

**Affaire C-58/20**

**Demande de décision préjudicielle**

**Date de dépôt :**

4 février 2020

**Juridiction de céans :**

Bundesfinanzgericht (Autriche)

**Date de la décision de renvoi :**

30 janvier 2020

**Partie requérante :**

K

**Administration défenderesse :**

Finanzamt Linz

---

[OMISSIS]

**BUNDESFINANZGERICHT**

[OMISSIS]

RÉPUBLIQUE D'AUTRICHE

**DÉCISION**

Le Bundesfinanzgericht (tribunal fédéral des finances, Autriche) [OMISSIS], dans l'affaire K [OMISSIS] a décidé, dans le cadre du recours de K contre les décisions de l'administration défenderesse, le Finanzamt Linz (administration des finances de Linz, Autriche), du 9 septembre 2014, concernant la TVA des années 2008 à 2012, du 25 septembre 2015, concernant la TVA de 2013, et du 23 janvier 2019, concernant la TVA de 2014 :

A. La Cour de justice de l'Union européenne est saisie, en vertu de l'article 267 TFUE, de la question préjudicielle suivante, portant sur l'interprétation de la directive 2006/112/CE du Conseil, du 28 novembre 2006, relative au système commun de taxe sur la valeur ajoutée :

L'article 135, paragraphe 1, sous g), de la directive 2006/112/CE doit-il être interprété en ce sens que la notion de « gestion de fonds communs de placement »

s'entend également des tâches fiscales confiées à un tiers par la société de gestion, consistant à veiller à l'imposition conforme à la loi des revenus du fonds perçus par les participants ?

B. [OMISSIS : suspension de la procédure]

C. [OMISSIS : la décision de la juridiction de céans n'est pas susceptible de recours]

### **Motifs de la décision de renvoi**

#### **Observation liminaire et objet du litige**

- 1 Remarque liminaire : conformément à l'Investmentfondsgesetz (loi relative au fonds d'investissement, ci-après l'« InvFG 1993 »), l'entité de gestion/le gestionnaire d'un fonds d'investissement ou d'un organisme de placement collectif en valeurs mobilières (OPCVM) était une société de placement de capitaux et a ensuite été désignée, dans l'InvFG 2011, comme une société de gestion. Comme la période en cause en l'espèce, 2008 à 2014, relève du champ d'application de ces deux lois, l'entité de gestion d'un OPCVM est, par la suite, appelée, dans cette décision, de société de placement de capitaux/de gestion.
- 2 D'après le faits décrits ci-après, qui sont constants entre les parties, pendant les années en cause dans la procédure devant les juridictions administratives, 2008 à 2014, différentes sociétés de placement de capitaux/sociétés de gestion ont transféré à la partie requérante, K [OMISSIS], certaines prestations de calcul [Or. 2] de valeurs pertinentes à des fins fiscales au niveau des participants. K a facturé, sans TVA, les prestations qu'elle fournissait selon des règles spécifiques en matière d'impôt sur les revenus et de fonds d'investissement, qui, en définitive, ne relevaient pas de l'activité principale de la gestion de portefeuille mais visaient à l'imposition conforme à la loi des revenus des participants du fonds, ces prestations bénéficiant, selon elle, de l'exonération de la gestion de fonds communs de placement prévue à l'article 6, paragraphe 1, point 8, sous i), du Umsatzsteuergesetz 1994 (loi de 1994 relative à la TVA, concernant les différentes versions de cette disposition, voir la présentation du cadre juridique national ; article 135, paragraphe 1, sous g), de la directive 2006/112/CE). Selon l'administration fiscale, il n'y aurait pas lieu d'appliquer cette exonération, car les prestations ne présenteraient ni la spécificité et le caractère essentiel requis par la Cour pour que les prestations d'administration soient exonérées, ni l'autonomie nécessaire.
- 3 La Cour s'est déjà penchée à plusieurs reprises sur l'interprétation de l'exonération prévue à l'article 135, paragraphe 1, sous g), de la directive 2006/112/CE de la gestion de ce que les États membres définissent comme des fonds communs de placement et a jugé que des prestations d'administration transférées à un gestionnaire externe peuvent également relever de l'exonération lorsqu'elles remplissent les fonctions spécifiques et essentielles d'une gestion de fonds commun de placement et forment un ensemble distinct, apprécié de façon

globale (arrêts du 4 mai 2006, *Abbey National*, C-169/04, EU:C:2006:289 ; du 7 mars 2013, *GfBk*, C-275/11, EU:C:2013:141 ; du 13 mars 2014, *ATP PensionService*, C-464/12, EU:C:2014:139, et du 9 décembre 2015, *Fiscale Eenheid X*, C-595/13, EU:C:2015:801). Toutefois, selon la juridictions de céans, compte tenu de l'interprétation divergente de ces critères par les parties dans le cadre de la procédure administrative contentieuse pendante et des objectifs contradictoires (d'une part, un champ d'application large est visé, afin que les petits investisseurs puissent aussi placer leurs capitaux en exonération de TVA, de manière diversifiée, dans des valeurs mobilières, par l'intermédiaire de fonds d'investissement, et, d'autre part, les termes utilisés pour définir ladite exonération doivent faire l'objet d'une interprétation stricte, dès lors qu'il s'agit d'une exception), il subsiste des doutes fondés quant à l'interprétation conforme de la notion de « gestion de fonds communs de placement ». Les questions en cause se posent notamment parce que les prestations externalisées ne présentent pas de lien intrinsèque avec l'activité essentielle de gestion de portefeuille consistant dans le placement collectif et direct en valeurs mobilières des capitaux recueillis auprès du public. En l'espèce, il s'agit plutôt d'activités purement administratives en vue de l'imposition conforme à la loi des revenus dans le chef du porteur de parts, en vertu de dispositions spécifiques en matière fiscale et en matière de fonds d'investissement, qui présentent éventuellement un lien intrinsèque suffisant, aux fins de l'application de l'exonération, avec les activités de gestion visées à l'annexe II de la directive portant coordination des dispositions législatives, réglementaires et administratives concernant certains organismes de placement collectif en valeurs mobilières (OPCVM) [directive 85/611/CEE ou directive 2009/65/CE]. De surcroît, il convient de se demander si l'élément de prestation fourni par K présente l'autonomie requise. **[Or. 3]**

### **Faits à l'origine du litige**

- 4 Les faits décrits ci-après sont constants entre les parties à la procédure administrative contentieuse et, en substance, concernent toutes les prestations fournies par K à différentes sociétés de placement de capitaux/sociétés de gestion.
- 5 Afin de mieux comprendre les faits, nous présentons tout d'abord les bases essentielles du cadre juridique national complexe en matière de fonds d'investissement qui régit les prestations de K. De même, les obligations et les procédures découlant des dispositions modifiées à plusieurs reprises et nombreuses de l'InvFG 1993 (en particulier, l'article 40), ainsi que de l'InvFG 2011 (en particulier, l'article 186), sont constantes entre les parties et sont donc présentées de manière simplifiée et ramassée, afin d'en faciliter la compréhension.
- 6 Une société de placement de capitaux/de gestion est tenue de fournir aux participants toutes les informations nécessaires pour que ceux-ci puissent satisfaire à leurs obligations en matière de publicité et de preuve. En particulier, les sociétés de placement de capitaux/ de gestion sont tenues de communiquer les valeurs fiscales pertinentes aux fins de l'imposition des revenus des participants,

sous la forme d'une déclaration spontanée à la cellule de déclaration (Österreichische Kontrollbank).

- 7 À cette fin, sur la base de la comptabilité du fonds et de la balance générale établies par la banque dépositaire, la société de placement de capitaux/de gestion doit effectuer un calcul du rendement au niveau du fonds et, parallèlement, un « traitement fiscal par part » (également appelé « décompte fiscal ») au niveau des participants. La comptabilité du fonds que doit tenir la banque dépositaire est une comptabilité en partie double, adaptée aux besoins spécifiques de l'activité d'un fonds d'investissement, en vue de déterminer le résultat annuel du fonds d'investissement conformément au droit en la matière dans le calcul des revenus au niveau du fonds pour l'ensemble des participants, sans tenir compte de données propres aux investisseurs.
- 8 Certes, le calcul du revenu que doit établir la société de placement de capitaux/de gestion sert, à titre principal, à se conformer à des obligations prudentielles (en vertu de l'article 42 de l'InvFG 2011, un rapport sur les comptes du fonds doit contenir un calcul des revenus), cependant il est également utilisé comme base de calcul du résultat imposable.
- 9 Dans un deuxième temps, dans un décompte fiscal, la société de placement de capitaux/de gestion doit déterminer, à partir des différents postes du calcul du revenu et des comptes de la comptabilité des fonds, les valeurs pertinentes à des fins fiscales (types de revenus, impôts à la source, charges...) par part, pour quatre groupes d'investisseurs types (investisseurs privés, investisseurs professionnels, personnes morales, fondations privées), en tenant compte de caractéristiques propres à ces investisseurs. Enfin, la société de placement de capitaux/de gestion, ou un mandataire fiscal nommé par celle-ci, doit transmettre les valeurs pertinentes à des fins fiscales, pour publication, à une cellule de déclaration indiquée dans la loi, sous forme de déclaration normalisée (en dernier lieu régie plus précisément par la « Fonds-Melde-Verordnung », règlement relatif aux déclarations des fonds, BGBl II n° 96/2012). La déclaration à la [Or. 4] cellule de déclaration est basée sur les chiffres calculés dans le décompte fiscal mais elle a sa propre présentation. Partant, le mandataire fiscal (c'est-à-dire la société de placement de capitaux/de gestion ou un conseiller fiscal désigné par elle) doit transmettre à la Österreichische Kontrollbank, en tant que cellule de déclaration, le calcul et le montant de l'impôt sur les revenus du capital grevant les dividendes versés par un fonds d'investissement et les revenus assimilés. En cas de déclaration erronée, la responsabilité solidaire de la société de placement de capitaux/de gestion et du mandataire fiscal (dans le cas où un mandataire a été désigné) est prévue dans le Einkommensteuergesetz (loi relative à l'impôt sur le revenu). En ce qui concerne la personne du mandataire fiscal, la loi impose (avec effet au 1<sup>er</sup> janvier 2012) certaines compétences professionnelles, dans l'intérêt d'une déclaration correcte à la cellule de déclaration.
- 10 Les dispositions législatives relatives à ces opérations ont pour but, en fin de compte, l'imposition des participants sur les revenus des fonds, sous forme de

prélèvement à la source de l'impôt sur les revenus du capital par l'organisme payeur (la banque dépositaire) ou sous forme d'imposition des participants qui sont exonérés du prélèvement à la source de l'impôt sur les revenus du capital.

- 11 K était chargée par plusieurs sociétés de placement de capitaux/de gestion d'établir le décompte fiscal et de faire la déclaration standardisée. Les valeurs pertinentes de la comptabilité du fonds ainsi que les balances nécessaires lui étaient fournies par la banque dépositaire chargée de la comptabilité du fonds. Toutefois, pendant la période litigieuse, la société de placement de capitaux/de gestion est restée formellement le mandataire fiscal qui transmettait la déclaration à la cellule de déclaration. Les sociétés de placement de capitaux/de gestion mandatées reprenaient les décomptes fiscaux ou les déclarations des valeurs pertinentes à des fins fiscales établies par K, sans les modifier, et transmettaient les données à la cellule de déclaration.
  
- 12 En dehors des fonctions importantes qu'elles réalisaient elles-mêmes (de gestion du portefeuille, de gestion des produits, de gestion des opérations et de l'information, ainsi que de services juridiques, de contrôle du respect des dispositions réglementaires et des risques), les sociétés de placement de capitaux/de gestion qui ont mandaté K ont transféré diverses fonctions de gestion à différents tiers. L'une de ces activités externalisées était l'établissement, confié à K, des décomptes fiscaux et des déclarations des données pertinentes à des fins fiscales dans le cadre de la procédure décrite ci-avant. Les valeurs pertinentes de la comptabilité du fonds ainsi que les balances nécessaires étaient fournies à K par la banque dépositaire chargée de la comptabilité du fonds. Pour ce faire, K reprenait tout d'abord les valeurs indiquées dans les balances et dans le calcul des revenus, après un simple contrôle de plausibilité (sans vérification de l'exactitude). Plus précisément, pour déterminer les valeurs pertinentes à des fins fiscales, lors de l'établissement du décompte fiscal, K devait prendre en compte les spécificités du droit en matière d'impôt sur le revenu et de fonds d'investissement du Einkommensteuergesetz et du Körperschaftsteuergesetz (loi relative à l'impôt sur les sociétés), ainsi que les conventions préventives de la double imposition et, ainsi, non seulement prendre en compte les caractéristiques propres aux différents types investisseurs, qui avaient des conséquences juridiques différentes, mais aussi d'établir son propre décompte de charges, de respecter un ordre d'affectation autonome et un calcul des pertes spécifique. Les produits étaient répartis entre produits ordinaires et produits exceptionnels ; les charges devaient [Or. 5] être réparties conformément au principe de réflexivité ; il fallait procéder à une allocation des impôts à la source versés à l'étranger et déterminer conformément à la Auslands-Kapitalertragsteuerverordnung (règlement relatif à l'impôt sur les revenus du capital versé à l'étranger) quelle part de cet impôt devait être imputée sur l'impôt sur les revenus du capital ; il fallait rechercher s'il convenait d'appliquer le « matching credit » à certains revenus étrangers ; les intérêts (exonérés d'impôt) issus de prêts à la construction de logements devaient faire l'objet d'une présentation séparée, car ils étaient exonérés seulement pour certains investisseurs ; les intérêts issus d'émissions anciennes devaient faire l'objet d'une présentation séparée (pour investisseurs disposant ou non d'un droit

d'option en matière d'impôt sur les revenus du capital) ; pour les dividendes, il fallait procéder à une répartition entre dividendes exonérés et dividendes imposables.

- 13 La société de placement de capitaux/de gestion et le mandataire fiscal (en l'espèce la société de placement de capitaux/de gestion elle-même) étaient en principe solidairement responsables, indépendamment de toute faute, de l'exactitude des montants déclarés à la cellule de déclaration (notamment de l'impôt sur les revenus du capital). Il y a lieu de relever que les sociétés de placement de capitaux/de gestion exerçaient aussi légitimement la fonction de mandataire fiscal. En raison de la complexité des aspects fiscaux de l'imposition des revenus des fonds d'investissement et des responsabilités établies par le législateur, cette tâche a souvent été transférée à des prestataires extérieurs. Or, cette externalisation, expressément autorisée par la loi, n'affecte pas la responsabilité de la société de placement de capitaux/de gestion, laquelle est nécessairement responsable au plan externe du comportement du tiers mandaté. Au plan interne, K était responsable à l'égard de la société de placement de capitaux/de gestion, selon les règles générales du droit civil, d'un préjudice causé par l'inexactitude fautive de la déclaration des valeurs pertinentes à des fins fiscales. K n'était pas responsable des décisions de la société de placement de capitaux/de gestion en matière d'imposition. L'activité transférée à K ne comprenait pas non plus la détermination des valeurs des parts du fonds d'investissement.

#### **Position de l'administration fiscale**

- 14 Il découlerait des arrêts pertinents de la Cour relatifs aux activités de gestion d'un fonds commun de placement que les prestations visées à l'annexe II de la directive OPCVM (voir ci-après) pourraient en tout cas être exonérées lorsqu'elles sont réalisées par la société de placement de capitaux/société de gestion elle-même. Dans ce cas, ces prestations seraient en tout état de cause spécifiques au fonds. Toutefois, si ces prestations sont fournies par un gestionnaire tiers, il conviendrait d'examiner si elles remplissent les fonctions spécifiques et essentielles de la gestion d'un fonds commun de placement et forment un ensemble distinct, apprécié de façon globale. À cette fin, il serait nécessaire, conformément, par exemple, à l'arrêt du 7 mars 2013, GfBk, C-275/11, EU:C:2013:141, que la prestation de gestion externalisée présente un lien intrinsèque avec la gestion des actifs du fonds au sens strict (la gestion de portefeuille). En effet, selon cet arrêt, l'activité spécifique d'une société de placement de capitaux/de gestion consiste dans le placement collectif en valeurs mobilières des capitaux recueillis auprès du public. Le calcul des valeurs pertinentes à des fins fiscales destinées à satisfaire aux obligations fiscales des participants ne serait pas en soi spécifique à la gestion d'un fonds commun de placement. Il s'agirait plutôt d'une prestation spécifique à la profession de conseiller fiscal ou de commissaires aux comptes et à des professions comparables. **[Or. 6]**
- 15 Le calcul des valeurs pertinentes aux fins du calcul de l'impôt et de la déclaration à cellule de déclaration constituerait seulement une prestation intermédiaire

destinée à satisfaire à l'obligation de déclaration, à des fins fiscales, faite par le mandataire fiscal de la société de placement de capitaux/de gestion. De telles prestations ne seraient pas spécifiques à la gestion de fonds et ne constitueraient pas une partie substantielle des prestations visées à l'annexe II de la directive OPCVM. En outre, la fourniture de prestations intermédiaires aux fins de la déclaration par une autre personne des valeurs pertinentes à des fins fiscales ne constituerait pas une activité de gestion autonome, appréciée de façon globale. Il ne s'agirait d'une activité autonome que si des tâches de gestion essentielles et centrales, telles que celles visées à l'annexe II, sont externalisées et que ces prestations sont, globalement, autonomes, ainsi que spécifiques et essentielles à la gestion d'un fonds commun de placement. Le simple fait qu'une activité soit mentionnée à l'annexe II de la directive OPCVM ne serait pas suffisant en soi.

- 16 Le faible niveau de la rémunération des prestations de K montrerait également qu'il s'agit de prestations de services accessoires.

### **Position de K**

- 17 K a contesté la position de l'administration fiscale en invoquant, en substance, les arguments suivants : il résulterait du point 22 de l'arrêt du 7 mars 2013, GfBk, C-275/11, EU:C:2013:141 et du point 77, de l'arrêt du 9 décembre 2015, Fiscale Eenheid X, C-595/13, EU:C:2015:801, que, outre la gestion centralisée de portefeuille, les prestations d'administration qui en relèvent (notamment celles visées à l'annexe II de la directive OPCVM) constituent des prestations spécifiques à la gestion d'un fonds commun de placement.
- 18 Il ne serait nullement nécessaire de toujours externaliser l'intégralité de prestations d'administration. Au contraire, il serait également possible d'en externaliser certaines en bénéficiant de l'exonération, à condition que ces prestations présentent un lien intrinsèque avec une activité spécifique à la société de placement de capitaux/de gestion. Étant donné que, selon la jurisprudence de la Cour, les prestations visées à l'annexe II seraient spécifiques à la gestion de fonds communs de placement, des prestations présentant un lien intrinsèque avec de telles activités devraient également pouvoir être exonérées.
- 19 Lorsqu'est externalisée une activité que la société de placement de capitaux/de gestion devrait autrement exercer en raison du droit en vigueur, il existerait un lien intrinsèque avec une prestation spécifique à la gestion de fonds communs de placement. D'ailleurs, les prestations de calcul spécifique des valeurs pertinentes aux fins de l'imposition des participants, en cause en l'espèce, n'existeraient que dans le domaine des fonds d'investissement, de sorte qu'il s'agirait, en tout état de cause, de prestations spécifiques aux fonds et essentielles. Une société de placement de capitaux/de gestion ne pourrait nullement fournir elle-même des prestations telles que celles servant au contrôle et à la supervision de l'activité d'une société de placement de capitaux/de gestion, qui doivent obligatoirement être confiées à un dépositaire (banque dépositaire), c'est pourquoi ces prestations

ne pourraient pas être spécifiques à son activité. Ce serait la raison pour laquelle, dans son arrêt du 4 mai 2006, *Abbey National*, C-169/04, EU:C:2006:289, la Cour a également jugé que l'exonération prévue à l'article 135, paragraphe 1, sous g), de la directive 2006/112/CE est inapplicable à de telles prestations. Il en irait de même des prestations du commissaire au compte. Conformément à l'article 49, paragraphe 5, de l'InvFG 2011, le **[Or. 7]** compte-rendu de gestion d'un fonds d'investissement doit être vérifié par un commissaire aux comptes ou une société d'audit. Cette prestation servirait également au contrôle et à la surveillance de l'activité d'une société de placement de capitaux/de gestion et ne pourrait donc pas être transférée par une telle société en exonération de TVA.

- 20 À la position générale défendue par l'administration fiscale autrichienne dans les orientations du ministère des finances de 2008, selon laquelle le calcul et la déclaration des valeurs pertinentes à des fins fiscales par un mandataire fiscal constituerait une prestation spécifique à la profession de conseiller fiscal/commissaire aux comptes, K a opposé qu'une recherche effectuée sur le site internet de la Österreichische Kontrollbank ([www.profitweb.at](http://www.profitweb.at)) aurait révélé, d'une part, qu'un grand nombre de sociétés de placement de capitaux/de gestion assument elles-mêmes, sous la responsabilité propre, les tâches du mandataire fiscal. D'autre part, il existerait également plusieurs établissements de crédit exerçant la fonction de mandataire fiscal pour des fonds d'investissement qui ne sont pas autogérés.
- 21 S'agissant du critère requérant que les prestations forment un « ensemble distinct, apprécié de façon globale », il ne serait pas non plus nécessaire d'externaliser la quasi-totalité de l'activité administrative, il suffirait que l'activité externalisée constitue une activité administrative détachable. Ce critère serait rempli en tout état de cause avec la réalisation du retraitement fiscal par part et le calcul des valeurs pertinentes à des fins fiscales à déclarer (avec la prise en charge des tâches liées à l'imposition des produits du fonds d'investissement). S'il est vrai que la comptabilité du fonds reprend des valeurs issues du calcul des revenus à établir au niveau du fonds, il n'en resterait pas moins que celles-ci doivent être retraitées à maintes reprises aux fins du droit fiscal, en recourant à une expertise spécifique. Il résulterait de l'arrêt du 7 mars 2013, *GfBk*, C-275/11, EU:C:2013:141, que le fait que la déclaration à la cellule de déclaration soit effectuée, formellement, par la société de placement de capitaux/de gestion n'empêcherait pas l'exonération, puisque, dans l'affaire *GfBk*, la décision finale aurait également été réservée à la société de placement de capitaux/de gestion. Partant, le fait que la société de placement de capitaux/de gestion participe à titre accessoire à la déclaration n'empêcherait pas l'exonération. En définitive, la déclaration formelle consisterait seulement à télécharger sur la page d'accueil de la Österreichische Kontrollbank les valeurs pertinentes à des fins fiscales déterminées par K.
- 22 Pour qu'une prestation de gestion soit essentielle, il suffirait qu'elle soit décisive pour la bonne gestion des investissements communs, ainsi que spécifique à cette dernière, et qu'elle ait une certaine importance à cet égard.

- 23 En définitive, l'exonération serait applicable à une activité externalisée lorsque cette dernière se substitue à une activité de gestion présentant un lien intrinsèque avec une prestation qui doit en principe être fournie par la société de placement de capitaux/de gestion et lorsque le service fourni constitue une fonction de gestion détachable et non purement accessoire.
- 24 Étant donné que la société de placement de capitaux/de gestion est tenue, en vertu des dispositions de l'InvFG, de fournir au participant toutes les informations dont celui-ci a besoin pour s'acquitter de ses obligations fiscales et, à cette fin, de veiller à établir et à publier les valeurs pertinentes à des fins fiscales, il s'agirait en tout état de cause d'une activité **[Or. 8]** spécifique à la gestion d'un fonds commun de placement. Cela serait également corroboré par le fait que l'établissement de déclarations fiscales serait mentionné à l'annexe II de la directive OPCVM et à l'article 5, paragraphe 2, de l'InvFG 2011 en tant qu'« activité de gestion ». La notion de « déclarations fiscales » devrait s'entendre non seulement de l'établissement de déclarations d'impôts formelles, mais de toute activité visant à se conformer à des obligations en matière fiscale.
- 25 Le niveau, faible selon l'administration fiscale, de la rémunération de la prestation confiée à K résulterait de différentes synergies avec d'autres prestations fournies par K à la société de placement de capitaux/de gestion.

## Cadre juridique

### Droit de l'Union

- 26 Les dispositions pertinentes de la directive 2006/112/CE sont libellées comme suit :

Article 135, paragraphe 1 : Les États membres exonèrent les opérations suivantes :

...

g) la gestion de fonds communs de placement tels qu'ils sont définis par les États membres ;

- 27 L'article 1<sup>er</sup>, paragraphe 2, de la directive du Conseil du 20 décembre 1985 portant coordination des dispositions législatives, réglementaires et administratives concernant certains organismes de placement collectif en valeurs mobilières (OPCVM) (JO 1985, L 375, p. 3) définit les OPCVM comme les organismes :

« - dont l'objet exclusif est le placement collectif en valeurs mobilières des capitaux recueillis auprès du public et dont le fonctionnement est soumis au principe de la répartition des risques

- dont les parts sont, à la demande des porteurs, rachetées ou remboursées, directement ou indirectement, à charge des actifs de ces organismes. ... »

28 L'annexe II de la directive OPCVM (initialement la directive 85/611/CEE, modifiée à plusieurs reprises, actuellement la directive 2009/65/CE, du 13 juillet 2009) contient une liste non exhaustive des fonctions de gestion de fonds d'investissement et de sociétés d'investissement. Cette liste énonce les tâches suivantes :

« — Gestion de portefeuille

— Administration :

a) services juridiques et de gestion comptable du fonds ;

b) demandes de renseignement des clients ;

c) évaluation du portefeuille et détermination de la valeur des parts (y compris les aspects fiscaux) ;

d) contrôle du respect des dispositions réglementaires ;

e) tenue du registre des porteurs de parts ;

f) répartition des revenus ; **[Or. 9]**

g) émissions et rachats de parts ;

h) dénouement des contrats (y compris envoi des certificats) ;

i) enregistrement et conservation des opérations.

— Commercialisation ».

29 L'article 5 octies de la directive 85/611/CEE, telle que modifiée, prévoit la possibilité, pour les sociétés de gestion, de « déléguer à des tiers en vue de mener leurs activités de manière plus efficace l'exercice, pour leur propre compte, d'une ou de plusieurs de leurs fonctions ».

30 Concernant la jurisprudence pertinente de la Cour, voir ci-avant « Observation liminaire et objet du litige »

### **Droit national**

31 Les dispositions pertinentes de l'Umsatzsteuergesetz 1994 (loi de 1994 relative à la taxe sur la valeur ajoutée, BGBl. 1994/663), dans leurs versions applicables à la période litigieuse, sont libellées comme suit :

Article 6, paragraphe 1 : Les recettes suivantes parmi celles visées l'article 1, paragraphe 1, point 1, sont exonérées :

...

Point 8, sous i), dans la version en vigueur en 2008 (BGBl I 2007/24, à compter du 24 mai 2007) : la gestion de fonds communs de placement au titre de l'Investmentfondsgesetz (loi sur les fonds d'investissement, BGBl n° 532/1993), ainsi que de l'Immobilien-Investitionsfondsgesetz (loi sur les fonds d'investissement immobiliers, BGBl I n° 80/2003) et la gestion de participations dans le cadre de l'activité d'apport de capitaux (article 1<sup>er</sup>, paragraphe 1, point 15, du Bankwesengesetz (loi sur le secteur bancaire, BGBl n° 532/1993) par des entreprises disposant d'une concession à cet effet, ainsi que la gestion de fonds communs de placement tels qu'ils sont définis par les autres États membres ; (NB : la disposition renvoyait à l'InvFG 1993).

Modifié par l'Abgabenänderungsgesetz 2012 (loi de 2012 portant modification de l'imposition, BGBl I, n° 112/2012, à compter du 15 décembre 2012) :

Point 8, sous i), la gestion de fonds communs de placement au titre de l'Investmentfondsgesetz 2011 (BGBl I, n° 77) ainsi que de l'Immobilien-Investitionsfondsgesetz (loi sur les fonds d'investissement immobiliers, BGBl I n° 80/2003) et la gestion de participations dans le cadre de l'activité d'apport de capitaux (article 1<sup>er</sup>, paragraphe 1, point 15, du Bankwesengesetz (loi sur le secteur bancaire, BGBl n° 532/1993) par des entreprises disposant d'une concession à cet effet, ainsi que la gestion de fonds communs de placement tels qu'ils sont définis par les autres États membres ; (NB : la disposition renvoyait à l'InvFG 2011).

- 32 S'agissant des dispositions nationales détaillées de l'InvFG 1993 et de l'InvFG 2011, modifiées à de nombreuses reprises, relatives au calcul des valeurs pertinentes à des fins fiscales et à la déclaration obligatoire de ces dernières à la Österreichische Kontrollbank, en vue d'une imposition conforme à la loi des revenus des participants, nous renvoyons au cadre juridique présenté et résumé ci-avant, qui est constant entre les parties.
- 32\* Nous présentons à titre complémentaire d'autres dispositions de l'InvFG 2011 (BGBl I n° 77/2011), pertinentes pour la présente procédure : **[Or. 10]**

Article 2, paragraphe 1 : Un organisme de placement collectif en valeurs mobilières (OPCVM)

1. a pour objet exclusif le placement collectif des capitaux recueillis auprès du public, selon le principe de la répartition des risques, dans les actifs financiers liquides visés à l'article 67, et
2. ...

Article 3, paragraphe 2 : Au sens de la présente loi, on entend par :

\* NdT : Erreur de numérotation dans l'original.

1. Société de gestion (société de placement de capitaux) : une société conforme à l'article 5 de la présente loi ou à l'article 6 de la directive OPCVM dont l'activité habituelle est la gestion d'OPCVM conformément à l'article 2 de la présente loi et, le cas échéant de fonds d'investissements alternatifs conformément à la 3<sup>e</sup> partie de la présente loi ;

2. Activité habituelle d'une société de gestion : fonctions de gestion collective de portefeuille qui comprennent la gestion des placements et, le cas échéant, aussi des activités administratives conformément à l'article 5, paragraphe 2, point 1, sous b), de la présente loi et la commercialisation.

...

Article 5, paragraphe 1 : Pour exercer l'activité d'une société de gestion ayant son siège en Autriche, il faut disposer d'une concession accordée par la Finanzmarktaufsicht (autorité de contrôle des marchés financiers) conformément à l'article 1<sup>er</sup>, paragraphe 1, point 13, lu conjointement avec l'article 6, paragraphe 2, du Bankwesengesetz. Une société de gestion ne peut pas exercer ou réaliser, d'autres activités et opérations que celles nécessaires au placement de ses propres capitaux, ainsi que celles directement liées aux exigences de la concession.

Paragraphe 2 : Une société de gestion peut exercer les activités suivantes :

1. La gestion d'OPCVM dans le cadre de la gestion collective de portefeuille comprenant les activités suivantes :

- a) Gestion de portefeuille
- b) Administration :
  - aa) services juridiques et de gestion comptable du fonds ;
  - bb) demandes de renseignement des clients ;
  - cc) évaluation du portefeuille et détermination de la valeur des parts (y compris les aspects fiscaux) ;
  - dd) contrôle du respect des dispositions réglementaires ;
  - ee) tenue du registre des porteurs de parts ;
  - ff) répartition des revenus ;
  - gg) émissions et rachats de parts ;
  - hh) dénouement des contrats (y compris envoi des certificats) ;
  - ii) enregistrement et conservation des opérations. **[Or. 11]**

## c) Commercialisation »

...

Article 28, paragraphe 1 : La société de gestion peut confier à des tiers une ou plusieurs de ses fonctions, conformément à l'article 5, paragraphe 2, dans un but de gestion plus efficace. Le tiers agit dans ce domaine pour le compte des participants. Les conditions suivantes doivent être remplies :

...

NB : Étant donné qu'il convient d'apprécier la fourniture effective de la prestation et que, selon la jurisprudence de la Cour, il importe peu que toutes les obligations en matière de déclaration et d'enregistrement aient été respectées, il n'y a pas lieu de présenter les conditions prévues par la loi.

(2) Les obligations qui incombent à la société de gestion et à la banque dépositaire en vertu de la présente loi ne sont pas affectées par un tel transfert. La société de gestion est responsable de plein droit tant du comportement du tiers que de son propre comportement. La société de gestion ne peut pas déléguer ses fonctions dans une mesure telle qu'elle devienne une « société boîte aux lettres » ; il y a lieu de considérer qu'une société de gestion est une « société boîte aux lettres » lorsqu'elle transfère en grande partie son activité à des tiers.

Article 30, paragraphe 4 : La société de gestion est tenue de respecter toutes les dispositions applicables à l'exercice de son activité dans le meilleur intérêt de ses investisseurs et de l'intégrité du marché. Elle doit également fournir à l'investisseur toutes les informations nécessaires afin que celui-ci puisse se conformer à ses obligations de déclaration et de preuve au titre du droit fiscal.

### **Jurisprudence du Verwaltungsgerichtshof (Cour administrative fédérale, Autriche)**

- 33 À notre connaissance, il n'y a pas de jurisprudence pertinente du Verwaltungsgerichtshof (ci-après le « VwGH ») relative à l'exonération des prestations fournies par un gestionnaire tiers à un gestionnaire de fonds communs de placement. L'arrêt du VwGH du 25 juillet 2018, Ra 2015/13/0011 (ECLI:AT:VWGH:2018:RA2015130011.L00), concernait des prestations directement liées à l'administration de portefeuille au sens strict, lesquelles devaient néanmoins être considérées comme imposables conformément au droit national alors applicable. Dans l'arrêt du 20 février 2019, Ro 2018/13/0017 (ECLI:AT:VWGH:RO2018130017.J00), la question portait sur l'applicabilité de l'exonération prévue à l'article 6, paragraphe 1, point 8, sous e), de l'UStG 1994 (article 135, paragraphe 1, sous d), de la directive 2006/112/CE) aux opérations concernant les paiements et les virements. Le VwGH a relevé à cet égard, au point 39, en renvoyant à l'arrêt du 25 juillet 2018, DPAS, C-5/17, EU:C:2018:592, que la prestation exonérée peut se décomposer en divers services,

lesquels constituent alors des opérations concernant » les virements. Toutefois, l'exonération ne concernerait que des opérations qui forment un ensemble distinct qui, apprécié de façon globale, a pour effet de remplir les fonctions spécifiques et essentielles de tels virements en ce [Or. 12] qu'il a pour effet de transférer des fonds et d'entraîner des modifications juridiques et financières matérialisant ce transfert. Cet arrêt ne saurait être appliqué aux faits en cause en l'espèce, puisqu'il concernait un service financier concrètement défini par la loi et la fonction concrète de celui-ci et non la notion plus large de « prestation de gestion ».

### **Développement juridiques concernant les questions préjudicielles**

#### **Remarque liminaire : contradiction possible entre l'objectif de l'exonération à prendre en compte et les conditions limitant l'applicabilité de cette exonération**

- 34 L'objectif de la disposition d'exonération, à prendre en compte lors de l'interprétation, est, notamment, de rendre plus facile pour les petits investisseurs le placement de capitaux dans des fonds d'investissement. Le choix entre la participation à un fonds d'investissement et l'investissement direct dans des valeurs mobilières devraient être neutres du point de vue de la TVA (point 62 de l'arrêt du 4 mai 2006, *Abbey National*, C-169/04, EU:C:2006:289). Partant, les prestations essentielles et spécifiques à la gestion de fonds communs de placement doivent, en principe, pouvoir être externalisées en vue d'éviter des surcoûts non voulus. Ainsi, dans l'arrêt du 7 mars 2013, *GfBk*, C-275/11, EU:C:2013:141 (point 31), la Cour constate également qu'un entrepreneur qui fournit la prestation de gestion exonérée avec son propre personnel ne doit pas être placé dans une situation plus favorable que celle d'un entrepreneur qui a externalisé ces prestations. Il s'ensuit que les services de gestion fournis par un gestionnaire tiers relèvent, en principe, de l'article 13, B, sous d), point 6, de la sixième directive, qui était alors applicable.
- 35 Or, suscite également des interrogations le fait que, selon la jurisprudence de la Cour, les dispositions d'exonération, en tant que dérogations, doivent, en principe, faire l'objet d'une interprétation stricte et que, dès lors, les critères éventuellement restrictifs de la Cour (spécificité, caractère essentiel et autonomie du service requise, voir à cet égard ci-après) pourraient se heurter à l'objectif de l'exonération à prendre en compte.

#### **Sur la question préjudicielle**

- 36 Les arrêts de la Cour du 5 juin 1997, *SDC*, C-2/95, EU:C:1997:278 ; du 13 décembre 2001, *CSC Financial Services*, C-235/00, EU:C:2001:696 ; du 26 mai 2016, *Bookit*, C-607/14, EU:C:2016:355 ; du 25 juillet 2018, *DPAS*, C-5/17, EU:C:2018:592, et, en dernier lieu, du 3 octobre 2019, *Cardpoint*, C-42/18, EU:C:2019:822, concernaient des services financiers exonérés tels que des opérations de paiement et de virements, ou des opérations concernant certaines valeurs mobilières, visés précisément dans la directive TVA applicable.

En revanche, dans la présente affaire, l'applicabilité de l'exonération à la prestation de « gestion de ce que les États membres définissent comme des fonds communs de placement », désignée de manière nettement plus large, est controversée. La Cour indique par exemple à cet égard (voir point 66 de l'arrêt du 5 juin 1997, SDC, C-2/95, EU:C:1997:278) qu'un service spécifique à une opération concernant les virements doit avoir pour effet de transférer des fonds et d'entraîner des modifications juridiques et financières. Partant, les affirmations de la [Or. 13] Cour relatives à la spécificité des services financiers concrets ne sauraient être transposées sans restriction à la « gestion de fonds communs de placement », désignée de manière plus large, en ce sens que peut être spécifique seulement une prestation ayant une incidence directe sur la situation financière du fonds (gestion de portefeuille au sens strict). L'avocat général Kokott a décrit cela ainsi dans ses conclusions dans l'affaire *Abbey National*, C-169/04, EU:C:2005:523 (point 65) : « [l]a notion de « gestion » ... est plus générale et ne renvoie pas à des transactions concrètes » Il en est ainsi d'autant plus que, dans son arrêt du 9 décembre 2015, *Fiscale Eenheid X*, C-595/13, EU:C:2015:801 (points 72, 73 et 77), la Cour a indiqué expressément que, outre les fonctions de gestion de portefeuille, constituent des fonctions spécifiques aux organismes de placement collectif les fonctions d'administration des organismes de placement collectif eux-mêmes, telles que celles indiquées à l'annexe II de la directive OPCVM (par exemple et de manière non exhaustive, tâches de gestion et de comptabilité, calcul du montant des revenus, évaluation d'actifs, comptabilité, préparation des déclarations pour la distribution des revenus, déclarations fiscales). Dans son arrêt *Abbey National*, C-169/04, EU:C:2005:523, en refusant de suivre la thèse de la Commission et du Royaume-Uni, selon laquelle une conception restrictive de la notion de « gestion de fonds communs de placement » s'impose, la gestion d'un fonds commun de placement ne se limite pas, en principe, à l'administration de portefeuille au sens strict. Par conséquent, les affirmations de la Cour à cet égard, relatives à la spécificité des services financiers exonérés mentionnés concrètement, ne sont pas transposables à la gestion de fonds communs de placement. L'exonération est limitée, en l'espèce, non pas au « placement collectif et direct en valeurs mobilières des capitaux recueillis auprès du public », mais, en principe, à la « gestion d'un fonds commun de placement ». Or, s'agissant des affirmations générales relatives à l'exonération fiscale d'une prestation externalisée, la juridiction de céans estime qu'il est possible de recourir aux arrêts cités ci-dessus.

- 37 Il convient encore de se demander si le calcul du revenu imposable par type d'investisseur et spécifique au fonds d'investissement, en vue d'une imposition conforme du porteur de parts, est essentiel et spécifique à la gestion d'un fonds commun de placement et si cette activité présente l'autonomie requise.

### **Appréciation au regard de l'objectif**

- 38 L'affaire *Abbey National* concernait, d'une part, des prestations fournies par un dépositaire assurant le respect de la loi et des dispositions du fonds et, d'autre part,

diverses prestations d'administration et de comptabilité d'un gestionnaire tiers (sur cette dernière question, voir ci-après l'appréciation fondée sur le lien intrinsèque).

- 39 S'agissant des prestations visant au respect des dispositions légales et contractuelles régissant les fonds, la Cour a jugé qu'elles n'étaient pas spécifiques à la gestion d'un fonds commun de placement. Pour motiver cette conclusion, elle a expliqué que les prestations en cause n'ont pas pour objet de constituer et de gérer des portefeuilles avec les capitaux que les souscripteurs déposent en achetant des parts. En effet, l'objectif de ces prestations est d'assurer que la gestion des organismes de placement collectif soit effectuée conformément à la loi. Ainsi, ces prestations relèvent non pas [Or. 14] de la gestion de ces organismes, mais du contrôle et de la surveillance de leur activité.
- 40 Selon le représentant légal de K, ces tâches ne relèvent pas de l'exonération, car elles sont d'emblée confiées aux dépositaires et ne peuvent donc pas être externalisées à un tiers par la société de placement de capitaux/de gestion.

Les prestations de contrôle de la banque dépositaire, considérées dans l'arrêt *Abbey National*, précité, seraient des prestations de surveillance propres, régies par la loi, et non des prestations de « contrôle du respect de la législation » visées à l'annexe II de la directive OPCVM. Les prestations de contrôle visées à l'annexe II n'incomberaient pas à la banque dépositaire mais à la société de placement de capitaux/de gestion elle-même (contrôle du respect des règles de conformité) et pourraient donc aussi être externalisées.

C'est pourquoi il devrait en aller de même des déclarations fiscales également visées à l'annexe II de la directive OPCVM, au sens de toute exécution d'obligation dans l'intérêt d'un recouvrement de l'impôt conforme à la loi.

- 41 Or, selon la juridiction de céans, la Cour ne s'attache pas à l'existence d'une externalisation légale ou contractuelle d'une prestation de gestion, mais se fonde uniquement sur la finalité de l'activité. Alors que les activités de contrôle de la banque dépositaire dans l'intérêt de la protection des investisseurs ont pour but une gestion conforme à la loi, l'activité spécifique d'une société de placement de capitaux/d'investissement vise à rendre plus facile pour les petits investisseurs le placement collectif et la gestion des portefeuilles constitués. L'exonération de cette activité vise à éviter que la rémunération versée par les investisseurs soit grevée par la TVA, exactement comme en cas d'acquisition et de gestion directe de valeurs mobilières.
- 42 Également dans l'arrêt du 9 décembre 2015, *Fiscale Eenheid X*, C-595/13, EU:C:2015:801 (points 77 et 78), la Cour s'attache à l'objectif de l'exonération. Transposé au cas de figure de la présente affaire, cela pourrait avoir la conséquence suivante : des activités d'administration et de comptabilité qui ont pour objet l'imposition conforme des revenus des participants ne sont pas spécifiques à l'activité d'un fonds, mais interviennent pour divers revenus régis

par des cadres légaux différents. Tout au plus pourrait-on tenir compte du fait que, en l'espèce, des dispositions très spécifiques en matière de fonds d'investissement régissent l'imposition des revenus des fonds.

- 43 Si la Cour considère que, en raison de son objectif non spécifique, le contrôle du respect de la législation en matière de gestion d'un fonds commun de placement n'est pas spécifique à la gestion d'un fonds commun de placement, il pourrait en aller de même des activités qui, selon leurs bases juridiques, ont pour objet la taxation conforme à la loi au niveau des participants.
- 44 C'est pourquoi il convient de se demander si une activité qui a pour objet une imposition conforme à la loi des revenus des participants est spécifique à la gestion d'un fonds commun de placement.

**Appréciation fondée sur le lien intrinsèque [Or. 15]**

- 45 L'affaire *Abbey National*, arrêt du 4 mai 2006, C-169/04, EU:C:2006:289, concernait également des prestations administratives et comptables diverses fournies par un gestionnaire externe. D'après les explications fournies par la Cour, le gouvernement du Royaume-Uni et la Commission ont plaidé pour une interprétation stricte de la disposition en ce sens que seules les prestations de d'administration présentant un lien intrinsèque avec la gestion de portefeuille, et donc ayant un impact direct sur l'état des actifs et des passifs du fonds, pourraient être exonérées (conception étroite de la notion de prestation de gestion, voir également point 47 des conclusions de l'avocat général Kokott dans l'affaire *Abbey National*, C-169/04, EU:C:2005:523).
- 45\* Or, ainsi qu'il est apparu, la Cour n'a pas suivi ce point de vue. Selon l'arrêt du 4 mai 2006, *Abbey National*, C-169/04, EU:C:2006:289, peuvent être exonérées, outre les prestations de gestion de portefeuille, celles d'administration, telles que celles indiquées à l'annexe II de la directive OPCVM, étant donné qu'elles sont spécifiques aux organismes de placement collectif (point 64 de l'arrêt). En effet, les opérations des OPCVM consistent dans le placement collectif en valeurs mobilières des capitaux recueillis auprès du public. Avec les capitaux que les souscripteurs déposent en achetant des parts, les OPCVM constituent et gèrent, pour le compte de ceux-ci et contre rémunération, des portefeuilles composés de valeurs mobilières (point 61 de l'arrêt). Toutefois, selon la juridiction de céans, il convient de déduire de la limitation apportée par la Cour au point 70, que les prestations visées à l'annexe II de l'OPCVM sont spécifiques à la gestion d'un fonds commun de placement, et également exonérées, en tout état de cause lorsqu'elles sont exécutées par la société de placement de capitaux/de gestion elle-même. Or, en vertu du point 70, ces prestations, lorsqu'elles sont effectuées par un gestionnaire tiers, ne peuvent être qualifiées de prestation exonérée que si elles forment un ensemble distinct, apprécié de façon globale, qui a pour effet de remplir les fonctions spécifiques et essentielles de la gestion d'un fonds commun

\* NdT : Erreur de numérotation dans l'original.

de placement (voir, en ce sens arrêt du 7 mars 2013, GfBk, C-275/11, EU:C:2013:141, précité, point 21). Il appartient au juge national de décider si cette condition est remplie (point 73). La Cour n'exclut pas mais ne constate non plus qu'il en soit ainsi, de sorte que, l'arrêt du 4 mai 2006, Abbey National, C-169/04, EU:C:2006:289, précité, ne répond pas à la question de savoir si les services d'administration importants fournis dans cette affaire sont spécifiques à la gestion de fonds communs de placement.

- 46 Il se pourrait que d'autres conclusions à cet égard puissent être tirées de l'arrêt du 7 mars 2013, GfBk, C-275/11, EU:C:2013:141, précité. Au point 23 de cet arrêt, la Cour a précisé qu'une activité est exonérée lorsqu'elle présente un lien intrinsèque (au sens des explications de l'avocat général aux points 27 à 31 de ses conclusions) avec l'activité propre à une société de placement de capitaux, en sorte qu'il a pour effet de remplir les fonctions spécifiques et essentielles de la gestion d'un fonds commun de placement.
- 47 Selon les observations du point 31 des conclusions de l'avocat général, citées par la Cour, l'existence d'un lien intrinsèque entre la prestation de services et l'activité d'un fonds d'investissement est déterminante. En définitive, il s'agit d'individualiser les prestations qui sont spécifiques à un fonds d'investissement et qui le distinguent à cet égard des autres activités économiques. **[Or. 16]**
- 48 Si, à la suite de ces développements, l'on pourrait encore considérer que le calcul des revenus des porteurs de parts d'un fonds de placement constitue également une prestation propre et spécifique à un fonds d'investissement, cela doit être encore une fois assorti d'une réserve d'après le point suivant, le point 24 de l'arrêt.
- 49 Au point 24 de l'arrêt du 7 mars 2013, GfBk, C-275/11, EU:C:2013:141, la Cour déduit des développements de l'avocat général aux points 27 et 31 de ses conclusions : [à] cet égard, il y a lieu de relever que des prestations consistant à adresser des recommandations d'achat et de vente d'actifs à une SPC présentent un lien intrinsèque avec l'activité spécifique à celle-ci, qui consiste, comme il a été rappelé au point 22 du présent arrêt, dans le placement collectif en valeurs mobilières des capitaux recueillis auprès du public.
- 50 La Cour ne mentionne plus dans ce point les fonctions d'administration, également spécifiquement mentionnées au point 22, telles qu'indiquées à l'annexe II de la directive OPCVM. Il en est ainsi, peut-être, parce que l'affaire GfBk concernait précisément des services de conseil présentant un lien intrinsèque avec la gestion de portefeuille au sens strict et que la Cour s'est donc seulement prononcée sur cela. Toutefois, les observations de l'avocat général auxquelles la Cour de justice se réfère expressément tendent à indiquer que, en principe, seules seraient spécifiques les prestations de gestion de portefeuille, ainsi que les prestations d'administration qui présentent un lien intrinsèque qui les distingue d'autres activités économiques. Ainsi, toute fonction de gestion visée à l'annexe II de l'OPCVM ne serait pas a priori spécifique, et, en cas d'externalisation à un

gestionnaire tiers, celle-ci devrait en outre présenter un lien intrinsèque avec la gestion de portefeuille au sens strict (approche stricte modifiée).

- 51 Cette approche stricte modifiée serait également conformes aux observations répétées de la Cour, selon lesquelles les activités visées à l'annexe II de la directive OPCVM sont, en tout état de cause, spécifiques à la gestion des sociétés de placement de capitaux/de gestion si ces dernières s'en acquittent elles-mêmes. Toutefois, lorsqu'elles sont exécutées par un gestionnaire tiers, elles doivent former un ensemble distinct, apprécié de façon globale, et être essentielles et spécifiques à la gestion de fonds communs de placement pour relever de l'exonération.
- 52 Il serait possible de déduire de la décision de la Cour requérant d'examiner l'étendue de la responsabilité et la finalité de la prestation à apprécier pour établir la spécificité d'une prestation visée l'annexe II de directive OPCVM qui a été externalisée, qu'il est impossible d'admettre un raisonnement circulaire en ce sens que les prestations visées à l'annexe II de la directive OPCVM sont, en tout état de cause, spécifiques à la gestion de fonds communs de placement, y compris en cas d'externalisation, et qu'elles répondent donc à une finalité spécifique et sont également imputable à une activité spécifique. Admettre ce raisonnement circulaire reviendrait à vider de sens les indications fournies par la Cour, selon lesquelles, en cas de transfert d'une telle prestation à un tiers, l'exonération ne s'applique que si ladite prestation est spécifique, essentielle et suffisamment autonome. Partant, c'est selon un autre critère qu'il conviendra d'apprécier **[Or. 17]** si une prestation visée à l'annexe II de la directive OPCVM est spécifique à la gestion d'un fonds de placement lorsque celle-ci est fournie par un gestionnaire tiers. D'après les explications de la Cour dans l'arrêt du 7 mars 2013, GfBk, C-275/11, EU:C:2013:141, il est probable que ce critère puisse être celui de l'existence d'un lien étroit avec l'activité essentielle de la gestion de portefeuille.
- 53 Or, il est possible que cette approche aille à l'encontre de la conception large retenue ci-avant. L'approche stricte, selon laquelle une activité n'est spécifique à la gestion de fonds communs de placement que si elle concerne l'activité principale d'une société de placement de capitaux/de gestion et a donc une incidence sur la situation financière du fonds, est contredite par les considérations exposées ci-avant, selon lesquelles la Cour n'a pas suivi cet avis de la Commission et du Royaume-Uni, ainsi que par le rejet catégorique de cette thèse (point 69 de l'arrêt du 13 mars 2014, ATP PensionService, C-464/12, EU:C:2014:139). Il resterait encore l'approche stricte modifiée, selon laquelle une prestation d'administration visée à l'annexe II de l'OPCVM est spécifique, bien qu'elle n'entraîne pas elle-même de modification de la situation financière du fonds, lorsqu'elle présente un lien intrinsèque avec la gestion de portefeuille qui détermine la situation financière du fonds. Si cette dernière approche, telle qu'elle est peut-être exprimée dans l'arrêt du 7 mars 2013, GfBk, C-275/11, EU:C:2013:141, précité, était exacte, les prestations en cause en l'espèce ne sauraient être exonérées en l'absence de lien intrinsèque avec l'activité principale de la société de placement de capitaux/de gestion.

### Question de la responsabilité

- 54 Concernant l'importance déterminante de la responsabilité, aux points 40 (deuxième et troisième phrases) de l'arrêt du 26 mai 2016, *Bookit*, C-607/14, EU:C:2016:355 et au point 36 de l'arrêt du 25 juillet 2018, *DPAS*, C-5/17, EU:C:2018:592 (en se fondant sur l'arrêt du 28 juillet 2011, *Nordea Pankki Suomi*, C-350/10, EU:C:2011:532), la Cour a considéré que : [à] cet égard, il convient de distinguer le service exonéré au sens de la directive TVA de la fourniture d'une simple prestation matérielle ou technique. À cette fin, il est pertinent d'examiner, en particulier, l'étendue de la responsabilité du prestataire de services et notamment la question de savoir si cette responsabilité est limitée aux aspects techniques ou si elle s'étend aux fonctions spécifiques et essentielles des opérations.
- 55 Dans l'hypothèse où le calcul des valeurs pertinentes en vue d'assurer l'imposition des participants en vertu de la législation sur les fonds d'investissement serait essentiel et spécifique à la gestion d'un fonds commun de placement, K serait également responsable de ces fonctions spécifiques et essentielles.
- 56 En cas de conséquences négatives pour le porteur de parts du fait d'un calcul erroné des valeurs en cause, dans un premier temps, la société de placement de capitaux/de gestion serait responsable à l'égard des participants des préjudices causés à ceux-ci. Elle pourrait, à son tour, demander réparation à K, conformément aux principes généraux du droit civil. Or, cela ne répond pas à la question de savoir si cette responsabilité s'étend aux fonctions essentielles et spécifiques des opérations qui caractérisent l'activité d'une société de placement de capitaux/de gestion. Si seules des prestations de gestion de portefeuille, au sens strict, ou seules les prestations d'administration présentant un lien intrinsèque avec la gestion de portefeuille sont, au sens strict, étaient spécifiques, K n'assumerait aucune responsabilité à cet égard en relation avec l'activité en cause en l'espèce.

### Sur l'autonomie requise

- 57 Sur la base de la comptabilité des fonds tenue par la banque dépositaire, K calculait les valeurs pertinentes à des fins fiscales et a établi la déclaration de ces valeurs. La déclaration établie par K était ensuite transmise formellement à la Österreichische Kontrollbank par la société de placement de capitaux/de gestion. Ces prestations servent en fin de compte et dans leur ensemble à calculer l'impôt sur le revenu dû par le porteur de parts.
- 58 D'après les points 27 et suiv. de l'arrêt du 7 mars 2013, *GfBk*, C-275/11, EU:C:2013:141, il est indifférent qu'une prestation administrative externalisée présentant un lien intrinsèque avec la gestion de portefeuille ne constitue que la base d'une décision finale de la société de placement de capitaux/de gestion. La Cour a également réitéré l'affirmation, selon laquelle la gestion de fonds communs de

placement peut être divisée en différentes prestations qui peuvent alors bénéficier de l'exonération. En cas de transfert de telles prestations à un gestionnaire tiers, il en va ainsi dans la mesure où chacun de ces services remplit les fonctions spécifiques et essentielles de gestion de fonds communs de placement par des sociétés de placement de capitaux. C'est pourquoi K estime aussi que l'autonomie requise ne suppose pas l'existence d'un ensemble de prestations, mais qu'il suffit que la prestation d'administration externalisée puisse être suffisamment délimitée. Tel serait le cas, dans la mesure où K exécute, dans le cadre de l'ensemble du calcul des revenus, les prestations pour lesquelles les valeurs reprises de la banque dépositaire sont retraitées selon les prescriptions du droit fiscal.

- 59 En outre, K déduit de l'absence de mention du critère d'autonomie dans l'arrêt du 7 mars 2013, GfBk, C-275/11, EU:C:2013:141, que la Cour aurait pu abandonner ce critère ou, à tout le moins, qu'elle ne lui attribuerait plus autant d'importance que dans des arrêts antérieurs.
- 60 Selon la juridiction de céans, il ressort clairement des affirmations générales dans les arrêts de la Cour relatifs à l'externalisation des services financiers qui ont été rendus postérieurement à l'arrêt du 7 mars 2013, GfBk, C-275/11, EU:C:2013:141 (arrêts du 26 mai 2016, Bookit, C-607/14, EU:C:2016:355 ; du 25 juillet 2018, DPAS, C-5/17, EU:C:2018:592 ; du 9 décembre 2015, Fiscale Eenheid X, C-595/13, EU:C:2015:801, et du 3 octobre 2019, Cardpoint, C-42/18, EU:C:2019:822) , que la Cour maintient le critère relatif à « un ensemble distinct, apprécié de façon globale », aux fins de l'application de l'exonération à un service financier externalisé. Le Verwaltungsgerichtshof (voir point 39 concernant l'arrêt du Verwaltungsgerichtshof du 20 février 2019, Ro 2018/13/0017) maintient également ce critère. Selon les points 38 à 41 de l'arrêt du 26 mai 2016, Bookit, C-607/14, EU:C:2016:355, ainsi que le point 34 de l'arrêt du 25 juillet 2018, DPAS, C-5/17, EU:C:2018:592, et aussi le point 71 de l'arrêt du 9 décembre 2015, Fiscale Eenheid X, C-595/13, EU:C:2015:801, il convient de s'attacher aux aspects fonctionnels d'une prestation : [p]our être qualifié d'opération de gestion d'un fonds commun de placement, un service doit former un ensemble distinct, apprécié de façon globale, qui a pour effet de remplir les fonctions spécifiques et essentielles de la gestion d'un fonds commun de placement.
- 61 Toutefois, la juridiction de céans ne sait pas jusqu'où doit aller l'autonomie d'une prestation d'administration externalisée ou qu'elle doit être l'étendue de celle-ci pour qu'il existe un ensemble distinct, apprécié de façon globale. Partant, il convient de se demander [Or. 19] si la composante « prise en charge des échéanciers fiscaux en vue d'assurer l'imposition des participants », consistant à effectuer les retraitements prescrits par le droit en matière de fonds d'investissement et le droit fiscal, décrite par K et dans l'exposé des faits, satisfait à la condition de l'existence d'un ensemble distinct requise par la Cour, à savoir l'existence d'un ensemble distinct, apprécié de façon globale.

### **Sur la pertinence des questions posées et l'existence de doutes**

62 La réponse aux questions relatives à l'interprétation de l'article 135, paragraphe 1, sous g), de la directive 2006/112/CE, et plus particulièrement à la portée de la notion de « gestion de fonds communs de placement », sont pertinentes pour trancher le litige présenté en introduction, relatif à l'exonération ou non du calcul des valeurs pertinentes à des fins fiscales. En raison, notamment, de la situation de fait décrite ci-avant, qui est différente de celles des affaires jugées jusqu'à présent, le Bundesfinanzgericht (Tribunal fédéral des finances, Autriche) ne considère pas qu'en l'espèce l'interprétation du droit de l'Union ne fasse pas de doute au sens de l'arrêt du 6 octobre 1982, Cilfit e.a., 283/81, EU:C:1982:335. Cela n'a pas non plus été contesté par les parties au litige. En outre, aux fins d'une concurrence neutre au sein de l'Union européenne, il existe un intérêt à obtenir une clarification prochaine de l'interprétation de la disposition en cause de la directive. En suivant la Cour, il faut ensuite interpréter le droit national conformément à la directive (voir, par exemple, arrêt du Verwaltungsgerichtshof du 30 octobre 2014, 2011/15/0123, numéro ECLI non disponible). Partant, c'est donc la conception juridique de la Cour de justice qui sera retenue dans la suite de la procédure d'interprétation du droit national.

Par conséquent, il convient de saisir la Cour de justice de l'Union européenne d'une demande de décision préjudicielle au titre de l'article 267 TFUE.

[OMISSIS]

**Dispositif, sous B., suspension de la décision**

[OMISSIS]

**Dispositif, sous C., irrecevabilité de recours [Or. 20]**

[OMISSIS]

Signature

Linz, le 30 janvier 2020