

TIME TO ADAPT

Actualité

26 mai 2020

TVA et fonds d'investissement

Exonération des opérations de gestion des organismes de placement collectif: le nouveau décret et les commentaires de l'administration

L'article 33 de la loi de finances pour 2020* a modifié le f du 1° de l'article 261 C du Code général des impôts relatif aux opérations exonérées de TVA. Cet article prévoit l'**exonération de la gestion** des organismes de placement collectif en valeurs mobilières (OPCVM), des fonds d'investissement alternatifs ainsi que des placements collectifs présentant des caractéristiques similaires. Cet élargissement du champ d'application de l'exonération nous semble bienvenu au regard des nombreuses incertitudes qui subsistaient sous l'ancien régime.

L'ancien article 261 C 1° f) du CGI renvoyait uniquement aux OPCVM ainsi qu'aux fonds alternatifs limitativement visés expressément par le Code monétaire et financier, ce qui restreignait significativement l'application de l'exonération de TVA.

Lorsqu'un nouveau type de fonds était créé sur le plan réglementaire, cela engendrait une réelle insécurité juridique en raison du caractère limitatif des renvois au Code Monétaire et Financier et de l'interprétation stricte de tout dispositif d'exonération. Ce constat s'était aggravé avec l'intervention de la jurisprudence européenne de 2015 (*CJUE, 9 décembre 2015, Aff. C-595/13, Fiscale Eenheid X NV*) rendue au sujet des fonds immobiliers.

En l'espèce, la CJUE avait estimé que les fonds immobiliers pouvaient bénéficier de l'exonération de TVA prévue par l'article 135 paragraphe 1 g) de la directive n°2006/112/CE du 28 novembre 2006 relative au système commun de TVA, sous réserve du respect des conditions dégagées par sa jurisprudence antérieure. Pourtant, aucune modification de la loi ou de la doctrine de l'administration fiscale française n'étaient intervenues pour mettre en conformité le champ de l'exonération.

Le renvoi exprès aux textes européens

Grâce à la référence aux textes européens et particulièrement aux fonds visés par les directives OPCVM et dorénavant par la directive AIFM, certains fonds d'investissements alternatifs qui n'étaient pas visés explicitement par le texte français, pourront désormais entrer dans le champ d'application de l'exonération.

L'article 261 C 1° f) CGI vise dorénavant :

- Les organismes de placement collectif en valeurs mobilières (OPCVM) mentionnés au paragraphe 2 de l'article 1^{er} de la directive n°2009/65/CE du 13 juillet 2009 ;
- Et les autres organismes de placement collectif présentant des caractéristiques similaires; le renvoi à la directive n°2011/61/UE du 8 juin 2011 (Directive AIFM) est indirect. Il ne résulte pas du texte légal mais des commentaires administratifs (BOFIP commenté ci-dessous).

Le lien ainsi établi avec les fonds d'investissement alternatifs visés par la Directive européenne est désormais bien établi.

Pour les fonds alternatifs français, il a été néanmoins explicité par un nouvel article 71 annexe III CGI (issu du *décret n°2020-493 du 28 avril 2020*) qui récapitule concrètement la liste de fonds d'investissement alternatifs français visés par le texte légal, tout en ajoutant le terme « notamment » qui témoigne de la volonté du législateur d'éviter les errements anciens.

Le renvoi aux fonds visés par la Directive AIFM peut, quant à lui, laisser perplexe. En effet, celle-ci ne réglemente pas les fonds eux-mêmes mais les sociétés qui en assurent la gestion. Seuls les Etats membres sont autorisés à reconnaître les fonds alternatifs. Cela permettra tout de même d'étendre le champ de l'exonération aux fonds alternatifs européens, à condition qu'ils respectent les conditions dégagées par la jurisprudence européenne rappelées ci-après.

* Loi n°2019-1479 du 28 décembre 2019

Les nouvelles conditions permettant d'exonérer les placements collectifs aux caractéristiques similaires

Sont également visés d'une manière plus générale **les autres placements collectifs présentant des caractéristiques similaires** aux OPCVM et se plaçant en situation de concurrence avec ces derniers. Pour bénéficier de l'exonération, les fonds doivent répondre à quatre conditions cumulatives dégagées par la jurisprudence européenne au fil des ans. En effet, les fonds susceptibles de bénéficier d'une exonération de TVA doivent présenter des caractéristiques similaires aux OPCVM et donc effectuer les mêmes opérations, ce qui les place en situation de concurrence, pour être assimilables à ces derniers.

Un BOFIP en date du 6 mai 2020 (*BOI-TVA-SECT-50-10-10-20200506* § 335) vient préciser **les conditions qui doivent être cumulativement remplies**. Pour l'administration, elles s'appliquent aux fonds d'investissements alternatifs :

1. Être un placement collectif ;
2. Fonctionner selon le principe de répartition des risques ;
3. Être soumis à une surveillance étatique spécifique ;
4. Et avoir un retour sur investissement subordonné à la performance des investissements, ce qui implique que les détenteurs d'actifs doivent assumer les risques inhérents à la gestion des actifs.

Le BOFIP est succinct et n'apporte que très peu de précisions sur ces points. Il convient néanmoins de noter qu'une remarque sur la 3^{ème} condition est formulée par l'administration fiscale. **La condition relative à la surveillance étatique s'apprécie au niveau du placement collectif, et non de la société de gestion**, et est réputée remplie dès lors que le placement collectif est enregistré, déclaré ou notifié auprès des autorités compétentes. Cette surveillance étatique diffère selon les Etats mais la doctrine administrative pose une présomption assez large.

Lorsque le fonds satisfait ces quatre conditions, il pourra bénéficier de l'exonération de TVA sur ses opérations de gestion alors qu'auparavant seuls les OPCVM et les fonds limitativement énumérés par le code monétaire et financier entraient dans le champ de l'exonération.

Contacts

Philippe Breton

Partner – Indirect Tax
+33 6 13 29 95 92
philippebreton@kpmgavocats.fr

Cédric Philibert

Partner – International Tax
+33 6 34 67 58 82
cedricphilibert@kpmgavocats.fr