

rarement appliqué. Cela est vrai surtout de ceux qui acceptent des fonctions civiles à l'étranger. Presque toujours ils s'établissent à demeure, sans esprit de retour, là où ils exercent leurs fonctions. Dès lors ils perdent la qualité de Belge en vertu de l'article 17, n° 3. Cela prouve encore combien la disposition du code abrogée par la loi de 1865 était juste. Il y a réellement abdication de la patrie d'origine de la part de celui qui voue son existence à un Etat étranger. Et le plus souvent l'expatriation sera définitive. Il en est autrement du service militaire, qui est temporaire de sa nature. Mais celui-ci présente un autre danger : c'est que le Belge peut se trouver contraint de porter les armes contre sa patrie. L'article 21 du code ajoutait cette réserve : « sans préjudice des peines prononcées par la loi criminelle contre ceux qui porteront les armes contre leur patrie. » Bien que la loi de 1865 ne reproduise pas cette réserve, elle est de droit, comme le dit l'exposé des motifs.

N° III. ÉTABLISSEMENT FAIT EN PAYS ÉTRANGER SANS ESPRIT DE RETOUR.

**382.** L'article 17, n° 3, dit que la qualité de Français se perd par tout établissement fait en pays étranger sans esprit de retour. C'est la renonciation tacite à la nationalité française. L'abdication expresse serait inopérante, tandis que l'abdication tacite produit un effet considérable : le Français qui déclarerait publiquement qu'il abdique sa nationalité la conserverait néanmoins, s'il n'y avait pas un autre fait qui en emportât la perte : le Français, au contraire, qui, sans déclaration aucune, va s'établir à l'étranger sans esprit de retour, perd par là sa nationalité. Au premier abord, cela paraît en opposition avec les principes les plus élémentaires de notre droit. Pourquoi celui qui fait un établissement en pays étranger sans esprit de retour, perd-il la qualité de Français ? Parce que cet établissement prouve qu'il veut renoncer à sa patrie. Or, la volonté expresse ne doit-elle pas avoir autant d'effet pour le moins que la volonté tacite ? La contradiction n'est qu'apparente. Si la loi n'admet pas l'abdication expresse de la

nationalité, c'est qu'il y aurait dans une déclaration pareille un oubli de tout devoir, un dédain des sentiments les plus sacrés. Le législateur ne veut pas qu'un citoyen témoigne ce mépris pour la patrie. Mais il ne pouvait pas empêcher l'expatriation sans violer la liberté individuelle ; il tolère ce qu'il ne peut prévenir. Il y a une autre raison pour laquelle l'abdication tacite a plus de force que l'abdication expresse. Celui qui quitte sa patrie dans l'intention de n'y plus revenir viole le devoir qu'impose la qualité de citoyen, dès lors il ne peut plus réclamer les droits attachés à ce titre. Il n'en est pas de même de celui qui fait une simple déclaration d'intention. Cela ne l'empêche pas de rester soumis à la loi de son pays, s'il ne s'expatrie pas. Que s'il s'expatrie en même temps qu'il fait sa déclaration, il y aura, par le concours du fait et de l'intention, établissement à l'étranger sans esprit de retour, et par suite perte de la nationalité française.

**383.** Toujours est-il que l'abdication tacite est contraire aux sentiments de la nature aussi bien que l'abdication expresse. Voilà pourquoi la doctrine décide que l'esprit de retour se présume chez celui qui s'établit en pays étranger. « On doit toujours présumer l'esprit de retour, dit Pothier, à moins qu'il n'y ait quelque fait contraire qui détruise une présomption aussi bien fondée, et qui prouve une volonté certaine de s'expatrier (1). » Cela est conforme aux principes de droit aussi bien qu'à l'amour naturel que l'homme a pour sa patrie. Le citoyen n'est plus un serf attaché à la glèbe ; il peut voyager, il peut s'établir en pays étranger, soit pour son plaisir, soit pour sa santé, soit pour ses intérêts, sans perdre pour cela sa nationalité d'origine. C'est une conséquence de la liberté individuelle. Dira-t-on que par le fait de son établissement hors de sa patrie, il renonce à sa nationalité ? Il répondra que personne n'est censé renoncer à un droit quelconque, quelque modique qu'en soit la valeur : que sera-ce du droit le plus considérable de tous, de celui qui nous donne une patrie ! Il faut donc qu'il y ait des faits

(1) Pothier, *Traité des personnes*, partie I<sup>re</sup>, tit. II, sect. IV.

qui prouvent une volonté bien certaine de s'expatrier, c'est-à-dire des faits qui ne laissent aucun doute sur l'intention de celui qui abandonne le sol natal. Puisque le Français conserve sa nationalité alors même qu'il s'établit à l'étranger, c'est à celui qui prétend qu'il l'a perdue à prouver qu'il a quitté la France sans esprit de retour. Cela a été dit au conseil d'Etat par Boulay : c'est à celui, dit-il, qui allègue qu'un Français a perdu sa nationalité en s'établissant sans esprit de retour en pays étranger à prouver ce fait. Boulay ajouta que cette preuve serait très-difficile; le consul Lebrun remarqua qu'elle serait impossible (1). C'est trop dire. Il y a, depuis nombre d'années, un grand mouvement d'émigration vers les Etats-Unis. Il est certain que le Français qui vend tout ce qu'il possède en France, qui transporte tout son avoir en Amérique, qui s'y établit avec toute sa famille, même les vieillards, qui ne cache du reste pas son intention de s'expatrier pour toujours, il est évident que ce Français fait un établissement sans esprit de retour, et que par suite il perd sa nationalité. Mais il faut cette évidence pour que l'on puisse admettre que le Français n'a point l'esprit de retour. Comme le dit la cour de Rennes, il faut un établissement qui soit en quelque sorte incompatible avec l'intention de revoir sa patrie (2).

**384.** La doctrine et la jurisprudence sont unanimes sur ce point. Il n'en est pas de même du sens qu'il faut attacher au deuxième alinéa de l'article 17 : « Les établissements de commerce ne pourront jamais être considérés comme ayant été faits sans esprit de retour. » Cela veut-il dire que le Français qui fait un établissement commercial en pays étranger ne perd jamais sa nationalité? On pourrait le croire en lisant l'exposé des motifs fait par Boulay. « Le cas arrivera rarement, dit-il. Il faudra de bien fortes preuves pour accuser un Français de cet abandon, et ce qui doit rassurer, c'est que nulle preuve ne pourra même être alléguée contre lui, à raison d'un établissement de

(1) Séance du conseil d'Etat du 4 fructidor an IX (Loché, t. 1<sup>er</sup>, p. 416, n° 9).  
 (2) Arrêt du 1<sup>er</sup> juin 1832 (Daloz, Répertoire, au mot Droits civils, t. 553).

*commerce* (1). » Ce qui semble dire que la perte de la qualité de Français n'est jamais encourue, lorsqu'on s'établit pour affaires de commerce à l'étranger (2). Si tel était le sens de la loi, elle serait en contradiction avec les principes. Le Français commerçant peut avoir la volonté de s'expatrier aussi bien que le Français agriculteur ou rentier. Or, dès que la volonté est clairement manifestée par des faits, la conséquence doit être la perte de la nationalité. Quels sont les faits qui prouvent l'absence de l'esprit de retour? Cette question est abandonnée à l'appréciation du juge, la solution dépend des circonstances de la cause. Supposons que le Français commerçant déclare publiquement que son intention est de quitter la France pour toujours; il vend tout ce qu'il possède en France et quitte sa patrie avec toute sa famille. Dira-t-on qu'il ne perd pas la qualité de Français, parce qu'il fonde un établissement de commerce à l'étranger? La volonté évidente, manifestée par des faits, de renoncer à sa patrie serait inopérante par la seule raison que celui qui a manifesté cette volonté est commerçant! Cela n'aurait pas de sens, parce que ce serait une dérogation aux principes que rien ne justifierait (3).

Si tel n'est pas le sens de l'article 17, que signifie-t-il? Il signifie qu'un établissement de commerce ne peut jamais être allégué comme preuve que le Français a perdu l'esprit de retour. Quand il s'agit de prouver qu'un Français a quitté sa patrie sans esprit de retour, on se prévaut naturellement de l'établissement qu'il a fait à l'étranger; s'il y a transporté ses intérêts, il est à croire qu'il s'y est fixé pour toujours. Cette probabilité cesse quand l'établissement est commercial; pourquoi? Parce que l'expérience journalière prouve que des Français commerçants vont faire fortune à l'étranger et reviennent ensuite en France. Il en résulte que l'esprit de retour est en quelque sorte

(1) Loché, t. 1<sup>er</sup>, p. 427, n° 23.

(2) C'est l'opinion de Moulon, *Répétitions sur le code Napoléon*, t. 1<sup>er</sup>, p. 102 et suiv.

(3) Décidé ainsi par un arrêt de la cour de cassation de Belgique du 11 août 1862 (*Pasicrisie*, 1862, 1, 372).

inhérent au commerce. Dès lors, on ne peut pas invoquer l'établissement commercial comme prouvant que le Français a perdu l'esprit de retour. On ne le peut *jamais*, dit l'article 17. Donc quand même il y aurait d'autres faits qui marquent l'intention de s'expatrier, on ne peut pas même, à l'appui de ces faits et pour les corroborer, se fonder sur l'établissement de commerce. C'est là la différence entre les établissements commerciaux et les autres établissements. Ceux-ci peuvent témoigner contre le Français, tandis que les autres ne peuvent pas servir de preuve, comme le dit Boulay. C'est l'opinion généralement suivie (1).

N° IV. DE LA FEMME FRANÇAISE QUI ÉPOUSE UN ÉTRANGER.

**385.** La femme française qui épouse un étranger suit la condition de son mari, dit l'article 19. C'est la contrepartie de l'article 12, et les deux dispositions sont fondées sur les mêmes motifs. Il y a cependant une grande différence dans les effets. L'étrangère qui épouse un Français perd, il est vrai, sa nationalité d'origine, mais elle acquiert toujours une nationalité nouvelle; elle devient Française par le bénéfice de la loi. Tandis que la femme française qui épouse un étranger, tout en perdant sa patrie d'origine, n'acquiert pas toujours une nouvelle patrie. Cela dépend de la législation du pays auquel appartient son mari. Si la loi étrangère suit le principe du code Napoléon, alors la femme française acquerra une patrie nouvelle par son mariage. Il en est ainsi en Belgique : la femme française qui épouse un Belge devient Belge en vertu de l'article 12 du code civil, qui est aussi le nôtre. Mais en Angleterre on suit un principe différent : le mariage n'y a aucune influence sur la nationalité de la femme. L'Anglaise

(1) Demolombe, *Cours de code Napoléon*, t. I<sup>er</sup>, p. 229 et suiv., n° 182. Marcadé (t. I<sup>er</sup>, p. 114) va trop loin en disant que, « si, à la circonstance qu'un Français a formé en pays étranger un établissement de commerce, venaient se joindre d'autres circonstances qui, réunies à la première, prouveraient la perte de l'esprit de retour, on pourrait argumenter de cette première circonstance aussi bien que des autres. » Cela est contraire au texte de la loi et à l'interprétation que Boulay en donne dans l'*Exposé des motifs*.

qui épouse un Français reste Anglaise, et l'étrangère qui épouse un Anglais reste étrangère. Quelle est donc la nationalité de la femme française qui épouse un Anglais ? Elle perd la nationalité française, puisque l'article 19 dit qu'elle suit la condition de son mari; et elle ne devient pas Anglaise, puisque les lois d'Angleterre s'y opposent. Vainement invoquerait-elle l'article 19 qui, dirait-elle, étant conçu dans les mêmes termes que l'article 12, doit aussi avoir les mêmes effets. Le législateur français peut bien donner à une étrangère la qualité de Française, mais il ne peut certes pas donner à une étrangère la qualité d'Anglaise. Il en résultera que la femme française qui épouse un Anglais ne sera ni Française ni Anglaise; elle n'aura aucune patrie. On a dit qu'elle serait, à la vérité, étrangère en Angleterre, mais qu'en France on devrait la considérer comme Anglaise en vertu de l'article 19 (1). Cela nous paraît inadmissible. Nous ne parlons pas de la singulière conséquence qui résulterait de cette opinion, qu'une même personne serait étrangère en Angleterre et Française en France; nous avons vu que le conflit des législations conduit souvent à ces anomalies. Mais c'est là le moindre inconvénient de la doctrine que nous combattons; elle est en opposition avec les principes les plus élémentaires de droit. Conçoit-on que le législateur français confère la qualité d'Anglais à une personne? Cela serait une hérésie juridique. Il y a une autre solution de la difficulté, c'est que les lois ou les traités disposent que la femme qui par son mariage n'acquiert pas la nationalité de son mari, conservera sa patrie d'origine.

**386.** Les graves conséquences qui résultent du mariage, en ce qui concerne la nationalité de la femme, donnent de l'intérêt à la question de savoir si elles s'appliquent à la femme mineure. Il y a un motif de douter : est-ce qu'un incapable, auquel nos lois ne permettent pas de disposer de la moindre partie de ses biens, peut disposer de sa nationalité, renoncer à sa patrie, en acquérir une nouvelle, ou perdre même toute espèce de patrie? En prin-

(1) Mourlon, *Répétitions sur le code Napoléon*, t. I<sup>er</sup>, p. 104 et suiv.

cipe, certainement, cela ne peut être permis qu'au majeur. Mais notre code déroge à ce principe en faveur de la femme mineure qui se marie; dès qu'elle est assistée des personnes dont le consentement lui est nécessaire pour la validité de son mariage, elle peut faire les mêmes conventions matrimoniales que le majeur (art. 1398); elle peut même disposer de ses biens à titre gratuit, ce qui ne lui est jamais permis en dehors du mariage. Il faut donc appliquer à la femme mineure le principe que celui qui est capable de contracter mariage a par cela même capacité pour toutes les conséquences du mariage. Il a été jugé en ce sens par la cour de Paris que la femme mineure qui épouse un Français devient Française (1). La doctrine est d'accord avec la jurisprudence (2).

**387.** Une question plus difficile est de savoir si la femme suit aussi la condition du mari, quand celui-ci change de nationalité pendant son mariage. Nous l'avons déjà décidée négativement pour la femme étrangère qui épouse un Français (n° 349); la décision doit être la même pour la femme française qui épouse un Français ou un étranger. Il est vrai que l'esprit du code est que la femme ait la nationalité de son mari; cela résulte à l'évidence des articles 12 et 19. Mais il y a un autre principe qui domine la matière, c'est que le mari ne peut pas disposer de la nationalité de sa femme, le changement de nationalité ne pouvant résulter que de la volonté de celui qui change de patrie (3).

Il y a cependant un cas qui présente quelque difficulté. Le mari s'établit à l'étranger sans esprit de retour; la femme le suit: perdra-t-elle sa qualité de Française? En principe, non. Au conseil d'Etat, le premier consul remarqua que si la femme française perdait sa nationalité pour avoir suivi son mari, elle serait punie en quelque sorte parce qu'elle a rempli son devoir. La remarque est juste, et l'on voulait en tenir compte en ajoutant une dis-

(1) Arrêt du 11 décembre 1847 (Daloz, *Recueil périodique*, 1848, 2, 49).

(2) Duranton, t. 1<sup>er</sup>, p. 120, n° 188, suivi par Demolombe, t. 1<sup>er</sup>, n° 184.

(3) Ainsi décidé par la cour de Douai (arrêt du 3 août 1858, dans Daloz, 1858, 2, 219).

position qui conserverait à la femme sa nationalité française; mais la proposition ayant été ajournée, il n'y eut pas de décision (1). Nous croyons que le législateur a bien fait de ne pas poser de règle absolue. L'article 214, combiné avec les principes qui régissent le changement de nationalité, suffit pour décider la question. Puisque « la femme est obligée de suivre son mari partout où il juge à propos de résider, » on ne peut pas tourner contre elle l'accomplissement d'un devoir, en ce sens que la femme qui suit son mari à l'étranger ne manifeste pas par là la volonté de s'expatrier, elle ne fait qu'obéir à la loi. Cela est admis par tout le monde (2). Mais faut-il aller plus loin et dire que jamais la femme ne perd sa nationalité en suivant son mari (3)? Cela est trop absolu. La femme peut avoir l'intention de s'expatrier avec son mari; il est même possible qu'elle ait pris l'initiative du projet d'expatriation; si les faits ne laissent aucun doute sur son intention, pourquoi la volonté de la femme n'aurait-elle pas le même effet que la volonté de l'homme? Il est vrai que la femme est frappée d'incapacité juridique, elle ne peut pas disposer du moindre droit pécuniaire sans l'autorisation de son mari. Peut-elle abdiquer sa nationalité sans y être autorisée? Non, évidemment, mais dans l'espèce il y a autorisation tacite, puisque le mari et la femme concourent dans le même acte juridique en s'expatriant ensemble (code Napoléon, art. 217).

#### N° V. CESSION D'UN TERRITOIRE.

**388.** La cession d'un territoire fait perdre la qualité de Français, comme l'acquisition d'un territoire la fait acquérir à tous ceux qui sont considérés comme naturels des pays cédés ou acquis. Nous avons exposé les principes qui régissent cette matière, en traitant de l'acquisition de la qualité de Français (voyez plus haut, n°s 354-366).

(1) Séance du conseil d'Etat du 6 thermidor an IX (Loché, t. 1<sup>er</sup>, p. 354, n° 25; Maleville, *Analyse*, t. 1<sup>er</sup>, p. 35 et suiv.).

(2) Duranton, t. 1<sup>er</sup>, p. 121, n° 189; Valette sur Proudhon, t. 1<sup>er</sup>, p. 126, note.

(3) Daloz, *Répertoire*, au mot *Droits civils*, n° 152.