

de ces droits, en tout ou en partie, soit à perpétuité, soit pour un terme de dix à vingt ans (art. 31 et 32).

Il peut aussi y avoir interdiction en matière correctionnelle, mais elle est toujours temporaire, elle ne peut être prononcée que pour un terme de cinq à dix ans; elle peut du reste être totale ou partielle (art. 33).

Nous nous bornons à ces indications sommaires, la matière n'entrant pas dans l'objet de notre traité.

CHAPITRE II.

DES ÉTRANGERS.

§ 1^{er}. Des étrangers non domiciliés.

N° I. PRINCIPE GÉNÉRAL.

405. L'article 11 porte : « L'étranger jouira en France des mêmes droits civils que ceux qui sont ou seront accordés aux Français par les traités de la nation à laquelle cet étranger appartiendra. » Quel est le sens de cette disposition ? Elle est l'objet d'une vive controverse. Nous croyons devoir nous y arrêter, parce que les principes de l'interprétation des lois sont en cause; ce qui en fait une question capitale. C'est parce qu'on ne s'entend pas sur ces principes qu'il règne une si grande incertitude dans la doctrine; si l'on parvenait à les fixer, bien des controverses disparaîtraient. A notre avis, l'article 11 consacre la distinction traditionnelle des droits en droits civils et naturels; il reconnaît implicitement à l'étranger la jouissance des droits naturels, mais il lui refuse les droits civils, et ne les lui accorde que sous la condition d'une réciprocité établie par des traités. S'il n'y a point de traités, l'étranger ne jouit pas des droits civils; le principe est donc qu'il n'en a pas la jouissance. Cette opinion, qui est suivie par la plu-

part des auteurs et par la jurisprudence, s'appuie sur le texte et sur l'esprit de la loi.

Il est vrai, comme le dit Merlin, que le texte n'est pas conçu dans des termes restrictifs : l'article 11 ne dit pas que l'étranger *ne* jouira en France *que* des droits civils accordés aux Français dans son pays par un traité; il dit que les droits civils qui sont accordés aux Français dans un pays étranger par une convention internationale, sont par cela même communiqués aux habitants de ce pays. Et il n'y a pas dans le code d'autre disposition qui exclue formellement les étrangers de la jouissance des droits civils. De là Merlin commença par conclure qu'il ne fallait pas entendre l'article 11 dans un sens restrictif. Mais ce grand jurisconsulte, d'un esprit si logique, ne fut pas lui-même satisfait de cette argumentation. Il se demanda ce que signifiait l'article 11, s'il ne signifie pas que l'étranger ne jouit pas, en principe, des droits civils, et il fut obligé d'avouer qu'il ne trouvait à cette disposition qu'un sens qu'il qualifie de niaiserie. En effet, il faudrait le traduire comme suit : « Les traités qui règlent les droits civils dont les Français et les étrangers doivent jouir respectivement dans les pays les uns des autres, seront exécutés selon leur forme et teneur. » Or, dit Merlin, convenait-il qu'une disposition aussi niaise (qu'on nous permette ce terme) fût insérée dans le code civil (1) ? »

Merlin revint sur son opinion. Il trouve dans le code Napoléon d'autres textes qui ne laissent aucun doute sur la pensée du législateur. D'abord l'article 13, qui porte : « L'étranger qui aura été admis, par l'autorisation de l'empereur, à établir son domicile en France, y jouira de tous les droits civils. » Cette disposition suppose nécessairement que l'étranger non domicilié ne jouit pas des droits civils; c'est donc en ce sens qu'il faut entendre l'article 11. Il exclut implicitement les étrangers de la jouissance des droits civils, par cela seul qu'il subordonne cette jouissance à des traités : les traités sont une condition pour que l'étranger jouisse des droits civils; cette condition faisant

(1) Merlin, *Répertoire*, au mot *Etranger*, § 1, n° 8.

défaut, l'étranger n'en jouit pas. L'article 8 conduit à la même conclusion; il dit que tout Français jouira des droits civils. N'est-ce pas dire que l'étranger n'en jouira pas, qu'il n'en jouira du moins que sous certaines conditions? Et quelles sont ces conditions? Elles sont déterminées par les articles 11 et 13. L'étranger jouit des droits civils dans deux cas : d'abord, en vertu de traités de réciprocité; ensuite, en vertu de l'autorisation qu'il obtient d'établir son domicile en France. Donc hors ces deux cas il n'en jouit pas (1).

Ajoutons à ces textes l'intitulé de la section première du chapitre II. On y lit que les Français sont privés des droits civils par la perte de la qualité de Français. Ce qui résultait déjà de l'article 8 : dire que tout Français jouira des droits civils, c'est certes dire que si le Français perd sa nationalité, il perd par cela même la jouissance des droits qui y est attachée. Et c'est dire aussi que l'étranger n'a pas la jouissance des droits civils. C'est ainsi que l'orateur du gouvernement explique la pensée de la loi. « Si, dit Boulay, la jouissance des droits civils résultant de la loi française est un attribut inhérent à la qualité de Français, la privation de ces droits doit être une conséquence naturelle de la perte de cette qualité. Le Français qui a cessé de l'être ne fait plus partie de la famille française; il n'est plus, relativement à elle, qu'un étranger (2). » C'est donc parce qu'il est étranger que le Français qui perd sa nationalité ne jouit pas des droits civils. Il est difficile de dire plus clairement que l'étranger n'a pas cette jouissance.

406. L'article 11 peut-il avoir un autre sens que celui qui résulte des articles 8 et 13, combinés avec la section première du chapitre II? M. Valette dit qu'il ne faut pas entendre les mots *droits civils* dans le sens que lui donnaient les Romains, comme signifiant les droits qui résultent des lois particulières à chaque peuple. C'est là la signification primitive de l'expression; mais, ajoute M. Va-

(1) Merlin, *Questions de droit*, au mot *Propriété littéraire*, § 2 (t. XII de l'édition in-8°, p. 191, note 1).

(2) Boulay, *Exposé des motifs* (Loché, t. 1^{er}, p. 426, n° 20).

lette, dans l'usage des peuples modernes, on prend les mots *droits civils* dans le sens de *droits privés*. En ce sens, on oppose les droits *civils* aux droits *politiques*. Tout Français ne jouit pas des droits politiques, mais tout Français jouit des droits privés. Voilà ce que dit l'article 8. Quelle sera la position de l'étranger? Le code ne dit pas formellement qu'il jouit des droits civils, et il ne l'exclut pas non plus de cette jouissance. « Par un vague sentiment du droit des gens européen, dit M. Valette, on a supposé l'étranger en possession de bien des droits civils ou privés, sans les lui attribuer expressément (1). » Quelle est la conclusion de cette interprétation? M. Demangeat l'a nettement formulée : « L'étranger jouit en France des mêmes droits privés que le Français, à l'exception de ceux qui lui sont refusés par des dispositions expresses de la loi (2). » Quant à ces droits dont ils sont exclus par un texte formel, ils n'en obtiennent la jouissance que par un traité de réciprocité ou par l'autorisation de fixer leur domicile en France.

Nous croyons que cette interprétation est une de celles par lesquelles on veut corriger le code, et qui aboutiraient réellement à un nouveau code civil. Les articles 8, 11 et 13 ne disent pas ce qu'on leur fait dire. Ils parlent des droits civils en termes généraux, et non de certains droits civils; en ne les appliquant qu'aux droits civils dont un texte exprès exclut les étrangers, on altère la loi; de générale qu'elle est, on la fait spéciale. Ce n'est pas tout. Merlin dit que l'article 11, entendu comme on l'interprète dans l'opinion que nous combattons, serait une niaiserie : il faut dire que tout devient niais dans le code ainsi expliqué. Quoi! le législateur prend soin de déclarer que tout Français jouit des droits civils, ce qui est une vérité tellement évidente que le législateur pouvait à la rigueur se dispenser de la formuler. Et il ne dirait rien des étrangers! il se bornerait à *supposer* qu'ils jouissent en principe

(1) Valette sur Proudhon, *Traité des personnes*, t. 1^{er}, p. 5, note a, p. 119, note a.

(2) Demangeat, *Histoire de la condition civile des étrangers en France*, p. 260.

des droits civils ! Quoi ! le législateur dirait ce qu'il était inutile de dire, et il ne dirait rien de ce qu'il fallait dire ! Il trouverait nécessaire d'accorder la jouissance des droits civils aux Français, et il s'en rapporterait, quant aux étrangers, à un vague sentiment du droit des gens européen ! Cela n'est pas admissible, parce que cela supposerait dans les auteurs du code un défaut de logique que nous ne pouvons pas leur imputer. La loi veut déclarer quelles personnes jouissent des droits civils. Elle commence par dire que les Français ont cette jouissance ; dès lors elle devait forcément dire quelle est la condition des étrangers, s'ils jouissent des droits civils ou s'ils n'en jouissent pas. Le code consacre en effet deux articles aux étrangers. Et l'on veut que dans ces deux articles il ait gardé le silence sur une matière qu'il voulait, qu'il devait régler !

407. Des textes que l'on est obligé d'altérer témoignent contre ceux qui les altèrent. S'ils laissaient quelque doute, il faudrait les éclairer par l'intention du législateur, telle qu'elle résulte des travaux préparatoires. Eh bien, nous affirmons, pièces en main, que les auteurs du code ont entendu consacrer la doctrine traditionnelle qui n'accorde la jouissance des droits civils qu'aux citoyens et qui en exclut les étrangers. On nie ce que nous affirmons. On prétend que les étrangers ont été admis chez les peuples chrétiens à jouir de tous les droits privés, à l'exception de certains droits dont ils ont été privés, soit par l'avarice des gouvernants, soit par leur défiance ; mais ces dérogations, dit-on, confirment le droit commun. On convient que la distinction des droits civils et des droits naturels se trouve chez les jurisconsultes français, et qu'ils en déduisent cette conséquence que les citoyens seuls jouissent des droits civils, tandis que les étrangers ne jouissent que des droits naturels ; mais on écarte leur témoignage parce qu'ils étaient imbus des traditions romaines (1). Il faut, dit-on, consulter, non les opinions de tel ou tel légiste, mais les

(1) Valette, *Explication sommaire du livre premier du code Napoléon*, p. 408 et suiv., 412.

faits ; or, dans la réalité des choses, les étrangers n'étaient pas exclus des droits civils ; il n'y avait d'exception que pour le droit d'aubaine, encore cette dérogation au droit commun n'était-elle pas générale (1).

Il nous semble que la question est mal posée. De quoi s'agit-il ? De l'intention du législateur. Il faut donc voir quelle est la doctrine qu'il a entendu sanctionner. Or, tout le monde sait que les auteurs du code Napoléon ont puisé les principes qu'ils ont consacrés dans Pothier et dans Domat. Ce sont là les vrais auteurs du code ; ils nous diront quelle était, dans la pensée du législateur français, la doctrine dominante sur la condition des étrangers. Nous verrons ensuite si le conseil d'Etat, si le Tribunal, si le Corps législatif ont voulu reproduire cette doctrine traditionnelle.

408. Pothier dit qu'entre les personnes qui sont membres de la société civile, on distingue les Français naturels ou naturalisés, lesquels jouissent des droits de citoyen ; et les étrangers qu'on appelle aubains, qui participent seulement aux droits que le *droit des gens* a établis, mais non à ceux que les *lois civiles* n'ont établis que pour les citoyens, tels que sont les droits de succession active et passive, de testament, de retrait lignager, etc. (2). Cela est clair comme le jour : les Français seuls jouissent des droits civils, les étrangers n'en jouissent pas ; ils n'ont que la jouissance des droits qui ont leur source dans le *droit des gens*, ou ce que nous appelons le droit naturel. Le droit d'aubaine figure dans les paroles de Pothier : est-ce à titre d'exception ? C'est au contraire comme exemple qu'il cite les droits de succession, donc comme application du principe. Pothier le dit formellement ailleurs : « Quoique les étrangers puissent faire toutes sortes de contrats entre vifs, quoiqu'ils puissent disposer, par cette voie, des biens qu'ils ont en France, soit à titre onéreux, soit à titre gratuit, ils ne peuvent cependant disposer des biens qu'ils ont en France, soit par testament, soit par tout autre acte à

(1) Arntz, *Cours de droit civil français*, t. 1^{er}, p. 51 et suiv.

(2) Pothier, *Introduction aux coutumes*, chap. II, § 2, n° 39.

cause de mort, en faveur d'étrangers ou de regnicoles; les étrangers ne peuvent aussi rien recevoir, soit par testament, soit par quelque autre acte à cause de mort, quoiqu'ils soient capables de donations entre vifs. » Pothier demande quelle est la raison de cette différence entre les actes à cause de mort et les actes entre vifs. Il répond : « Les actes entre vifs sont du *droit des gens*; les étrangers jouissent de tout ce qui est du droit des gens; ils peuvent donc faire toutes sortes d'actes entre vifs. La faculté de tester active et passive est, au contraire, du *droit civil*; les étrangers ne jouissent pas de ce qui est de droit civil; ils ne peuvent donc pas avoir cette faculté ou ce droit (1). »

409. Domat est tout aussi explicite; le jurisconsulte philosophe enseigne la même doctrine que le légiste de profession. On peut dire de Pothier qu'il est imbu des principes du droit romain; mais comment faire ce reproche à un écrivain qui parle au nom du droit naturel? Domat va nous dire s'il est vrai que le droit d'aubaine était une dérogation au droit commun. « Il y a une succession qui appartient au roi; c'est celle des étrangers... Le droit à ces successions s'appelle droit d'aubaine; ce qui est fondé non-seulement sur le droit romain, mais sur l'ordre naturel qui distingue la société des hommes en divers États, royaumes ou républiques. Car c'est une suite naturelle de cette distinction, que chaque nation, chaque Etat règle par ses lois propres ce qu'il peut y avoir dans les successions et dans le commerce des biens, qui dépendent des lois arbitraires, et qu'on y distingue la condition des étrangers de celle des originaires. Ainsi ils ne succèdent à personne et personne ne leur succède, non pas même leurs proches, afin que les biens du royaume n'en soient pas distraits et ne passent pas aux sujets d'autres princes (2). » On le voit, Domat contredit absolument l'opinion que nous combattons. On prétend que, dans l'ancien droit, les étrangers n'étaient exclus des successions que par dérogation au droit commun : Domat, de même que Pothier, dit que le droit

(1) Pothier, *Traité des personnes*, partie I^{re}, titre II, section II.
 (2) Domat, *Des lois civiles dans leur ordre naturel*, livre IV, 2^e partie, § 13 (p. 345 de l'édition in-folio de 1777).

d'aubaine est une conséquence de l'exclusion générale de tout droit civil qui frappait les étrangers.

410. Cette exclusion était-elle une opinion isolée, partagée seulement par les jurisconsultes nourris dans l'étude du droit romain, et le révérait comme raison écrite? Il n'y a pas, dans les paroles que nous venons de transcrire, un mot qui puisse faire soupçonner qu'il y eût un doute ou une controverse quelconque sur ce point; ce n'était pas une question, c'était un axiome. Pothier et Domat ne firent que formuler un principe que tout le monde reconnaissait. Nous avons un traité spécial sur le droit d'aubaine, par un savant légiste. S'il y avait eu le moindre doute sur le caractère du droit d'aubaine, Bacquet l'aurait dit; loin de là, il s'énonce avec une certitude absolue, en distinguant, comme le fait Pothier, entre les actes entre vifs qui sont du droit des gens et les actes à cause de mort qui sont du droit civil. Le citoyen seul jouit de ces derniers, l'étranger n'a que la jouissance des droits qui ont leur source dans le droit des gens (1). C'est en ce sens que l'on disait que l'étranger vivait libre en France, et qu'il mourait serf : il vivait libre parce qu'il jouissait du droit des gens : il mourait serf parce qu'il n'avait pas plus la jouissance des droits civils que l'esclave (2). Il est si vrai que c'était là la doctrine universelle, qu'on la trouve dans des ouvrages qui ne font que reproduire les opinions courantes. On lit dans le *Répertoire* de Guyot, devenu si célèbre depuis que Merlin y a attaché son nom : « Tout étranger est capable, dans le royaume, des actes du droit des gens. Il peut librement vendre, échanger, et en général passer toutes sortes de contrats que ce droit autorise, mais il ne peut recevoir ni disposer à cause de mort. Les actes du *droit civil* lui sont interdits, et comme la capacité pour les successions, actives et passives, est du droit civil, il en résulte que tout étranger en est exclu. Cette incapacité est un des principaux fondements du droit d'aubaine (3). »

(1) Bacquet, *du Droit d'aubaine*, 3^e partie, chapitre XXVII, n^o 4; chapitre XVIII, n^o 3; 4^e partie, chapitre XXXI, n^o 2.

(2) Bacquet, *du Droit d'aubaine*, chapitre XVIII, n^o 4.

(3) Merlin, *Répertoire*, au mot *Aubaine*, n^o 4.

411. Telle était la doctrine reçue dans l'ancien droit : on y considérait comme un axiome que l'étranger ne jouissait point des droits civils ; d'où l'on tirait la conséquence qu'il ne pouvait avoir le droit de succession. C'était l'application la plus importante, la plus usuelle du principe, mais ce n'était pas la seule. Aussi le principe subsista-t-il, quand l'Assemblée constituante abolit le droit d'aubaine. Voilà pourquoi il fut surtout question du droit d'aubaine lors de la discussion du code civil au conseil d'Etat et au Tribunal. Fallait-il maintenir le décret de l'Assemblée nationale ? ou fallait-il revenir à la rigueur des anciens principes, en les modérant par le système de réciprocité ? Tel était l'objet du débat. Tous ceux qui y prirent part, les partisans comme les adversaires du décret de 89 étaient imbus du principe que le droit d'aubaine était une conséquence de la doctrine traditionnelle qui excluait l'étranger de toute participation au droit civil : rétablir l'incapacité de succéder, c'était revenir à l'esprit exclusif de l'ancienne jurisprudence : maintenir l'abolition du droit d'aubaine, c'était aboutir à une doctrine nouvelle qui, se fondant sur la fraternité des peuples, demandait l'égalité des citoyens et des étrangers, au moins pour la jouissance des droits privés. On nie que tel soit le sens des travaux préparatoires. Il faut donc y insister.

Citons d'abord la disposition du projet qui servit de base à la discussion : « Toute personne née d'un Français et en France jouit de tous les droits résultant de la loi civile française, à moins qu'elle n'en ait perdu l'exercice par les causes ci-après expliquées. » Quelles étaient ces causes ? La perte de la qualité de Français qui assimilait le cidevant Français à l'étranger. Le projet définissait donc les droits civils : c'étaient ceux qui résultaient de la loi civile française. Il les attachait à la qualité de Français, et ne les accordait à l'étranger que dans deux cas : d'abord en cas de réciprocité, puis quand l'étranger faisait la déclaration de vouloir se fixer en France, ce qui était le préliminaire de l'acquisition de la qualité de Français. Le projet consacrait donc l'ancienne doctrine, avec le tempérament de la réciprocité et la facilité accordée à l'étranger de devenir Français.

Portalis va nous expliquer l'esprit du projet. Il ne répudie pas les principes de fraternité qui avaient inspiré l'Assemblée constituante. « Nous reconnaissons, dit-il, avec tous les philosophes, que le genre humain ne forme qu'une grande famille ; mais la trop grande étendue de cette famille l'a obligée de se séparer en différentes sociétés qui ont pris le nom de peuples, de nations, d'Etats, et dont les membres se rapprochent par des liens particuliers, indépendamment de ceux qui les unissent au système général. De là, dans toute société politique, la distinction des nationaux et des étrangers. » Cette distinction comprend déjà en essence la distinction antique des droits civils et des droits naturels, les premiers, l'apanage des citoyens, les autres, communs à tous les hommes. « Comme citoyen, dit Portalis, on ne peut appartenir qu'à une société particulière ; on appartient, comme homme, à la société générale du genre humain (1). » Reste à savoir s'il y a des droits privés qui tiennent à l'état de citoyen. Portalis répond qu'il y a des droits privés dont l'homme peut jouir partout, tandis qu'il y en a d'autres dont le citoyen seul a, en principe, la jouissance (2). Quelques philosophes, dit-il, avaient pensé que les droits civils ne doivent être refusés à personne, et qu'il fallait ainsi former une seule nation de toutes les nations. Cette idée est généreuse et grande, mais elle n'est pas dans l'ordre des affections humaines. On affaiblit ses affections en les généralisant : « la patrie n'est plus rien pour celui qui n'a que le monde pour patrie. » C'est le langage de Rousseau, ce sont les sentiments des anciens, et ils conduisent logiquement à exclure l'étranger de la jouissance des droits civils ; Portalis le dit : « L'humanité, la justice sont les liens généraux de la société universelle des hommes ; mais il est des avantages particuliers qui ne sont point réglés par la nature, et qui ne peuvent être rendus communs à d'autres que par la convention. Nous traiterons les étrangers comme ils nous

(1) Portalis, Exposé général du système de code civil fait dans la séance du Corps législatif du 3 frimaire an x (Loché, t. 1^{er}, p. 191, n^o 12).

(2) Discours préliminaire du projet de code civil de la commission Loché, t. 1^{er}, p. 176, n^o 75).

traiteraient eux-mêmes : le principe de la réciprocité sera envers eux la mesure de notre conduite et de nos égards. » Voilà l'exclusion des étrangers quant aux droits qui ne dérivent pas de la nature, c'est-à-dire, quant aux droits civils. Les étrangers n'ont donc que la jouissance des droits naturels, sauf à leur concéder les droits civils par voie de réciprocité. C'est ce que Portalis dit en finissant : « Il est pourtant des droits qui ne sont point interdits aux étrangers : ces droits sont tous ceux qui appartiennent bien plus au *droit des gens* qu'au *droit civil*, et dont l'exercice ne pourrait être interrompu sans porter atteinte aux diverses relations qui existent entre les peuples (1) ».

412. Niera-t-on, en présence de ces paroles si nettes, que le projet de code civil consacrait la distinction traditionnelle des droits fondés sur la *nature* et des droits qui ont leur principe dans la *loi civile*, qu'il n'attribuait aux étrangers que la jouissance des premiers, qu'il leur refusait les autres, à moins qu'il n'y eût réciprocité? Ce serait nier la lumière du jour. Il nous faut voir maintenant si les idées de Portalis furent admises par le conseil d'Etat, approuvées par le Tribunat et sanctionnées par le Corps législatif. Le conseil d'Etat adopta le projet, en y faisant quelques changements de rédaction qui ne touchaient pas aux principes. Roederer ayant critiqué la disposition qui ordonnait au juge de prononcer même dans le silence de la loi, demanda ce que feraient les tribunaux, si le code civil ne contenait pas de disposition sur la successibilité de l'étranger; décideront-ils en législateurs une question politique aussi importante? La difficulté, répondit Tronchet, n'en est pas une : le juge décidera d'après les principes généraux sur l'état de l'étranger; et quels sont ces principes? L'étranger ne jouissant pas des *droits civils*, est par cela même incapable de succéder (2). Rappelons-nous que Tronchet était président de la cour de cassation, et qu'il avait aussi présidé la commission chargée de présenter un projet de code civil. Il est donc, à plus d'un titre,

(1) Exposé général du système du code civil (Loché, t. 1^{er}, p. 191, n° 13).
 (2) Séance du 14 thermidor an IX (Loché, t. 1^{er}, p. 229, n° 20).

l'organe de l'opinion générale. Nous pouvons conclure de ses paroles que la doctrine traditionnelle dominait au conseil d'Etat. Roederer lui-même le constate dans le rapport qu'il fit sur la situation de la France à l'égard des autres Etats relativement au droit d'aubaine. Après avoir dit qu'au moyen âge les étrangers étaient assimilés aux serfs, il ajoute : « Vers le quatorzième siècle, ces rigueurs s'adoucirent; les étrangers furent déclarés capables en France des actes du *droit des gens*, tels qu'acquérir et posséder, mais non des actes du *droit civil*, tels qu'hériter, tester. On mit en principe que l'étranger vivait libre en France et mourait serf (1). »

413. C'est dans cet esprit que Boulay écrivit le premier exposé des motifs de l'article 11. Il commence par constater que les Romains excluèrent les étrangers des droits civils aussi bien que des droits politiques. L'Assemblée constituante admit un système tout à fait opposé. Ce sont les deux extrêmes, dit l'orateur du gouvernement; aucun des deux ne nous convient. Celui de l'exclusion absolue n'est pas praticable dans nos Etats modernes; toutefois, s'il fallait choisir, Boulay le préférerait au cosmopolitisme de l'Assemblée constituante, parce qu'il est plus propre à nourrir dans le cœur des citoyens l'amour de la patrie. Il y a un autre système qui est préférable, celui de la réciprocité. « Accorder chez nous aux étrangers les mêmes droits civils que ceux qu'ils nous accorderont chez eux, quoi de plus raisonnable, de plus conforme aux saines idées de la politique, du droit des gens et de la nature? Quoi de plus propre à favoriser le développement des idées philanthropiques et fraternelles qui devraient lier les diverses nations (2)? »

Le principe de réciprocité a été consacré par le code; on voit quelle en est la portée. Il ne s'applique pas à certains droits civils, comme on le prétend; il s'applique à tous. Là où il n'y a pas de réciprocité, l'étranger est exclu de la jouissance des droits civils. Cela ne l'empêchera pas de

(1) Loché, *Législation civile*, t. 1^{er}, p. 382.

(2) Loché, *Législation civile*, t. 1^{er}, p. 424 et suiv., n° 9-12.

jouir des droits privés que l'on est dans l'usage de rapporter au droit des gens ou au droit naturel. Boulay en fait la remarque. « Nous admettons, dit-il, que l'étranger peut posséder des immeubles en France; car acheter et vendre sont des contrats qui, d'après l'usage ordinaire, appartiennent plus encore au *droit des gens* qu'au *droit civil* (1). » Voilà bien la doctrine traditionnelle.

414. Nous la retrouvons dans le rapport que Siméon fit au Tribunat. La majorité des tribuns étaient attachés aux principes généraux qui furent proclamés dans les beaux jours de 89. Nous dirons plus loin quelles étaient leurs aspirations; pour le moment, nous nous bornons à constater ce fait décisif, c'est que tous les tribuns, ceux qui combattaient le projet du conseil d'Etat comme ceux qui s'y ralliaient, l'entendaient dans un sens restrictif, comme excluant les étrangers de la participation aux droits civils. Siméon expose parfaitement cette théorie : « Un Etat n'est autre chose qu'une unité de lois et de patrie, à la faveur de laquelle les *citoyens* unis participent aux effets *civils* du droit de la nation; ceux qui forment cette unité sont les *seuls* qui puissent réclamer les *avantages* qu'elle produit. Ce qui caractérise essentiellement le *droit civil*, c'est donc d'être propre et particulier à un peuple et de ne point se communiquer aux autres nations; il ne se communique point, parce que les hommes attachés à une terre étrangère, citoyens ou sujets dans leur patrie, ne peuvent être en même temps citoyens ailleurs. Soumis à une domination étrangère, ils sont affectés par la *loi civile* de leur pays, c'est-à-dire par le *droit propre et particulier de la nation dont ils sont membres*; ils ne peuvent par conséquent recevoir les impressions d'un autre *droit civil, propre et particulier à une autre nation*. »

Un jurisconsulte romain n'aurait pas tenu un autre langage. On prétend qu'il n'est parlé dans les travaux préparatoires que du droit d'aubaine. Non, ce n'est pas tel ou tel droit civil qui est en cause, ce sont tous les droits civils; si l'on s'occupe particulièrement du droit d'hé-

(1) Boulay, *Exposé des motifs* (Loché, t. 1^{er}, p. 426, n^o 17).

dité, c'est que ce droit tient le premier rang parmi les droits civils; mais c'est toujours par application d'un principe général que l'étranger en est déclaré incapable. « Les successions, dit le rapporteur du Tribunat, étant de droit civil, parce que c'est la loi qui les défère ou qui permet d'en disposer, la *capacité de succéder est un des effets principaux du droit civil proprement dit*. »

Voilà donc l'étranger exclu du droit civil. Mais, continue Siméon, il jouira du droit naturel, parce que les effets du droit naturel se communiquent partout à l'étranger comme au citoyen. Pour en jouir, il n'est pas nécessaire d'être membre d'une certaine nation plutôt que d'une autre; il suffit d'être homme. C'est du droit naturel que dérivent presque tous les contrats. « Les étrangers peuvent donc, à moins d'une loi prohibitive expresse, acquérir ou posséder des biens, les échanger, les vendre, les donner entre vifs. » Ainsi Siméon dit des *droits naturels* ce que certains auteurs disent des *droits civils*: c'est attribuer aux auteurs du code une doctrine toute contraire à celle qu'ils professent. Alors que le Tribunat et le conseil d'Etat déclarent que l'étranger ne jouit pas des droits civils, on leur fait dire que l'étranger en jouit; alors que le rapporteur du Tribunat pose le principe que l'étranger exclu des droits civils jouit seulement des droits naturels, sauf dérogation expresse écrite dans la loi, on fait dire aux auteurs du code que l'étranger jouit des droits civils, sauf dérogation expresse. N'est-ce pas altérer la discussion après que l'on a altéré le texte du code?

415. L'article 11 donna lieu à de longues discussions au sein du Tribunat. On vient de les livrer à la publicité (1). Nous leur empruntons quelques traits relatifs à notre question. Les adversaires comme les partisans du projet étaient d'accord sur un point, c'est le caractère exclusif du projet qui subordonnait à des traités de réciprocité la jouissance des droits civils au profit des étrangers. « Si le projet passe, dit Saint-Aubin, on ne pourra pas

(1) *Archives parlementaires*, Recueil complet des débats législatifs et politiques des Chambres françaises de 1800 à 1860, publiées par Madival et Laurent. Paris, 1864 et suiv.