

Natalia Șvidchi

Regimul fiscal al plăților de dobânzi

Editura
Hamangiu
2023

CUPRINS

Capitolul I. Armonizarea impozitelor directe în cadrul Uniunii Europene. Izvoare, limite și perspective	1
<i>Secțiunea 1. Noțiuni introductive</i>	1
<i>Secțiunea a 2-a. Izvoarele dreptului Uniunii Europene în materia impozitării directe</i>	3
<i>Secțiunea a 3-a. Dreptul primar</i>	7
§1. Tratatul fondatoare	7
§2. Principiile dreptului Uniunii Europene	17
2.1. Considerații generale	17
2.2. Principiile generale de drept ale Uniunii Europene	20
2.3. Principii procedurale și derivate din tradiția constituțională a statelor membre	29
<i>Secțiunea a 4-a. Dreptul secundar</i>	35
§1. Directiva	36
§2. Decizia	42
§3. Obligația de motivare	42
§4. Raportul dintre dreptul secundar și dreptul primar	44
<i>Secțiunea a 5-a. Instrumentele neobligatorii (soft law)</i>	51
§1. Recomandările	57
§2. Alte instrumente de soft law în materia impozitării directe	58
<i>Secțiunea a 6-a. Jurisprudența Curții de Justiție Uniunii Europene (C.J.U.E.)</i>	65
<i>Secțiunea a 7-a. Doctrina „acte éclairé” și „acte clair” în materia impozitării directe</i>	72
<i>Secțiunea a 8-a. Convențiile internaționale</i>	79
§1. Convențiile fiscale încheiate între statele membre	79
§2. Convențiile fiscale încheiate cu state terțe	85
§3. Acordul privind Spațiul Economic European	88
<i>Secțiunea a 9-a. Jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului în materie fiscală</i>	90
§1. Considerații generale	90
§2. Protecția proprietății	93

§3. Dreptul la un proces echitabil _____	97
§4. Dreptul de nu fi judecat sau pedepsit de două ori (<i>non bis in idem</i>) _____	103
§5. Respectarea vieții private și familiale _____	111
§6. Libertatea de gândire, conștiință și religie _____	112
§7. Perspective _____	113

Capitolul II. Directiva 2003/49/CE privind sistemul comun de impozitare, aplicabil plăților de dobânzi și de redevențe efectuate între societăți asociate din state membre diferite ____ **115**

Secțiunea 1. Introducere _____ **115**

Secțiunea a 2-a. Sfera de aplicare ratione personae _____ **126**

§1. Tipurile de societăți care intră în sfera de aplicare a directivei. Definiție _____ **126**

§2. Forma societăților _____ **127**

§3. Sediul permanent _____ **139**

§4. Beneficiarul efectiv _____ **142**

§5. Cerința beneficiarului efectiv în cazul societăților vs. cerința beneficiarului efectiv în cazul sediilor permanente _____ **144**

§6. Calitatea de plătitor _____ **150**

§7. Cerința existenței unui raport de afiliere _____ **154**

§8. Extinderea dispozițiilor directivei în privința societăților neafiliate _____ **161**

Secțiunea a 3-a. Sfera de aplicare ratione materiae _____ **164**

§1. Plățile efectuate între statele membre ale Uniunii Europene _____ **164**

§2. Extinderea sferei de aplicare a directivei asupra plăților efectuate în cadrul unei societăți _____ **167**

§3. Perioada de deținere _____ **170**

§4. Noțiunea de dobândă _____ **173**

§5. Plăți excluse _____ **176**

§6. Plăți efectuate cu încălcarea principiului concurenței depline _____ **179**

Secțiunea a 4-a. Frauda fiscală _____ **187**

Secțiunea a 5-a. Aspecte procedurale _____ **193**

§1. Formalități administrative _____ **193**

§2. Restituirea impozitului achitat contrar directivei _____	196
<i>Secțiunea a 6-a. Prevederi tranzitorii</i> _____	197
Capitolul III. Incursiune în prevederile Convențiilor	
Model O.C.D.E. și O.N.U. _____	198
<i>Secțiunea 1. Evoluția reglementării privind impozitarea</i>	
<i>dobânzilor în Convențiile Model O.C.D.E. și O.N.U.</i> _____	198
§1. Scurtă introducere _____	198
§2. Lucrările Ligii Națiunilor între anii 1923-1928 _____	198
§3. Lucrările Ligii Națiunilor între anii 1929-1939 _____	203
§4. Convențiile Model elaborate în cadrul întrunirilor din Mexic și Londra _____	203
§5. Lucrările Organizației pentru Cooperare Economică Europeană _____	205
§6. Lucrările Grupului de Lucru nr. 11 _____	207
§7. Convenția Model O.C.D.E. _____	214
§8. Convenția Model O.N.U. _____	221
<i>Secțiunea a 2-a. Analiza prevederilor art. 11 din</i>	
<i>Convențiile Model O.C.D.E. și O.N.U.</i> _____	224
§1. Prevederile alineatului (1) _____	230
§2. Prevederile aliniatului (2) _____	233
§3. Prevederile aliniatului (3) _____	243
§4. Prevederile aliniatului (4) _____	249
§5. Prevederile aliniatului (5) _____	251
§6. Prevederile aliniatului (6) _____	257
Capitolul IV. Norme privind limitarea deductibilității	
cheltuielilor cu dobânda _____	262
<i>Secțiunea 1. Considerații introductive</i> _____	262
<i>Secțiunea a 2-a. Capitalizarea redusă. Noțiune, principii și</i>	
<i>modalități de abordare</i> _____	275
§1. Aspecte generale cu privire la capitalizarea redusă _____	275
§2. Noțiunile de capital împrumutat și capital propriu _____	287
2.1. Capitalul împrumutat _____	287
2.1.1. Împrumuturile „obișnuite” _____	287
2.1.2. Împrumuturi nepurtătoare de dobânzi _____	287
2.1.3. Împrumuturile pe termen scurt _____	288

2.1.4. Împrumuturile „back to back” _____	288
2.1.5. Împrumuturi acordate de terți, garantate de acționari _____	288
2.1.6. Instrumente de finanțare hibridă _____	289
2.2. Capitalurile proprii _____	290
2.3. Determinarea raportului dintre capitalurile proprii și capitalurile împrumutate _____	290
2.4. Relevanța formei de capital împrumutat _____	291
2.4.1. Îndatorarea societății _____	291
2.4.2. Îndatorarea față de un singur acționar _____	292
2.4.3. Îndatorarea față de acționarii nerezidenți priviți în grup _____	293
2.4.4. Dubla testare a îndatorării _____	293
2.5. Determinarea furnizorului de capital împrumutat _____	293
2.6. Consecințele aplicării regulilor privind capitalizarea redusă _____	296
2.6.1. Nedeductibilitatea plăților de dobânzi _____	296
2.6.2. Recalificarea remunerației _____	297
2.6.3. Recalificarea instrumentului _____	298
§3. Raportul dintre regulile naționale privind capitalizarea redusă, prevederile Convențiilor de evitare a dublei impunerii și dreptul Uniunii Europene _____	299
3.1. Convențiile de evitare a dublei impunerii _____	299
3.1.1. Principiul concurenței depline (lungimii de braț) _____	300
3.1.2. Raportul dintre art. 10 și art. 11 din Convențiile de evitare a dublei impunerii _____	303
3.1.3. Impozitarea în statul de rezidență (art. 23 din Convenția Model O.C.D.E.) _____	311
3.1.4. Nediscriminarea [art. 24 alin. (4) și (5) din Convenția Model O.C.D.E.] _____	313
3.1.5. Procedura acordului reciproc (art. 25 din Convenția Model O.C.D.E.) _____	320
3.2. Dreptul Uniunii Europene _____	321
3.2.1. Introducere _____	321

3.2.2. Capitalizarea redusă și libertățile fundamentale _____	322
3.2.3. Raportul dintre prevederile Directivei 2003/49/CE și dispozițiile naționale privind capitalizarea redusă _____	335
§4. Capitalizarea redusă în legislația românească _____	339
4.1. Sfera de aplicare materială și personală _____	339
4.2. Deducerea cheltuielilor cu dobânzile. Condiții _____	342
4.3. Strategii de distribuție optimă a fondurilor _____	347
<i>Secțiunea a 3-a. Limitarea deductibilității costurilor excedentare ale îndatorării _____</i>	<i>350</i>
§1. Acțiunea 4 din cadrul Programului B.E.P.S. al O.C.D.E. _____	350
1.1. Precizări introductive _____	350
1.2. Acțiunea 4 din cuprinsul B.E.P.S. – Limitarea deductibilității cheltuielilor cu dobânda _____	352
1.3. Compatibilitatea abordării O.C.D.E. privind limitarea deductibilității cheltuielilor cu dobânda cu dreptul U.E. _____	359
§2. Directiva împotriva evitării obligațiilor fiscale _____	362
2.1. Istoric și scop _____	362
2.2. Măsurile reglementate și sfera de aplicare _____	368
2.3. Intrarea în vigoare și dispozițiile derogatorii _____	370
2.4. Nivelul minim de protecție _____	371
2.5. Norma privind limitarea deductibilității dobânzii _____	373
2.6. Compatibilitatea normei privind limitarea deductibilității dobânzii cu dreptul U.E. _____	377
§3. Transpunerea normei privind limitarea deductibilității dobânzii în legislația românească _____	380
Capitolul V. Noțiunea de „beneficiar efectiv” („beneficial owner”) _____	386
<i>Secțiunea 1. Istoric _____</i>	<i>386</i>
<i>Secțiunea a 2-a. Interpretare _____</i>	<i>399</i>
§1. Soluții jurisprudențiale privind noțiunea de beneficiar efectiv _____	402
1.1. Olanda _____	402

1.2. Spania _____	403
1.3. Elveția _____	406
1.4. Marea Britanie _____	408
1.5. Franța _____	411
1.6. Canada _____	413
1.7. Sensul noțiunii de beneficiar efectiv în sistemul statelor <i>common law</i> _____	418
§2. Prevederile art. 3 alin. (2) din Convenția Model O.C.D.E. _____	420
§3. Convenția de la Viena privind dreptul tratatelor _____	430
3.1. Interpretarea textuală _____	437
3.2. Interpretarea din perspectiva obiectului și a scopului convențiilor fiscale _____	438
3.3. Metode complementare de interpretare _____	440
<i>Secțiunea a 3-a. Noțiune juridică sau economică?</i> _____	444
<i>Secțiunea a 4-a. Modificările din anul 2014 aduse Comentariilor la Convenția Model a O.C.D.E.</i> _____	453
<i>Secțiunea a 5-a. Beneficiarul efectiv în Convenția Model O.N.U.</i> _____	459
<i>Secțiunea a 6-a. Noțiunea de beneficiar efectiv din perspectiva Directivei 2003/49/CE</i> _____	465
Capitolul VI. Concluzii _____	475
Bibliografie _____	487