

4° Son état et sa capacité sont régis par la loi de son pays ;

5° Il n'a pas la jouissance des droits politiques.

Sur ces trois derniers points, la situation d'un étranger qui a en France un domicile autorisé est la même que celle d'un étranger non autorisé à fixer son domicile en France.

La loi du 22 juillet 1867, qui a supprimé dans notre Droit la contrainte par corps en matière commerciale civile et contre les étrangers, a fait disparaître quelques autres différences entre les Français et les étrangers. Les étrangers étaient traités plus rigoureusement que les Français au point de vue de la contrainte par corps.

161. Résumé. — Si maintenant nous voulons envisager d'un rapide coup d'œil la condition des étrangers en France, tout ce que nous avons dit sur ce point peut être résumé dans les quelques lignes qui suivent :

1° Tous les étrangers *sans distinction* sont privés en France de la jouissance des droits politiques ; tous aussi ont en France la jouissance des droits naturels ; tous enfin sont régis en France par leur statut personnel.

2° Les étrangers *qui ont en France un domicile autorisé* y jouissent de tous les droits civils tant qu'ils continuent d'y résider (art. 13). De plus ils ne sont pas soumis pendant le même temps aux mesures de défaveur connues sous le nom de *privilegia odiosa*, notamment à l'obligation de fournir la caution *judicatum solvi*.

3° Les étrangers *qui n'ont pas en France un domicile autorisé* n'ont pas en principe la jouissance des droits civils *stricto sensu* ; de plus ils sont soumis aux *privilegia odiosa*. Ils ne peuvent acquérir la jouissance des droits civils ou cesser d'être soumis aux *privilegia odiosa* qu'en vertu de la réciprocité dérivant d'un traité (art. 11).

CHAPITRE II

DE LA PRIVATION DES DROITS CIVILS

162. La privation totale ou partielle des droits civils peut résulter de deux causes, savoir : la perte de la qualité de Français et certaines condamnations judiciaires. Le législateur s'en occupe successivement dans les deux sections dont se compose notre chapitre.

SECTION I

DE LA PRIVATION DES DROITS CIVILS PAR LA PERTE DE LA QUALITÉ DE FRANÇAIS

163. Les articles 17 à 21 qui régissent cette matière ont été profondé-

ment modifiés sur plusieurs points par les décrets du 6 avril 1809 et du 26 août 1811.

Ces décrets constituaient un empiètement sur le pouvoir législatif qui seul a le droit de faire la loi et par suite de la modifier. A ce titre ils auraient pu être annulés par le Sénat comme inconstitutionnels. Mais le Sénat n'ayant pas usé de ce droit dans le délai fixé par la Constitution de l'an VIII encore en vigueur à cette époque, c'est-à-dire dans les dix jours du décret, on admet en doctrine et en jurisprudence qu'ils doivent être considérés comme ayant force de loi.

Bien entendu ces décrets n'ont force de loi que quant à celles de leurs dispositions, qui n'ont pas été tacitement abrogées par des dispositions législatives postérieures. C'est ainsi que toutes les dispositions de ces décrets prononçant la peine de la confiscation se trouvent virtuellement abrogées par la Charte de 1814 (art. 66) qui abolit la confiscation, de même que leurs dispositions prononçant la peine de la mort civile sont abrogées implicitement par la loi du 31 mai 1854 abolitive de la mort civile. Il est arrivé ainsi qu'il ne subsiste plus du décret du 6 avril 1809 que les dispositions relatives au rappel des Français qui sont au service d'une nation étrangère lorsque la guerre éclate entre cette nation et la France et au mode de constatation de leur retour sur le territoire. Cette matière étant étrangère au Droit civil, nous la laisserons de côté, et nous ne reparlerons plus du décret de 1809. Quant au décret de 1811, plusieurs de ses dispositions qui ont modifié les articles de notre section sont encore en vigueur, et nous les signalerons en temps et lieu.

164. L'article 8 attache la jouissance des droits civils à la qualité de Français. Il est donc tout naturel que la perte de la qualité de Français entraîne la privation des droits civils ; c'est ce que dit la rubrique de notre section.

Quelles sont les causes qui entraînent la perte de la qualité de Français et par suite la privation des droits civils ? Le Code civil en mentionne cinq, savoir : 1° la naturalisation acquise en pays étranger ; 2° l'acceptation non autorisée par le Gouvernement français de fonctions publiques conférées par un gouvernement étranger ; 3° l'établissement en pays étranger sans esprit de retour ; ces trois premières causes sont indiquées par l'article 17 ; 4° le mariage d'une Française avec un étranger (art. 19) ; 5° l'entrée d'un Français au service militaire d'une nation étrangère sans autorisation du Gouvernement français (art. 21). A ces cinq causes, il y a lieu d'en ajouter deux autres : 6° le démembrement d'une portion du territoire français ; 7° la possession ou le trafic des esclaves même en pays étranger (Décret du gouvernement provisoire du 27 avril 1848, art. 8, modifié par la loi du 28 mai 1858).

Étudions successivement ces diverses causes.

165. I. « *La qualité de Français se perdra par la naturalisation acquise en pays étranger* », dit l'article 17, al. 1. De ce fait qu'un Français a sollicité et obtenu la naturalisation en pays étranger, la loi tire cette conséquence que le Français a abdiqué sa patrie, et sur le fondement de cette présomption elle lui retire sa qualité de Français. Ce résultat se produirait, alors même que le Français qui s'est fait naturaliser étran-

ger aurait protesté qu'il entend rester Français. *Protestatio contra actum non valet*. La loi considère la qualité de Français comme incompatible avec celle d'étranger, parce que nul ne peut servir deux patries à la fois.

La qualité de Français se perd, dit l'article 17, « par la naturalisation ACQUISE en pays étranger. » Ce mot ACQUISE donne à entendre, d'une part que la naturalisation doit avoir été sollicitée par le Français, et d'autre part qu'elle doit constituer un fait accompli.

a). *Il faut que la naturalisation ait été demandée*. Si donc la naturalisation a été conférée à un Français sans qu'il l'ait sollicitée, il ne perdra pas sa nationalité. Par application de ce principe, la Cour de Paris a jugé avec raison que le Français qui a fondé en Espagne un établissement commercial ne perd pas sa qualité de Français, bien qu'à raison de ce seul fait la loi espagnole le déclare naturel espagnol.

b). *Il faut que la naturalisation constitue un fait accompli*. Le Français qui n'a fait que des tentatives en vue d'obtenir la naturalisation n'a pas encore perdu sa nationalité, parce qu'il n'a pas acquis une nationalité étrangère et qu'il n'est pas certain qu'il l'acquière, soit qu'on la lui refuse soit qu'il renonce à l'obtenir.

A plus forte raison faut-il décider que le Français, qui a seulement fixé son domicile dans un pays étranger en vertu d'une autorisation accordée par le souverain de ce pays, ne perd pas sa qualité de Français, y eût-il acquis la jouissance des droits civils. Ainsi le Français qui a obtenu en Angleterre ce qu'on appelle la *dénisation* ne perd pas sa qualité de Français. Le *dénizen* en effet n'a pas la qualité de naturel Anglais; il est seulement autorisé à fixer son domicile en Angleterre et à y jouir de certains droits civils qui sont refusés aux étrangers en général. La *dénisation* n'est donc pas une naturalisation. Elle en diffère, non-seulement quant au fond, mais aussi quant à la forme: la naturalisation ne peut résulter que d'un bill du Parlement, tandis que la *dénisation* est accordée par des *lettres de dénisation* remplacées aujourd'hui par un certificat que délivre un secrétaire d'État.

166. Le Français qui s'est fait naturaliser en pays étranger perd sa qualité de Français, soit qu'il ait obtenu la naturalisation sans l'autorisation du Gouvernement français, soit même qu'il l'ait obtenue avec son autorisation. *Lex non distinguit*.

Il ne faut pas en conclure qu'il n'y a aucune utilité pour le Français qui veut se faire naturaliser étranger à demander l'autorisation du Gouvernement français; car si cette autorisation ne le préserve pas de la perte de la qualité de Français, elle peut le préserver d'une déchéance grave que lui ferait subir la naturalisation non autorisée. Cette déchéance résulte des articles 6 et 7 du décret du 26 août 1844, aux termes desquels le Français, naturalisé en pays étranger sans autorisation du Gouvernement, perd le droit de succéder en France. D'après l'opinion générale, cette déchéance a survécu à la loi du 14 juillet 1819 qui restitue à tous les étrangers en général le droit de succéder en France dont les avait privés l'article 726 du Code civil. En effet la loi de 1819 se borne à dire que l'article 726 est abrogé, et qu'en conséquence les étrangers seront admis à succéder en France comme les Français.

Elle accorde donc le droit de succéder à ceux auxquels il était retiré en vertu de l'article 726, c'est-à-dire à ceux auxquels il était retiré *en leur qualité d'étranger*. Or ce n'est pas en qualité d'étranger que le Français naturalisé sans autorisation était privé par l'article 9 du décret de 1844 du droit de succéder; le décret n'eût contenu qu'une disposition inutile, s'il s'était borné à déclarer que le Français naturalisé étranger sans autorisation était privé du droit de succéder comme l'étaient à cette époque tous les étrangers en général; il établissait de ce chef une déchéance pénale contre le Français en lui faisant une situation plus dure qu'aux autres étrangers, en lui interdisant d'une manière absolue le droit de succéder en France, tandis que les autres étrangers étaient exceptionnellement admis à exercer ce droit, soit en vertu des traités (art. 44), soit comme ayant en France un domicile autorisé (art. 43). L'ex-Français dont il s'agit était donc frappé par le décret d'une déchéance pénale; ce n'est pas en qualité d'étranger qu'il était atteint. Il n'a donc pas pu bénéficier d'une loi qui n'a fait que supprimer l'incapacité résultant de l'étranéité.

167. II. « *La qualité de Français se perd par l'acceptation non autorisée par le Roi de fonctions publiques conférées par un gouvernement étranger* » (art. 17, al. 2). Un Français se doit à la France. C'est donc à son profit qu'il doit faire tourner son activité, son intelligence et ses talents. S'il les met au service d'une nation étrangère en acceptant une fonction publique du gouvernement de cette nation, la loi le considère comme ayant renoncé à sa patrie, tout au moins lorsqu'il a accepté ces fonctions sans autorisation du Gouvernement français; car s'il a demandé et obtenu cette autorisation, il a protesté par cet acte de déférence envers le Gouvernement de son pays contre l'induction que l'on pourrait tirer de sa conduite, et d'ailleurs l'autorisation donnée par le Gouvernement implique que celui-ci ne voit pas d'inconvénient, qu'il trouve même peut-être un avantage à ce que le Français remplisse en pays étranger la fonction publique dont on veut l'investir. La perte de la qualité de Français n'est encourue qu'autant que la fonction publique a été *acceptée* par le Français et acceptée sans l'autorisation du Gouvernement français. Mais il n'est nullement nécessaire que cette acceptation ait eu pour résultat de conférer au Français la nationalité du pays où il exerce la fonction.

La perte de la qualité de Français ne serait pas attachée à l'exercice en pays étranger, sans l'autorisation du Gouvernement français, d'une profession libérale telle que celle de médecin, avocat, professeur, pourvu bien entendu que cette profession soit exercée d'une manière libre et indépendante et non à titre de fonctionnaire public, comme il arriverait par exemple pour le médecin directeur d'un hospice.

Il peut y avoir dans certains cas des difficultés pour distinguer la profession de la fonction publique. Le caractère principal qui permet de reconnaître la fonction publique est la nomination par le Gouvernement. Comme caractères accessoires on peut signaler la prestation du serment de fidélité et le salaire.

168. III. La qualité de Français se perd « par tout établissement fait » en pays étranger sans esprit de retour. Ce texte a été emprunté à l'Ordonnance de 1667, qui considérait comme ayant perdu la qualité de Français « celui qui avait fait en pays étranger un établissement stable et durable. » La loi fait perdre la qualité de Français à celui qui s'est établi en pays étranger sans esprit de retour, parce qu'elle le considère comme ayant abdiqué sa patrie.

C'est une question de fait à résoudre en cas de difficulté par les juges, que celle de savoir si un établissement en pays étranger a été fait sans esprit de retour. Ainsi voilà un Français qui vend tout ce qu'il possède en France, et après avoir réuni toutes ses ressources il part pour l'Amérique où il va s'établir avec toute sa famille ; là il achète des terres et se fait planteur ; puis il cesse toutes relations avec la France. Il serait difficile de le considérer comme n'ayant pas perdu l'esprit de retour. Mais l'absence de l'esprit de retour ne se présume jamais ; c'est au contraire, dit Pothier, l'esprit de retour qui se présume. C'est donc à celui qui invoque la perte de l'esprit de retour pour soutenir qu'un Français établi en pays étranger a perdu sa nationalité, qu'incombe l'obligation d'en faire la preuve. Il la fera en relevant des faits analogues à ceux qui viennent d'être cités tout à l'heure.

Aux termes de l'article 17, al. final : « Les établissements de commerce ne pourront jamais être considérés comme ayant été faits sans esprit de retour. » Cette disposition, sur le véritable sens de laquelle on n'est pas tout à fait d'accord, signifie, non pas que celui qui a fait en pays étranger un établissement de commerce devra toujours et dans tous les cas être considéré comme ayant conservé l'esprit de retour, mais bien que l'établissement de commerce ne pourra jamais entrer en ligne de compte pour prouver la perte de l'esprit de retour. La preuve de son absence devrait donc résulter complètement d'éléments étrangers à l'établissement de commerce. En d'autres termes, comme le disent fort bien MM. Aubry et Rau, si le Français qui a fait un établissement de commerce en pays étranger ne devient pas étranger « comme commerçant » il peut le devenir « quoique commerçant. »

Dans l'idée du législateur l'esprit de retour est donc inhérent aux établissements de commerce. Le motif en est que le Français qui fait un établissement de commerce en pays étranger n'est le plus souvent lié à ce pays que par le lien de l'intérêt ; il reste lié à la France par celui des affections qui est de tous le plus puissant. La loi suppose que ce dernier lien le ramènera un jour en France où il reviendra le plus tôt possible jouir en paix au sein de sa famille des trésors amassés dans un lointain pays, au péril souvent de sa santé et peut-être de sa vie. La France serait une marâtre, si elle répudiait ceux de ses enfants qui ne l'ont aban-

donnée que pour travailler à l'enrichir en s'enrichissant eux-mêmes.

169. De ce que le Français qui s'établit en pays étranger sans esprit de retour perd la qualité de Français, on pourrait être tenté de conclure qu'en sens inverse l'étranger qui vient se fixer en France sans esprit de retour acquiert la qualité de Français. Ce serait une erreur. Si prolongé que soit en France le séjour d'un étranger, il ne suffit pas pour lui faire acquérir la qualité de Français, alors même qu'il aurait été autorisé à fixer son domicile en France et qu'il aurait supporté les charges attachées à la qualité de Français, par exemple payé l'impôt. C'est du moins ce que l'on peut induire avec certitude de la loi du 22 mars 1849 (*supra*, n° 124), qui ne considère pas comme français l'étranger, même né en France, qui y a résidé depuis sa naissance et qui a payé l'impôt le plus lourd de tous, l'impôt du sang, mais lui facilite seulement à raison de ce fait l'acquisition de la qualité de Français.

170. L'article 17 indiquait une quatrième cause qui entraînait la perte de la qualité de Français : c'était « l'affiliation à toute corporation étrangère qui exige des distinctions de naissance. » En effet la Constitution de l'an VIII, en vigueur lors de la promulgation du Code civil, ne reconnaissait pas ces distinctions. Napoléon ayant rétabli la noblesse en France, cette disposition n'avait plus de raison d'être ; aussitôt fut-elle retranchée dans l'édition impériale de 1807. On aurait dû aussi, par le même motif, supprimer dans l'article suivant les mots « et qu'il renonce à toute distinction contraire à la loi française » ; mais par inadvertance on les a laissés subsister.

171. Ceux qui ont perdu la qualité de Français par l'une des trois causes indiquées en l'article 17 peuvent la recouvrer en vertu d'une naturalisation privilégiée. La patrie est une mère indulgente ; elle ouvre volontiers ses bras à l'enfant prodigue qui, après l'avoir reniée, manifeste son repentir. Les conditions de cette naturalisation privilégiée sont indiquées par l'article 18, ainsi conçu : « Le Français qui aura perdu sa qualité de Français pourra toujours la recouvrer en rentrant en France avec l'autorisation du Roi, et en déclarant qu'il veut s'y fixer, et qu'il renonce à toute distinction contraire à la loi française. »

Donc trois conditions sont exigées. Il faut :

- 1° Que le Français qui a perdu sa qualité de Français rentre en France.
- 2° Qu'il y rentre avec l'autorisation du Gouvernement. Cette autorisation peut lui être refusée.
- 3° Qu'il déclare que son intention est de fixer son domicile en France. Cette déclaration doit régulièrement être faite devant l'autorité municipale du domicile de l'impétrant.

L'article 18 ajoute « et qu'il renonce à toute distinction contraire à la loi française ». Nous avons déjà dit que ces mots constituaient un non-sens depuis le rétablissement de la noblesse en France. On les a laissés subsister par mégarde dans l'édition de 1807 (V. n° précédent).