού ελέγχου προσδιορισμού τελών χαρτοσήμου του ΚΕΜΕΕΠ, επί της οποίας εδράζεται η προσβαλλόμενη πράξη, κρίνονται βάσιμες, αποδεκτές και πλήρως αιτιολογημένες.

Α π ο φ α σ ί ζ ο υ μ ε

την απόρριψη της με ημερομηνία κατάθεσης 21-08-2017 και με αριθμό πρωτοκόλλου ενδικοφανή προσφυγή της επιχείρησης με ΑΦΜ

Οριστική φορολογική υποχρέωση της υπόχρεου - καταλογιζόμενο ποσό με βάση την παρούσα :

Τέλη χαρτοσήμου & ΟΓΑ χαρτοσήμου: 2.228.993,19 ευρώ

Εντελλόμεθα όπως αρμόδιο όργανο κοινοποιήσει με τη νόμιμη διαδικασία την παρούσα απόφαση στον υπόχρεο.

Ακριβές Αντίγραφο

Η Υπάλληλος του Τμήματος
Διοικητικής Υποστήριξης

ΜΕ ΕΝΤΟΛΗ ΤΟΥ ΠΡΟΪΣΤΑΜΕΝΟΥ
ΤΗΣ Δ/ΝΣΗΣ ΕΠΙΛΥΣΗΣ ΔΙΑΦΟΡΩΝ

Ο ΠΡΟΪΣΤΑΜΕΝΟΣ ΤΗΣ ΥΠΟΔΙΕΥΘΥΝΣΗΣ
ΕΠΑΝΕΞΕΤΑΣΗΣ

ΓΕΩΡΓΙΟΣ ΦΑΚΟΣ

Σ η μ ε ί ω σ η : Κατά της απόφασης αυτής επιτρέπεται η άσκηση προσφυγής ενώπιον των αρμόδιων Διοικητικών Δικαστηρίων εντός τριάντα (30) ημερών από την κοινοποίησή της.