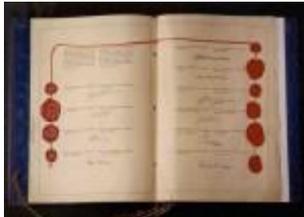


Le Trustee et la Convention des Droits de l'Homme

Patrick Michaud, avocat

Mars 2012



L'article 14 V de la [loi n°2011-900 du 29 juillet 2011](#) a profondément modifié la fiscalité des trusts en créant notamment des obligations administratives, fiscales et financières lourdes pour les trustees.

A Ce jour de mars 2012, le décret d'application n'a pas été encore été publié et nous sommes nombreux à analyser sa validité par rapport **notamment à la**

[convention européenne des droits de l'Homme](#)

L'obligation, sous sanctions d'amendes à caractère pénal, de divulguer à l'administration fiscale française l'identité des bénéficiaires d'un trust avant le décès du constituant est elle compatible avec l'article 8 de la convention européenne des droits de l'Homme cliquer ?

Un tiers de confiance peut il être soumis à l'obligation de révéler des dispositions testamentaires non encore applicables ?

Jurisprudences et textes sur le trust

Procédure en excès de pouvoir contre un décret

Note de P Michaud: la procédure est simple et ne nécessite pas d'avocat mais attention au délai de deux mois

Nous sommes une quasi unanimité à considérer que cette obligation est contraire à l'article 8 de la CEDH, seule une petite poignée d'une petite main de bœufs tigres au sens de VOLTAIRE pourrait penser le contraire

L'obligation du trustee de révéler l'identité des bénéficiaires ? 1
Cette obligation viole t elle le droit au respect de la vie privée? 2
Quelles obligations pour les assurances? 3
Points-clés de jurisprudence préparés par les services juridiques de la cour 4

L'obligation du trustee de révéler l'identité des bénéficiaires ?

Les nouvelles obligations du trustee

L'article 1649 AB CGI oblige le trustee de révéler à l'administration fiscale l'identité des bénéficiaires dans les termes suivants:

« L'administrateur d'un trust défini à [l'article 792-0 bis](#) dont le constituant ou l'un au moins des bénéficiaires a son domicile fiscal en France ou qui comprend un bien ou un droit qui y est situé est tenu d'en déclarer la constitution, la modification ou l'extinction, ainsi que le contenu de ses termes.

Il déclare également la valeur vénale au 1er janvier de l'année des biens, droits et produits mentionnés aux 1^o et 2^o du III de l'article 990 J. «

Les modalités d'application du présent article sont fixées **par décret**. «

Cette obligation viole t elle le droit au respect de la vie privée?

Article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme.

L'article n°8 définit le droit au respect « de sa *vie privée* et familiale, de son domicile et de sa correspondance ». Ce droit est toutefois sujet à des restrictions « prévues par la loi » et « nécessaires, dans une société démocratique ».

La Cour a donné à la protection de la « vie privée et familiale » définie dans cet article une interprétation assez large notamment en jugeant à de nombreuses reprises que les atteintes à la vie privé devaient être proportionnées par rapport au but poursuivi.

Affaire Me XXXX /France CEDH Requête en cours N°12323/11

Affaire André /France

48. Compte tenu de ce qui précède, la Cour juge que la visite domiciliaire et les saisies effectuées au domicile des requérants étaient, dans les circonstances de l'espèce, disproportionnées par rapport au but visé.

49. Partant, il y a eu violation de l'article 8 de la Convention."

Article 8 – Droit au respect de la vie privée et familiale

1. *Toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale, de son domicile et de sa correspondance.*
2. *Il ne peut y avoir ingérence d'une autorité publique dans l'exercice de ce droit que pour autant que cette ingérence est prévue par la loi et qu'elle constitue une mesure qui, dans une société démocratique, est nécessaire à la sécurité nationale, à la sûreté publique, au bien-être économique du pays, à la défense de l'ordre et à la prévention des infractions pénales, à la protection de la santé ou de la morale, ou à la protection des droits et libertés d'autrui.*

Pour quelles raisons, l'obligation infligée au trustee est elle différente de celle à laquelle sont soumis les notaires de déposer une copie du testament au greffe du tribunal ou à celle des compagnies d'assurances ?

Quelles obligations pour les assurances?

Les assureurs étrangers ne sont pas soumis aux obligations des trustees

A compter du 1^{er} janvier 2010, l'article 72 de la loi du 30 décembre 2009 ,a limité d'une part aux seuls assureurs étrangers établis en dehors de l'EEE l'obligation de désigner un représentant français personnellement responsable du paiement de la taxe ([article 1004 CGI](#)) et a abrogé l'article 1004 bis, supprimant ainsi, pour les entreprises d'assurances non établies en France et admises à y opérer en libre prestation de services, l'obligation de désigner un représentant et par voie de conséquence l'obligation de tenue du répertoire par le représentant.

Pour les compagnies en LPS, elles sont soumises aux obligations **[prévues à l'article 990 I CGI](#)** qui dispose que le **prélèvement** doit être **versé** par les organismes d'assurance ou assimilés **dans les quinze jours qui suivent la fin du mois** au cours duquelMais avec quelles sanctions en cas de défaut **étant précisé** que l'obligation de ne pas se dessaisir prévue à [l'article 806 III CGI](#) ne s'applique que pour les entreprises établies en France

Les compagnies d'assurances françaises et étrangères ont aussi l'obligation administrative d'informer l'administration de toute convention d'assurance vol ou incendie de bijoux ...**mais aucune sanction n' a été prévue...**

Article 805 CGI

[Ordonnance n°2010-420 du 27 avril 2010 - art. 23](#)

***Les sociétés, compagnies d'assurances** et tous autres assureurs français et **étrangers**, qui auraient assuré contre le vol ou contre l'incendie, en vertu d'un contrat ou d'une convention en cours à l'époque du décès, des bijoux, pierreries, objets d'art ou de collection, situés en France et dépendant d'une succession qu'ils sauraient ouverte, ou appartenant au conjoint d'une personne qu'ils sauraient décédée, doivent, dans la quinzaine qui suit le jour où ils ont connaissance du décès, adresser à l'autorité compétente de l'Etat de leur département de résidence, une notice faisant connaître :*

*1° Le nom ou la raison sociale et le domicile de l'assureur ;
2° Les nom, prénoms et domicile de l'assuré, ainsi que la date de son décès ou du décès de son conjoint
3° Le numéro, la date et la durée de la police et la valeur des objets assurés.*

Ces notices sont établies sur des formulaires mis à disposition par le service des impôts.

**Points-clés de jurisprudence
préparés par les services juridiques de la cour**

LES NOTIONS DE

"VIE PRIVEE" ET DE "VIE FAMILIALE"

Article 8 – Droit au respect de la vie privée et familiale

Toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale, de son domicile et de sa correspondance.

Il ne peut y avoir ingérence d'une autorité publique dans l'exercice de ce droit que pour autant que cette ingérence est prévue § la loi et qu'elle constitue une mesure qui, dans une société démocratique, est nécessaire à la sécurité nationale, à la sûreté publique, au bien-être économique du pays, à la défense de l'ordre et à la prévention des infractions pénales, à la protection de la santé ou de la morale, ou à la protection des droits et libertés d'autrui.

Le champ d'application de l'article 8

1. Bien que l'article 8 cherche à protéger quatre domaines de l'autonomie de la personne – sa vie privée, sa vie familiale, son domicile et sa correspondance – ces domaines ne sont pas mutuellement exclusifs et une mesure peut constituer une ingérence à la fois dans la vie privée et dans la vie familiale (*Mentes et autres c. Turquie*, arrêt du 28 novembre 1997, *Recueil des arrêts et décisions* 1997-VIII, p. 2711, § 73 ; *Stjerna c. Finlande*, arrêt du 25 novembre 1994, Série A no. 299-B, p. 60, § 37 ; *Lopez Ostra c. Espagne*, arrêt du 9 décembre 1994, Série A no. 303-C, p. 54, § 51 ; *Burghartz c. Suisse*, arrêt du 22 février 1994, Série A N° 280-B, p. 53, § 23 ; *Ploski c. Pologne*, no.26761/95, §. 32, 12 novembre 2002).

La sphère de la "Vie privée"

2. Il n'existe pas de définition exhaustive de la notion de vie privée (*Niemietz c. Allemagne*, arrêt du 16 décembre 1992, Série A no. 251-B, p.33, § 29), mais il s'agit d'une **notion large** (*Peck c. Royaume-Uni*, no. 44647/98, § 57, CEDH 2003-I ; *Pretty c. Royaume-Uni*, no. 2346/02, § 61, CEDH 2002-III) qui comprend les éléments suivants :

- **L'intégrité physique et psychologique** d'une personne (*X et Y c. Pays-Bas*, arrêt du 26 mars 1985, série A no. 91, p. 11, § 22), y compris **le traitement médical et les examens psychiatriques** (*Glass c. Royaume-Uni*, no. 61827/00, §§ 70 à 72, CEDH 2004-II ; *Y.F. c. Turquie*, no. 24209/94, § 33, CEDH 2003-IX ; *Matter c. Slovaquie*, no. 31534/96, § 64, 5 juillet 1999 ; *Worwa c. Pologne*, no. 26624/95, § 80, CEDH 2003-XI (extraits)) ;

- Des aspects de l'**identité physique et sociale** d'un individu (*Mikulić c. Croatie*, no. 53176/99, § 53, CEDH 2002-II ; *Odièvre c. France* [GC], no. 42326/98, § 29, CEDH 2003-III), y compris la saisie de documents nécessaires pour prouver son identité (*Smirnova c. Russie*, no. 46133/99 et 48183/99, § 95 à 97, CEDH 2003-IX (extraits)) ;

- **Le nom** (*Mentzen c. Lettonie* (dec.), no. 71074/01, CEDH 2004-XII pp. 42-43 (et les références qui y figurent); *Burghartz c. Suisse*, arrêt du 22 février 1994, Série A no. 280-B,

p. 28, § 24; *Guillot c. France*, arrêt du 24 octobre 1996, Recueil des arrêts et décisions 1996-V, pp. 1602-3, §§ 21-22) ;

- **La photo** (*Schüssel c. Autriche* (dec.), no. 42409/98, 21 février 2002; *Von Hannover c. Allemagne*, no. 59320/00, §§ 50-53, CEDH 2004-VI) ;
- **La réputation** (*Fayed c. Royaume-Uni*, arrêt du 21 septembre 1994, Série A no. 294-B, pp. 50-51, § 67 ; *Chauvy et autres c. France*, no. 64915/01, § 70, CEDH 2004-VI; *Gunnarsson c. Islande* (dec.), no. 4591/04, 20 octobre 2005) ;
- **L'identification socio-sexuelle** [gender identification] (*B .c. France*, arrêt du 25 mars 1992, Série A no. 232-C, pp. 47-54, §§ 43 à 63) et la **transsexualité** (*Christine Goodwin c. Royaume-Uni* [GC], no. 28957/95, § 77, CEDH 2002-VI) ;
- **L'orientation sexuelle** (*Dudgeon c. Royaume-Uni*, arrêt du 22 octobre 1981, Série A no. 45, pp. 18-19, § 41) ;
- **La vie sexuelle** (voir Dudgeon, précité, §. 41; *Laskey, Jaggard et Brown c. Royaume-Uni*, arrêt du 19 février 1997, Recueil des arrêts et décisions 1997-I, p. 131, § 36 ; *A.D.T. c. Royaume-Uni*, no. 35765/97, §§ 21-26, CEDH 2000-IX) ;
- Le **droit au développement personnel** et le droit d'établir et de nouer des **relations avec ses semblables** et le monde extérieur (*Friedl c. Autriche*, arrêt du 31 Janvier 1995, Série A n° 305-B, opinion de la Commission, p. 20, § 45) ;
- Le **droit à l'auto-détermination** et à l'autonomie personnelle (*Pretty c. Royaume-Uni*, n° 2346/02, §§ 61 et 67, CEDH 2002-III) ;
- Les activités **professionnelles ou commerciales** (voir Niemietz, précité, § 29; *Halford c. Royaume-Uni*, arrêt du 25 juin 1997, Recueil des arrêts et décisions 1997-III, p. 1016, § 44) ainsi que les restrictions à l'accès à des professions ou à un emploi (*Sidabras et Džiautas c. Lituanie*, nos. 55480/00 et 59330/00, §§ 47-50, CEDH 2004-VIII) ;
- **Les dossiers ou données** rassemblés § les services de sécurité ou d'autres organes de l'Etat (*Rotaru c. Roumanie* [GC], n° 28341/95, §§ 43 et 44, CEDH 2000-V; *Amann c. Suisse* [GC], n° 27798/95, §§ 65-67, CEDH 2000-II ; *Leander c. Suède*, arrêt du 26 mars 1987, Série A no. 116, p. 22, § 48 ; *X. c. Royaume-Uni*, n° 9702/82, décision de la Commission du 6 octobre 1982, Décisions et Rapports (DR) 30, pP. 239, 240) ;
- **Les informations sur les risques pour sa santé** (*McGinley et Egan c. Royaume-Uni*, arrêt du 9 juin 1998, Recueil des arrêts et décisions 1998-III, p. 1362, § 97 ; *Guerra et autres c. Italie*, arrêt du 19 février 1998, Recueil des arrêts et décisions 1998-I, p. 228, § 60) ;
- **Les perquisitions et saisies** (*McLeod c. Royaume-Uni*, arrêt du 23 septembre 1998, Recueil des arrêts et décisions 1998-VII, p. 2787, § 36 ; *Funke c. France*, arrêt du 25 février 1993, Série A no. 256-A, p. 17, § 48) ;
- **La surveillance** des communications et des conversations téléphoniques (voir *Halford*, précité, § 44; *Weber et Saravia c. Germany* (dec.), n° 54934/00, §§ 76 à 79, 29 juin 2006), mais pas nécessairement le recours à des **agents infiltrés** (*Lüdi c. Suisse*, arrêt du 15 juin 1992, Série A no. 238, p. 15, § 40 mais cf. *Vanyan c. Russie*, n° 53203/99, § 70, 15 décembre 2005 ; *Teixeira de Castro c. Portugal*, arrêt du 9 juin 1998, Recueil des arrêts et décisions 1998-IV, p. 13, § 43 (inutile d'examiner)).

3. Bien que l'article 8 garantisse à l'individu une sphère dans laquelle il peut poursuivre librement le développement et l'épanouissement de sa personnalité (voir *Brüggeman et Scheuten c. Allemagne*, n° 6959/75, rapport de la Commission du 12 juillet 1977, Décisions et Rapports (DR) 10, p. 115, § 55), il ne se limite pas aux mesures qui touchent une personne à

2

son domicile ou dans ses locaux privés: il existe une zone d'interaction entre l'individu et autrui qui, même dans un contexte public, peut relever de la vie privée (*P.G. et J.H. c. Royaume-Uni*, n° 44787/98, §§ 56 et 57, CEDH 2001-IX).

4. Les actes qui sont dommageables pour l'intégrité physique ou morale d'une personne n'entraînent pas nécessairement une atteinte du droit au respect de la vie privée. Toutefois, un traitement qui n'atteint pas une gravité suffisante pour tomber sous le coup de l'article 3 peut aller à l'encontre de l'article 8 dans ses aspects concernant la vie privée lorsqu'il y a suffisamment d'effets dommageables sur l'intégrité physique et morale (voir *Costello-Roberts c. Royaume-Uni*, arrêt du 25 mars 1993, Série A no. 247-C, pp. 60-61, § 36). Il peut y avoir des situations où l'article 8 pourrait octroyer une protection s'agissant des conditions de détention n'atteignant pas la gravité requise § l'article 3 (*Raninen c. Finlande*, arrêt du 16 décembre 1997, *Recueil des arrêts et décisions* 1997-VIII, p. 2823, § 63).

La sphère de la "Vie familiale"

5. La notion de vie familiale est un concept autonome (*Marckx c. Belgique*, arrêt du 13 juin 1979, Série A no. 31, p. 11, §. 31, rapport de la Commission du 10 décembre 1977, Série B-29, p.44, § 69). Par conséquent, la question de l'existence ou de la non-existence d'une « vie familiale » est essentiellement une question de fait qui dépend de l'existence réelle dans la pratique de liens personnels étroits (*K. c. Royaume-Uni*, n° 11468/85, décision de la Commission du 15 octobre 1986, *Décisions et Rapports (DR)* 50, pp. 199, 207). La Cour examinera donc les liens familiaux *de facto*, tels que la vie commune des requérants, en l'absence de toute reconnaissance légale d'une vie familiale (*Johnston et autres c. Irlande*, arrêt du 18 décembre 1986, Série A no. 112, p. 19, § 56). Les autres éléments comprendront la durée de la relation, et, dans le cas de couples, le fait de savoir s'ils ont fait la preuve de leur engagement l'un envers l'autre en ayant des enfants ensemble (*X, Y et Z c. Royaume-Uni*, arrêt du 22 avril 1997, *Recueil des arrêts et décisions* 1997-II, p. 630, § 36). Là encore, bien qu'il n'y ait pas de définition exhaustive de la sphère de la vie familiale, dans la jurisprudence de la Cour celle-ci comprend les éléments ci-après:

S'agissant des enfants

6. Le lien naturel entre une **mère** et son **enfant** (voir *Marckx*, précité, § 31).

7. Un enfant issu d'une union maritale s'insère de plein droit dans cette relation; partant, dès l'instant et du seul fait de sa naissance, il existe entre lui et ses parents un lien constitutif de "vie familiale" que des événements ultérieurs ne peuvent briser que dans des circonstances exceptionnelles (*Ahmut c. Pays-Bas*, arrêt du 28 novembre 1996, *Recueil des arrêts et décisions* 1996-VI, p. 2030, § 60 ; *Gül c. Suisse*, arrêt du 19 février 1996, *Recueil des arrêts et décisions* 1996-I, p. 173-174, § 32 ; *Berrehab c. Pays-Bas*, arrêt du 21 juin 1988, Série A no. 138, p. 14, §. 21 ; *Hokkanen c. Finlande*, arrêt du 23 septembre 1994, Série A no. 299-A, p. 19, § 54).

8. Pour un **père** naturel et son enfant né en dehors du mariage, les éléments pertinents peuvent comprendre la cohabitation, la nature de la relation entre les parents et son intérêt pour l'enfant (*Keegan c. Irlande*, arrêt du 26 mai 1994, Série A no. 290, pp. 17-18, §§ 42 à 45 ; *M.B c. Royaume-Uni*, n° 22920/93, décision de la Commission du 6 avril 1994 ; *Nylund c. Finlande* (dec.), n° 27110/95, CEDH 1999-VI ; *Lebbink c. Pays-Bas*, n° 45582/99, §§ 37 à 40, CEDH 2004-IV).

9. En général, cependant, la **cohabitation** n'est pas une condition *sine qua non* d'une vie familiale entre parents et enfants (*Berrehab c. Pays-Bas*, arrêt du 21 juin 1988, Série A no. 138, p. 14, § 21).

10. **Les enfants adoptés** et leurs parents adoptifs (*X c. France*, no. 9993/82, décision de la Commission du 5 octobre 1982, Décisions et Rapports (DR) 31, p. 241 ; *X c. Belgique et Pays-Bas*, n° 6482/74, décision de la Commission du 10 juillet 1975, DR 7, p. 75 ; *Pini et autres c. Roumanie*, nos. 78028/01 et 78030/01, §§ 139 et 140 et 43 à 148, CEDH 2004-V (extraits)).

11. Les liens entre l'enfant et des **parents proches** tels que des grands-parents et des petits-enfants car de tels parents peuvent jouer un rôle considérable dans la vie familiale (*Price c. Royaume-Uni*, n° 12402/86, décision de la Commission du 9 mars 1998, Décisions et rapports (DR) 55, pp. 224, 234 ; *Bronda c. Italie*, arrêt du 9 juin 1998, *Recueil des arrêts et décisions* 1998-IV, p. 1489, § 51).

12. La vie familiale ne se termine pas quand un enfant est pris en charge (*Johansen c. Norvège*, arrêt du 7 août 1996, *Recueil* 1996-III, pp. 1001 et 1002, § 52) ou si les parents divorcent (voir *Berrehab*, précité, § 21).

13. Dans les cas d'**immigration**, il n'y aura pas de vie familiale entre parents et enfants adultes à moins qu'ils ne puissent apporter la preuve d'éléments de dépendance supplémentaires (*Slivenko c. Lettonie* [GC], n° 48321/99, § 97, CEDH 2003-X ; *Kwakyie-Nti et Dufie c. Pays-Bas* (dec.), n° 31519/96, 7 novembre 2000). Plus généralement, le même principe peut s'appliquer aux enfants et aux parents âgés, s'agissant d'affaires privées qui ne donnent pas naissance à des obligations positives de la part de l'Etat (*Sijakova c. l'ex-République yougoslave de Macédoine* (dec.), n° 67914/01, 6 mars 2003).

S'agissant des couples,

14. Le fait de vivre ensemble sans être mariés peut constituer une situation de vie familiale (*Johnson*, précité, § 56).

15. Même en l'absence de cohabitation il peut encore y avoir suffisamment de liens pour constituer une vie familiale (*Kroon et autres c. Pays-Bas*, arrêt du 27 octobre 1994, Série A no. 297-C, p. 56, § 30).

16. Les mariages qui ne sont pas en conformité avec le droit national n'empêchent pas une vie familiale (*Abdulaziz, Cabales et Balketali c. Royaume-Uni*, arrêt du 28 mai 1985, Série A no. 94, p. 33, § 63).

17. L'engagement ne crée pas en soi de vie familiale (*Wakefield c. Royaume-Uni*, no. 15817/89, décision de la Commission du 1er octobre 1990, Décisions et Rapports (DR) 66, p. 251).

18. La Cour n'a pas encore accepté l'existence d'une vie familiale entre homosexuels (voir *S. c. Royaume-Uni*, no. 11716/85, décision de la Commission du 14 mai 1986, Décisions et rapports (DR) 47, p. 274).

S'agissant des autres relations,

19. La vie familiale peut aussi exister entre **frères et sœurs** (*Moustaquim c. Belgique*, arrêt du 18 février 1991, Série A no. 193, p. 18, § 36) et entre tantes/oncles et **nièces/neveux** (*Boyle c. Royaume-Uni*, arrêt du 28 février 1994, Série A no. 282-B, rapport de la Commission du 9 février 1993, pp. 27 et 28, §§ 41 à 47). Toutefois, l'approche traditionnelle est que les relations étroites en dehors de la "vie familiale" entrent généralement dans la sphère de la "vie privée" (*Znamenskaïa c. Russie*, n° 77785/01, § 27, 2 juin 2005 et les références qui y figurent).