

CONCLUSIONS DE L'AVOCAT GÉNÉRAL

Mme JULIANE Kokott

présentées le 1er mars 2007 (1)

Affaire C-363/05

JP Morgan Fleming Claverhouse Investment Trust plc

The Association of Investment Trust Companies

contre

Commissioners of HM Revenue and Customs

[demande de décision préjudicielle formée par le VAT and Duties Tribunal, London]

«TVA – Exonérations – Exonération de la gestion de fonds communs de placement – Notion de fonds communs de placement tels qu'ils sont définis par les États membres – Fonds de placement fermés»

I – Introduction

1. La gestion des fonds communs de placement est exonérée de taxe sur la valeur ajoutée (ci-après la «TVA») en vertu de la sixième directive 77/388/CEE (ci-après la «sixième directive») (2). Dans son arrêt *Abbey National* (3), qu'elle a également rendu sur demande préjudicielle du VAT and Duties Tribunal, London (Royaume-Uni), la Cour a déjà précisé les activités qui relèvent de la *gestion* de fonds communs de placement et les conditions dans lesquelles les prestations qu'un tiers fournit à un fonds sont exonérées de TVA.

2. L'affaire *Abbey National* concernait des fonds de placement ouverts revêtant la forme de trust (*Authorised Unit Trusts* – AUT) et des sociétés d'investissement à forme statutaire (*Open-ended Investment Companies* – OEIC). La présente affaire soulève la question de savoir si l'exonération s'applique également à certains fonds fermés, à savoir les *Investment Trust Companies* (ITC). Les fonds ouverts et les fonds fermés se différencient essentiellement par le fait que le capital des premiers varie en fonction des parts qu'émet ou reprend le fonds, tandis que le capital des seconds est fixe.

3. L'incertitude en ce qui concerne le traitement des ITC vient de ce que la directive renvoie au droit national pour la définition des fonds communs de placement qui bénéficient de l'exonération. Il existe certes des règles générales sur les ITC au Royaume-Uni. Mais celles-ci ne bénéficient pas de l'exonération de TVA en vertu du droit national. Il convient donc de préciser la portée des pouvoirs de définition des États membres et les limites qui leur sont imposées à cet égard, notamment par le principe de la neutralité de la TVA.

II – Le cadre juridique

A – Le droit communautaire

4. Aux termes de l'article 13, B, de la sixième directive

«Les États membres exonèrent, dans les conditions qu'ils fixent en vue d'assurer l'application correcte et simple des exonérations prévues ci-dessous et de prévenir toute fraude, évasion et abus éventuels:

[...]

d) les opérations suivantes:

[...]

6. la gestion de fonds communs de placement tels qu'ils sont définis par les États membres; [...]]»

5. La directive 85/611/CEE du Conseil, du 20 décembre 1985, portant coordination des dispositions législatives, réglementaires et administratives concernant certains organismes de placement collectif en valeurs mobilières (OPCVM) (4), harmonise les dispositions nationales relatives aux fonds communs de placement. N'entrent toutefois dans son champ d'application, en vertu de son article 1er, paragraphe 2, deuxième tiret, que les fonds dont les parts sont, à la demande des porteurs, rachetées ou remboursées, directement ou indirectement, à charge des actifs de ces organismes. Les fonds fermés sont en revanche expressément exclus du champ d'application de la directive (article 2, paragraphe 1, premier tiret, de la directive 85/611).

B – Le droit national

6. L'exonération de la gestion des fonds communs de placement que prévoit la sixième directive a été transposée au Royaume-Uni par les points 9 et 10, groupe 5, de l'annexe 9, de la Value Added Tax Act de 1994 (loi de 1994 sur la TVA). L'exonération s'applique en particulier aux AUT (point 9) et aux OEIC (point 10), mais non aux ITC.

7. La loi de 1994 sur la TVA, telle qu'elle a été depuis modifiée, fait référence, pour la définition des organismes exonérés, aux dispositions concernant les *Collective Investment Schemes* figurant dans la XVIIe partie du Financial Services and Markets Act 2000 (loi de 2000 sur les services et marchés financiers, FSMA). La FSMA transpose en droit national la directive 85/611. Les ITC ne relèvent pas des *Collective Investment Schemes* au sens de la FSMA. À la différence des AUT et OEIC, elles n'ont pas besoin d'être agréées en tant que fonds communs de placement par la *Financial Service Authority* (FSA), mais n'en sont pas moins soumises au contrôle qu'exerce celle-ci en qualité de *Listing Authority* (autorité des marchés boursiers).

8. Pour être qualifiée d'ITC au sens du droit de l'impôt sur le revenu et de l'impôt sur les sociétés, une société doit remplir une série de conditions fixées à l'article 842 de l'Income and Corporation Taxes Act 1988. D'autres dispositions renvoient à cet article. Les ITC se voient en outre appliquer les règles du Companies Act de 1985 relatives aux sociétés d'investissement.

III – Faits et questions préjudicielles

9. Les ITC sont des instruments de placement collectif à risque partagé, qui sont cotées en bourse en tant que sociétés par actions et qui investissent dans un portefeuille de placements. Les

investisseurs disposent d'actions de la société. À la différence des AUT et OEIC, le nombre de parts (sous réserve d'éventuelles augmentations de capital) reste inchangé. Les investisseurs n'ont aucun droit à la reprise de leurs parts par la société, comme c'est le cas pour les autres types de fonds. Ils n'ont d'autre choix, le cas échéant, que de revendre leurs parts en bourse. La valeur boursière des parts est fonction de l'offre et de la demande, étant entendu que la valeur du portefeuille de placements de l'ITC constitue un facteur essentiel d'évaluation, mais non le seul.

10. JP Morgan Fleming Claverhouse Investment Trust plc est une ITC. Un tiers, JP Morgan Fleming Asset Management (UK) Limited, lui fournit, pour ses opérations de placement, des services de gestion au titre desquels elle acquitte actuellement la TVA. Elle a saisi le VAT and Duties Tribunal d'un recours dirigé contre l'imposition à la TVA des services de gestion qui lui sont fournis, et, par ordonnance du 19 septembre 2005, cette juridiction a décidé de surseoir à statuer et de poser à la Cour les questions préjudicielles suivantes:

«1) Les termes 'fonds communs de placement' figurant à l'article 13, B, sous d), point 6, de la sixième directive sont-ils de nature à englober des fonds de placement à capital fixe tels que les ITC?

2) En cas de réponse positive à la première question, le membre de phrase 'tels qu'ils sont définis par les États membres', qui figure à l'article 13, B, sous d), point 6:

a) autorise-t-il les États membres à sélectionner certains des 'fonds communs de placement' situés sur leur territoire pour leur accorder le bénéfice de l'exonération de la fourniture de services de gestion, et à exclure d'autres fonds de cette exonération, ou

b) oblige-t-il les États membres à identifier, parmi les fonds situés sur leur territoire, ceux qui correspondent à la définition des 'fonds communs de placement', et à étendre le bénéfice de l'exonération à tous ces fonds?

3) S'il est répondu à la deuxième question en ce sens que les États membres ont la possibilité de sélectionner les 'fonds communs de placement' bénéficiant de l'exonération, quelle incidence les principes de neutralité fiscale, d'égalité de traitement et de prévention des distorsions de concurrence ont-ils sur l'exercice de ce pouvoir d'appréciation?

4) L'article 13, B, sous d), point 6, a-t-il un effet direct?»

IV – Appréciation juridique

A – Remarque liminaire

11. L'article 13, B, sous d), point 6, de la sixième directive ne définit pas lui-même la notion de gestion de fonds communs de placement. La formulation comporte toutefois deux éléments qui exigent d'être précisés, à savoir «gestion» et «fonds communs de placement».

12. Ainsi que l'a jugé la Cour dans son arrêt *Abbey National*, la définition de ce qu'est la *gestion* au sens de cette disposition relève exclusivement du droit communautaire. Selon une jurisprudence constante, les exonérations prévues à l'article 13 de la sixième directive constituent en effet des notions autonomes du droit communautaire qui doivent recevoir une définition communautaire ayant pour objet d'éviter des divergences dans l'application du régime de la TVA d'un État membre à l'autre (5).

13. C'est en revanche aux États membres qu'il appartient de définir les fonds communs de placement, selon les termes exprès de la directive. Dans son arrêt *Abbey National*, la Cour a déclaré à ce propos:

«Si, en conséquence, les États membres ne peuvent en modifier le contenu, en particulier quand ils en fixent les conditions d'application, tel ne saurait toutefois être le cas lorsque le Conseil leur a confié le soin de définir certains termes d'une exonération» (6).

14. Cette formulation prête à malentendus. La Cour semble reconnaître aux États membres le droit de modifier le contenu de la directive, prérogative qui, de façon générale, est réservée au législateur communautaire.

15. Ces termes ne peuvent en réalité signifier qu'une chose, à savoir que, dans certains cas expressément définis, la directive renvoie à la définition plus précise d'une notion par les ordres juridiques nationaux et laisse ainsi aux États membres le soin de compléter ces notions. De tels renvois aux définitions nationales figurent dans de nombreuses dispositions de la sixième directive. Ainsi incombe-t-il par exemple aux États membres de définir les professions médicales et paramédicales dont les prestations sont exonérées en vertu de l'article 13, A, paragraphe 1, sous c), de la sixième directive. Par ailleurs, l'exonération des prestations de services que fournissent des organismes caritatifs ou ayant un caractère social est subordonnée à la condition que les États membres leur aient conféré le statut correspondant (7).

16. Cette technique réglementaire conduit certes à ce que les conditions d'application de la sixième directive soient susceptibles de différer entre elles sur des points particuliers d'un État membre à l'autre. Mais dans les domaines que le législateur communautaire n'a pas harmonisés jusqu'au moindre détail dans la sixième directive, elle institue une certaine sécurité juridique, puisqu'il est toujours possible d'appliquer les règles pertinentes des États membres. Celles-ci maintiennent une marge de manœuvre qui leur permet de subordonner l'octroi d'une exonération à la satisfaction de certains critères fixés en droit national compte tenu des circonstances particulières existant dans l'État membre considéré.

17. Les limites imposées au pouvoir d'appréciation des États membres viennent d'une part du libellé ainsi que de l'esprit et de la finalité de la disposition pertinente de la directive (8). Ainsi les États membres ne sauraient-ils qualifier de fonds communs de placement au sens de l'article 13, B, sous d), point 6, de la sixième directive, des organismes qui, compte tenu de l'esprit et de la finalité de cette disposition, se situent d'emblée hors du champ de cette notion. D'autre part, les États membres sont également tenus de respecter les principes généraux sur lesquels repose la sixième directive, tels que le principe de la neutralité de la TVA (9).

B – La première question préjudicielle

18. La première question vise à déterminer si des fonds fermés tels que les ITC sont susceptibles, sur le plan des principes, de constituer des «fonds communs de placement» au sens de l'article 13, B, sous d), point 6, de la sixième directive.

19. Dans son arrêt *Abbey National*, qui a été rendu après le prononcé de la décision de renvoi dans la présente affaire, la Cour a déjà jugé que l'exonération visait la gestion des fonds communs de placement quelle que soit leur forme juridique et qu'elle s'appliquait tant aux organismes de placement collectif revêtant la forme contractuelle, ou de trust, qu'à ceux revêtant la forme statutaire (10).

20. Certes, ce sont les fonds sans personnalité morale propre, c'est-à-dire ceux revêtant la

forme contractuelle ou de trust, qui dépendent au premier chef des prestations de gestion fournies par un gestionnaire externe. En revanche, les sociétés d'investissement à forme statutaire ont en principe également la possibilité de s'administrer elles-mêmes, sans l'intervention d'un tiers (11). Dès lors, toutefois, que des fonds d'investissement revêtant la forme statutaire désignent un gestionnaire externe, ils se trouvent dans la même situation que des fonds dénués de personnalité morale (12). Ainsi que la Cour l'a déjà constaté dans son arrêt *Abbey National*, il serait contraire au principe de la neutralité fiscale que les prestations de gestion au profit des fonds ayant la forme statutaire soient soumises à la TVA, alors que la gestion des fonds revêtant une autre forme juridique est exonérée (13).

21. Les ITC sont des sociétés par actions, c'est-à-dire des fonds communs de placement ayant une personnalité morale propre, qui sont créés au moyen de statuts. Entre les fonds revêtant cette forme juridique et d'autres sociétés d'investissement créées par voie statutaire, telles que les OEIC, on ne discerne aucune différence pertinente qui empêcherait a priori que ces fonds fermés soient classés parmi les fonds communs de placement au sens de l'article 13, B, sous d), point 6, de la sixième directive.

22. Le fait que la directive 85/611 ne soit pas applicable aux fonds fermés ne s'oppose pas à cette conclusion. Dans son arrêt *Abbey National*, la Cour a certes fait référence aux dispositions de la directive 85/611 pour répondre à la question de savoir ce que recouvre la gestion exonérée d'un fonds de placement. La sixième directive a toutefois été adoptée bien avant la directive 85/611 et son domaine réglementaire est différent de celui de cette directive (14). La directive 85/611 n'autorise donc aucune déduction contraignante quant aux organismes pouvant relever de l'exonération inscrite à l'article 13, B, sous d), point 6, de la sixième directive.

23. Les fonds fermés n'ont d'ailleurs pas été exclus du champ d'application de la directive 85/611 pour des raisons qui pourraient être transposées à l'interprétation de la sixième directive. Le législateur a au contraire choisi de procéder par étapes à l'harmonisation des règles relatives aux fonds d'investissement et a repoussé à une date ultérieure l'adoption de dispositions sur les fonds fermés (15).

24. Il convient donc de répondre à la première question préjudicielle que la notion de «fonds commun de placement» inscrite à l'article 13, B, sous d), point 6, de la sixième directive peut également englober des fonds de placement fermés tels que les ITC.

C – Les deuxième et troisième questions préjudicielles

25. Les deuxième et troisième questions préjudicielles, qu'il convient d'examiner conjointement, visent à préciser la portée des pouvoirs dont disposent les États membres dans la définition des fonds communs de placement, dont la gestion est exonérée en vertu de l'article 13, B, sous d), point 6, de la sixième directive.

26. La juridiction de renvoi envisage deux interprétations possibles. Dans la première, un État membre peut, *en vue d'exonérer de TVA* les prestations de gestion conformément à l'article 13, B, sous d), point 6, de la sixième directive, sélectionner certains fonds communs de placement existant sur son territoire et en écarter d'autres. Dans la seconde, la gestion de tous les fonds communs de placement qui ont été définis comme tels par les États membres est exonérée de TVA.

27. On notera d'abord à ce propos que la notion de fonds commun de placement (*special investment fund*) ne constitue pas en soi une notion du droit national, ainsi que le souligne également la Commission. Le fait qu'une forme d'investissement soit qualifiée de fonds de placement par le droit national ne suffit donc pas en tant que tel automatiquement à conclure qu'il

s'agit d'un fonds commun de placement au sens de la directive. Il appartient au contraire aux États membres, dans l'exercice de leur pouvoir d'appréciation, de déterminer les organismes qui doivent être considérés comme des fonds communs de placement dont la gestion est exonérée de TVA. Il leur est en principe permis, dans ce cadre, d'exclure de l'exonération certains types de fonds de placement, et ce nonobstant la circonstance que ces derniers font l'objet, pour certains de leurs aspects, d'une réglementation particulière en droit national (16).

28. Le seul fait que les ITC soient considérées comme des fonds de placement dans le droit du Royaume-Uni n'oblige donc pas à conclure que la gestion des fonds relevant de cette catégorie doit être exonérée de TVA. Il convient au contraire de vérifier si le législateur national a correctement exercé son pouvoir d'appréciation en n'étendant pas l'exonération fiscale à la gestion des ITC.

29. En exerçant leur pouvoir d'appréciation, les États membres sont tenus de respecter les objectifs que poursuit l'exonération ainsi que le principe de la neutralité fiscale (17).

30. L'exonération de la gestion des fonds communs de placement prévue à l'article 13, B, sous d), point 6, de la sixième directive a en particulier pour objectif de ne pas rendre l'accès à cette forme d'investissement plus difficile aux petits investisseurs. En l'absence d'exonération, les détenteurs de parts dans des fonds de placement seraient plus lourdement taxés que les investisseurs qui placent directement leur argent en actions ou dans d'autres valeurs mobilières et qui n'ont pas recours aux prestations d'une gestion de fonds (18). C'est précisément pour les petits investisseurs que le placement dans des fonds revêt une importance particulière. Comme le volume d'investissements dont ils disposent est faible, leurs possibilités d'investir directement dans un large portefeuille de valeurs mobilières sont limitées; au surplus, ils n'ont généralement pas les connaissances nécessaires à la comparaison et au choix des valeurs mobilières (19).

31. Certes, comme le souligne à bon droit le gouvernement du Royaume-Uni, les exonérations visées à l'article 13 de la sixième directive sont d'interprétation stricte, car elles constituent des dérogations au principe général selon lequel la TVA est perçue sur chaque prestation de services effectuée à titre onéreux par un assujetti (20). L'interprétation des notions utilisées par cette disposition doit toutefois, dans le même temps, être conforme aux objectifs qu'elles poursuivent (21). Il en résulte que les États membres ne sauraient circonscrire dans des limites trop étroites la catégorie des fonds communs de placement dont la gestion est exonérée (22). Ils manqueraient sinon à l'objectif consistant à ne pas rendre plus difficiles les investissements financiers dans les fonds de placement.

32. En particulier, ils ne sauraient exclure de l'exonération aucun fonds de placement qui relève du champ d'application de la directive 85/611, laquelle s'est depuis superposée à leur compétence en matière de définition (23). En effet, comme cette directive coordonne à un haut niveau les dispositions nationales relatives à certains types de fonds de placement afin de protéger les investisseurs, les fonds de placement qui relèvent de son champ d'application se prêtent particulièrement aux placements des petits investisseurs.

33. Les États membres peuvent écarter de l'exonération d'autres formes de fonds de placement qui n'entrent pas dans le champ d'application de la directive 85/611, pour autant que cette exclusion soit conforme au principe de la neutralité fiscale.

34. Le principe de la neutralité fiscale est évoqué pour la première fois dans le cinquième considérant de la première directive TVA (24), qui se lit comme suit: «considérant qu'un système de taxe sur la valeur ajoutée atteint la plus grande simplicité et la plus grande neutralité lorsque la taxe est perçue d'une manière aussi générale que possible et que son champ d'application englobe tous les stades de la production et de la distribution ainsi que le domaine des prestations

de services».

35. La Cour a accordé de l'importance à ce principe dans différentes situations. Dans le cadre du droit à déduction, ce principe impose une neutralité sur le plan de la valeur, c'est-à-dire que la taxe payée en amont doit pouvoir être intégralement déduite de la taxe exigible au titre de la prestation fournie au consommateur final (25). On évite ainsi qu'une prestation ne soit taxée plusieurs fois, en fonction du nombre de stades antérieurs, correspondant aux prestations en amont.

36. Dans d'autres contextes, c'est davantage l'aspect tenant à l'égalité de traitement de toutes les prestations ou de tous les assujettis au regard de l'imposition et du taux applicable qui passe à l'avant-plan (26). Les formulations qu'a retenues la Cour pour définir cette facette du principe de la neutralité varient.

37. Dans certains arrêts, elle a déclaré que «le principe de neutralité fiscale s'oppose [...] à ce que des opérateurs économiques qui effectuent les mêmes opérations soient traités différemment en matière de perception de la TVA» (27).

38. Dans d'autres arrêts, la Cour a utilisé la formule selon laquelle le principe de la neutralité fiscale s'oppose notamment «à ce que des marchandises ou des prestations de services semblables, qui se trouvent donc en concurrence les unes avec les autres, soient traitées de manière différente du point de vue de la TVA» (28). Elle a souvent précisé à cet égard que, pour évaluer si des produits ou des prestations de services sont semblables, l'identité du producteur ou du prestataire de services et la forme juridique sous laquelle ceux-ci exercent leurs activités sont, en principe, sans pertinence (29).

39. Ces formulations mettent chacune l'accent sur différents aspects, insistant soit sur l'égalité de traitement des opérateurs, soit sur celle des prestations qu'ils effectuent. Elles ne s'en appuient pas moins sur la même interprétation du principe de la neutralité fiscale. Sa portée se verrait, en particulier, par trop limitée si l'on devait, sur la base de la formule citée au point 37, ne traiter également d'un point de vue fiscal que des prestations identiques, comme l'estime le gouvernement du Royaume-Uni. Le principe de la neutralité fiscale impose en outre, au contraire, de réserver également le même traitement à des prestations qui remplissent le même objectif, sont substituables et se trouvent donc dans un rapport de concurrence.

40. Le Royaume-Uni craint que le groupe des fonds communs de placement bénéficiant de l'avantage fiscal ne s'élargisse hors de toute limite si l'on retient cette interprétation du principe de la neutralité fiscale. Il conviendrait alors d'étendre l'exonération à nombre d'autres formes de placements collectifs, tels que les fonds de pension, les assurances vie de type «unit-linked», les clubs d'investissement et les fonds de capital-risque.

41. Comme le souligne toutefois à bon droit la Commission, la présente procédure a uniquement pour objet de déterminer si la gestion de fonds de placement fermés tels que les ITC relève de l'exonération prévue à l'article 13, B, sous d), point 6, de la sixième directive. La façon dont il conviendrait d'apprécier d'autres instruments d'investissement au regard des objectifs de cette disposition et du principe de la neutralité fiscale est une question hypothétique.

42. Le gouvernement du Royaume-Uni soutient en outre que, quand bien même l'existence d'un rapport de concurrence constituerait un critère décisif, la différence de traitement fiscal n'aurait de toute façon aucune incidence car la charge fiscale supplémentaire supportée par les ITC est trop faible en pratique.

43. On ne saurait le suivre sur ce terrain. Le principe de la neutralité fiscale interdit que des

produits ou services semblables, et se trouvant donc en concurrence les uns avec les autres, fassent l'objet d'une inégalité de traitement en ce qui concerne l'exonération de TVA. Pour qu'il y ait violation de ce principe, il n'est pas nécessaire que l'inégalité de taxation conduise effectivement à une distorsion de concurrence qui puisse être démontrée. On en arriverait sinon à appliquer l'exonération au cas par cas. En effet, l'impact que la taxation de la gestion du fonds exerce effectivement sur la concurrence dépend des circonstances particulières du cas d'espèce, par exemple de la structure des coûts du type de fonds en cause et de la sensibilité aux prix que manifeste le segment de fonds concerné.

44. Ce n'est toutefois pas la comparabilité des activités de gestion elles-mêmes ou l'égalité de traitement du gestionnaire de fonds externe qui est ici en cause dans le cadre de l'appréciation du principe de la neutralité fiscale. Il s'agit au contraire de la comparabilité des fonds de placement, dont la position sur le marché est susceptible d'être affectée par la charge fiscale qu'ils subissent au titre de leur gestion. Dans cette situation, le principe de la neutralité fiscale interdit donc de traiter différemment des prestations en fonction des personnes qui en bénéficient, dès lors que celles-ci sont elles-mêmes comparables et sont en concurrence entre elles.

45. Dans son ordonnance de renvoi, la juridiction a quo a constaté que, tout comme les AUT ou les OEIC, les ITC permettaient à des investisseurs privés d'investir dans de larges portefeuilles de placements et de réduire ainsi le risque boursier. Au surplus, les investisseurs privés bénéficient, dans tous les types de fonds, d'une gestion professionnelle, dont les coûts sont répartis, ainsi que de frais administratifs et de négociation globalement réduits. Elle ajoute qu'ils remplissent également les mêmes fonctions pour les investisseurs institutionnels. Ces éléments indiquent que les ITC sont comparables aux types de fonds qui bénéficient de l'exonération fiscale (AUT, OEIC) et qu'elles sont en concurrence avec ceux-ci. Aussi leur gestion devrait-elle également être exonérée de TVA.

46. Une inégalité de traitement ne pourrait être admise que si les différents types de fonds ne contribuait pas de la même façon à la réalisation des objectifs de l'exonération. L'exonération vise notamment à faciliter aux petits investisseurs l'accès aux placements en valeurs mobilières au moyen d'un investissement commun. Ce groupe de petits investisseurs n'a guère de possibilités de contrôler lui-même l'activité d'un fonds et dépend donc largement des mécanismes de protection prévus par la loi.

47. En renvoyant à la définition des fonds communs de placement par les États membres, l'article 13, B, sous d), point 6, de la sixième directive leur laisse le soin de fixer le cadre juridique régissant la structure et la gestion des instruments de placement qui bénéficient de l'exonération. Il serait conforme aux objectifs de la directive que les États membres, en exerçant ce pouvoir de définition, se laissent également guider par le niveau de protection qu'un type de fonds assure aux investisseurs.

48. Pour les fonds relevant du champ d'application de la directive 85/611, les États membres ne disposent plus à cet égard d'aucune marge d'appréciation; il y a lieu de supposer que les investisseurs y sont suffisamment protégés. D'autres types de fonds de placement peuvent en revanche être exclus de l'exonération dès lors que la protection qu'ils assurent aux investisseurs n'est pas d'un niveau comparable à celle offerte par les fonds dont la gestion est exonérée.

49. C'est à la juridiction de renvoi qu'il appartient d'apprécier si, dans la présente affaire, les ITC offrent un niveau de protection comparable à celui des AUT et OEIC. Selon le type de fonds, il est tout à fait possible de mettre en œuvre différents mécanismes qui conduisent en définitive à un niveau de protection comparable.

50. Il convient donc de répondre aux deuxième et troisième questions préjudicielles que l'article

13, B, sous d), point 6, de la sixième directive autorise les États membres à déterminer les fonds communs de placement dont la gestion est exonérée. En exerçant ce pouvoir, il leur appartient de respecter le libellé et les objectifs de la disposition ainsi que le principe de la neutralité fiscale, qui impose de traiter également, du point de vue de la perception de la taxe, tous les fonds communs de placement qui sont semblables et se trouvent donc dans un rapport de concurrence.

D – *La quatrième question préjudicielle*

51. Si, en exerçant son pouvoir de définir les fonds communs de placement bénéficiant de l'exonération au sens de l'article 13, B, sous d), point 6, de la sixième directive, un État membre a méconnu le principe de la neutralité fiscale et n'a pas, à tort, inclus certains fonds, la question se pose de savoir si cette directive a un effet direct au profit des personnes concernées.

52. Il convient d'abord de rappeler que, dans tous les cas où des dispositions d'une directive apparaissent comme étant, du point de vue de leur contenu, inconditionnelles et suffisamment précises, ces dispositions peuvent être invoquées, à défaut de mesures d'application prises dans les délais, à l'encontre de toute disposition nationale non conforme à la directive, ou encore en tant qu'elles sont de nature à définir des droits que les particuliers sont en mesure de faire valoir à l'égard de l'État (30).

53. L'article 13, B, sous d), point 6, de la sixième directive décrit de manière suffisamment précise et inconditionnelle l'activité qui doit être exonérée de TVA, de sorte que cette disposition peut être invoquée directement.

54. Le fait que les États membres jouissent d'un pouvoir d'appréciation dans la définition des fonds communs de placement dont la gestion est exonérée ne s'oppose pas à cette conclusion. Dans l'hypothèse où le législateur national a outrepassé ce pouvoir d'appréciation, le particulier peut en tout état de cause, sur la base de l'article 13, B, sous d), point 6, de la sixième directive, exiger directement l'exonération de TVA, s'il apparaît, sur la base de critères objectifs, qu'il aurait dû en réalité être intégré dans le groupe des personnes en bénéficiant (31). En cas de violation du principe de la neutralité fiscale, l'assujetti doit démontrer que le fonds concerné est semblable aux fonds avantageés en droit national et en concurrence avec ceux-ci.

55. Un État membre ne peut, dans cette situation, opposer à un assujetti la non-adoption de dispositions définissant le type de fonds concerné en tant que fonds commun de placement au sens de l'article 13, B, sous d), point 6, de la sixième directive (32). Il lui est a fortiori interdit de renvoyer à des dispositions nationales qu'il a adoptées dans l'exercice de ce pouvoir de définition mais qui sont contraires au principe de la neutralité fiscale (33).

56. Il convient donc de répondre à la quatrième question préjudicielle que l'article 13, B, sous d), point 6, de la sixième directive exerce un effet direct au profit des personnes auxquelles le droit national, en violation du principe de la neutralité fiscale, n'accorde pas le bénéfice de l'exonération de TVA prévue par cette disposition.

V – **Conclusion**

57. Compte tenu des considérations qui précèdent, nous proposons à la Cour d'apporter les réponses suivantes aux questions préjudicielles du VAT and Duties Tribunal, London:

1) La notion de «fonds commun de placement» inscrite à l'article 13, B, sous d), point 6, de la sixième directive 77/388/CEE du Conseil, du 17 mai 1977, en matière d'harmonisation des législations des États membres relatives aux taxes sur le chiffre d'affaires – Système commun de taxe sur la valeur ajoutée: assiette uniforme, peut également englober des fonds de placement

fermés tels que les *Investment Trust Companies*.

2) L'article 13, B, sous d), point 6, de la sixième directive 77/388 autorise les États membres à déterminer les fonds communs de placement dont la gestion est exonérée. En exerçant ce pouvoir, il leur appartient de respecter le libellé et les objectifs de la disposition ainsi que le principe de la neutralité fiscale, qui impose de traiter également, du point de vue de la perception de la taxe, tous les fonds communs de placement qui sont semblables et se trouvent donc dans un rapport de concurrence.

3) L'article 13, B, sous d), point 6, de la sixième directive 77/388 exerce un effet direct au profit des personnes auxquelles le droit national, en violation du principe de la neutralité fiscale, n'accorde pas le bénéfice de l'exonération de taxe sur la valeur ajoutée prévue par cette disposition.

1 – Langue originale: l'allemand.

2 – Sixième directive 77/388/CEE du Conseil, du 17 mai 1977, en matière d'harmonisation des législations des États membres relatives aux taxes sur le chiffre d'affaires – Système commun de taxe sur la valeur ajoutée: assiette uniforme (JO L 145, p. 1). Cette directive a été abrogée à compter du 1^{er} janvier 2007 et remplacée par la directive 2006/112/CE du Conseil, du 28 novembre 2006, relative au système commun de taxe sur la valeur ajoutée (JO L 347, p. 1).

3 – Arrêt du 4 mai 2006 (C-169/04, Rec. p. I-4027).

4 – JO L 375, p. 3, telle que modifiée par la directive 2005/1/CE du Parlement européen et du Conseil, du 9 mars 2005 (JO L 79, p. 9, ci-après la «directive 85/611»).

5 – Voir arrêts du 12 septembre 2000, Commission/Irlande (C-358/97, Rec. p. I-6301, point 51); du 3 mars 2005, Fonden Marselisborg Lystbådehavn (C-428/02, Rec. p. I-1527, point 27), et Abbey National (précité note 3, point).

6 – Arrêt Abbey National (précité note 3, point 39), qui renvoie à l'arrêt du 28 mars 1996, Gemeente Emmen (C-468/93, Rec. p. I-1721, point 25).

7 – Voir, par exemple, article 13, A, paragraphe 1, sous b), g) à i), l) et n), de la sixième directive.

8 – Voir arrêts Gemeente Emmen (précité note 6, point 25); du 12 février 1998, Blasi (C-346/95, p. I-481, point 21), et nos conclusions du 15 décembre 2005 dans l'affaire Solleveld et van den Hout-van Eijnsbergen (arrêt du 27 avril 2006, C-443/04 et C-444/04, Rec. p. I-3617, point 23).

9 – Voir arrêts du 10 septembre 2002, Kügler (C-141/00, p. I-6833, points 55 et 56); du 6 novembre 2003, Dornier (C-45/01, p. I-12911, point 69), et Solleveld et van den Hout-van Eijnsbergen (précité note 8, points 35 et 36), ainsi que les points 23 ainsi que 37 et suiv. des conclusions dans cette affaire.

10 – Précité note 3, point 53.

11 – Voir à cet égard les conclusions de l'avocat général Poiares Maduro du 18 mai 2004 dans l'affaire BBL (arrêt du 21 octobre 2004, C-8/03, Rec. p. I-10157, point 26), ainsi que nos conclusions du 8 septembre 2005 dans l'affaire Abbey National (arrêt précité note 3, points 29 et suiv.).

12 – Voir nos conclusions dans l'affaire Abbey National (précitées note 11, point 32) et dans l'affaire BBL (précitées note 11, point 27).

13 – Arrêt Abbey National (précité note 3, point 56).

14 – Voir nos conclusions dans l'affaire Abbey National (précitées note 11, point 79).

15 – Voir sixième considérant de la directive 85/611.

16 – Selon les termes de la Cour dans son arrêt Solleveld et van den Hout-van Eijnsbergen (précité note 9, point 33), à propos du pouvoir des États membres de définir les professions médicales relevant du champ d'application de l'exonération fiscale prévue à l'article 13, A, paragraphe 1, sous c), de la sixième directive.

17 – Voir jurisprudence citée notes 8 et 9.

18 – Voir arrêt Abbey National (précité note 3, point 62), et points 27 et 68 de nos conclusions dans cette affaire, ainsi que les conclusions dans l'affaire BBL (précitées note 11, point 26).

19 – Conclusions dans l'affaires Abbey National (précitées note 11, point 28).

20 – Voir, entre autres, arrêts du 20 novembre 2003, Taksatorringen (C-8/01, p. I-13711, point 36); du 26 mai 2005, Kingscrest Associates et Montecello (C-498/03, Rec. p. I-4427, point 29); Abbey National (précité note 3, point 60), et du 14 décembre 2006, VDP Dental Laboratory (C-401/05, non encore publié au Recueil, point 23).

21 – Voir arrêts Dornier (précité note 9, point 42), ainsi que Kingscrest et Associates et Montecello (précité note 20, point 29).

22 – Voir arrêt du 11 janvier 2001, Commission/France (C-76/99, Rec. p. I-249, point. 23). La Cour y constate que l'article 13, A, paragraphe 1, sous b), de la sixième directive ne doit pas faire l'objet d'une interprétation particulièrement étroite dans la mesure où l'exonération des opérations étroitement liées à l'hospitalisation ou aux soins médicaux est destinée à garantir que le bénéfice des soins médicaux et hospitaliers ne devienne pas inaccessible en raison du coût accru de ces soins s'ils étaient eux-mêmes, ou les opérations qui leur sont étroitement liées, soumis à la TVA.

23 – Voir nos conclusions dans l'affaire Abbey National (précitées note 11, point 38).

24 – Première directive 67/227/CEE du Conseil, du 11 avril 1967, en matière d'harmonisation des législations des États membres relatives aux taxes sur le chiffre d'affaires (JO 1967, n° 71, p. 1301). Cette directive a été abrogée à compter du 1er janvier 2007 et remplacée par la directive 2006/112/CE du Conseil, du 28 novembre 2006, relative au système commun de taxe sur la valeur ajoutée (JO L 347, p. 1).

25 – Voir à ce propos, notamment, arrêts du 14 février 1985, Rompelman (268/83, Rec. p. 655, point 19); du 21 mars 2000, Gabalfrisa e.a. (C-110/98 à C-147/98, Rec. p. I-1577, point 44); du 27 septembre 2001, Cibo Participations, (C-16/00, Rec. p. I-6663, point 27), et du 26 mai 2005, Kretztechnik (C-465/03, Rec. p. I-4357, point 34).

26 – Arrêt Solleveld et van den Hout-van Eijnsbergen (précité note 9, point 35). Voir également arrêt Dornier (précité note 9, point 74), où la Cour s'appuie directement sur le principe d'égalité de traitement.

27 – Arrêt du 7 septembre 1999, Gregg (C-216/97, Rec. p. I-4947, point 20). Voir également arrêts du 29 mars 2001, Commission/France (C-404/99, Rec. p. I-2667, point 45), Kügler (précité note 9, point 30), ainsi que Abbey National et Inscape Investment Fund (précité note 3, point 56).

28 – Arrêts du 23 octobre 2003, Commission/Allemagne (C-109/02, Rec. p. I-12691, point 20); du 17 février 2005, Linneweber et Akritidis (C-453/02 et C-462/02 Rec. p. I-1131, point 24); du 12 janvier 2006, Turn- und Sportunion Waldburg (C-246/04 Rec. p. I-589, point 33), ainsi que Solleveld et van den Hout-van Eijnsbergen (précité note 9, point 39). La Cour a, dès son arrêt du 12 juin 1979, Nederlandse Spoorwegen (126/78, Rec. p. 2041, point 12), souligné l'importance que la perception neutre de la TVA revêt pour la concurrence.

29 – Arrêt Linneweber et Akritidis (précité note 28, point 25), où l'on trouvera plus de références. Mais dans d'autres situations, certaines qualités du prestataire de services, telles que sa qualification professionnelle, peuvent parfaitement constituer une différence pertinente pour le traitement fiscal de la prestation (voir arrêt Solleveld et van den Hout-van Eijnsbergen, précité note 9, point 39).

30 – Voir arrêts du 19 janvier 1982, Becker (8/81, Rec. p. 53, point 25), Kügler (précité note 9, point 51), ainsi que Linneweber et Akritidis (précité note 28, point 33).

31 – Voir, en ce sens, arrêts Dornier (précité note 9, point 81) et Kügler (précité note 9, points 55 à 57).

32 – Voir, en ce sens, arrêt Linneweber et Akritidis (précité note 28, point 35).

33 – Voir arrêt Linneweber et Akritidis (précité note 28, points 36 et 37).