

# Réflexions sur la nationalité française

Yves LEQUETTE - Professeur de droit privé à l'Université Paris 2 Panthéon-Assas

CAHIERS DU CONSEIL CONSTITUTIONNEL N° 23 (DOSSIER : LA CITOYENNETÉ) - FÉVRIER 2008

*Le peuple français est un composé. C'est mieux qu'une race. C'est une nation ».*

En ouvrant par ces mots son *Histoire de France*, Jacques Bainville exprimait tout à la fois un constat et un jugement de valeur. Un constat : « Il n'y a pas une race française. La France est essentiellement un pays d'immigration, un vieux pays d'immigration »<sup>(1)</sup>, en sorte qu'on a parfois utilisé pour la décrire l'image de l'*impluvium*. Mais de cette diversité est née une unité. Fondus dans le creuset d'une histoire partagée, ces apports successifs ont donné naissance à une nation, c'est-à-dire à un groupe qui, par l'existence de valeurs communes et d'un projet politique commun, transcende les appartenances particulières de ses membres, qu'elles soient anthropologiques, religieuses, sociales, économiques,...<sup>(2)</sup>. Un jugement de valeur : cette forme d'intégration des populations autour d'un projet civique est supérieure à celle qui met en avant la force et les vertus de l'enracinement résultant d'une communauté de race. Toute entière contenue dans son passé, la nation nie alors la possibilité de son renouvellement.

S'inscrivant dans un tel contexte, le droit français de la nationalité a pour objet de déterminer la population qui participe à ce projet politique commun. À cet effet, il lui faut essayer de définir les modes d'attribution et d'acquisition de la nationalité française, de telle façon que soient inclus dans le groupe tous ceux mais uniquement ceux qui en partagent les valeurs ; autrement dit, il faut définir ces règles en faisant en sorte que coïncident aussi exactement que possible Français de droit et Français sociologiques. Comme on l'a justement souligné, « le droit de la nationalité exprime, consacre la conception de la nation » et cherche à « renforcer l'homogénéité des populations nationales »<sup>(3)</sup>. Afin de caractériser cette approche de la nationalité, on fait parfois référence, dans la ligne de Renan<sup>(4)</sup>, à une théorie élective de la nation, par opposition à la théorie ethnique ou encore organique<sup>(5)</sup>. Dans cette conception, la nation n'existe que par le consentement de ceux qui la composent. C'est une « association séculaire », ce qui implique non seulement l'adhésion présente et la volonté tendue vers un avenir commun, mais la connaissance et l'adoption de l'héritage du passé. L'emploi du qualificatif « électif » peut néanmoins prêter à confusion. Il ne saurait, en effet, signifier que la volonté doit constituer le mode exclusif d'attribution ou d'acquisition de la nationalité française. En pratique, le droit français de la nationalité fonde l'attribution et l'acquisition de celle-ci sur un certain nombre d'indices (*infra*, p. 77), qui sont perçus comme autant de révélateurs de la maîtrise des codes sociaux dont l'intériorisation crée le sentiment d'appartenance nationale<sup>(6)</sup>.

On pourrait penser qu'une telle approche qui repose sur l'idée que « l'héritage fondateur de la nation n'est pas réservé à ceux qui en sont les héritiers biologiques mais qu'il peut bénéficier à tous ceux qui en prennent connaissance et l'intériorisent par le processus de socialisation »<sup>(7)</sup> est de nature à rencontrer en France un très large consensus. La conception ethnique de la nation a, en effet, toujours été étrangère à la tradition française. Et les excès passés que cette conception a suscités dans l'Allemagne nazie comme le refoulement dont elle est actuellement l'objet en Allemagne fédérale<sup>(8)</sup> ne sont pas de nature à restaurer son crédit. Aussi se serait-on attendu, au moment où l'intégration de nombreux immigrés dans la société française se révèle plus difficile du fait de leur appartenance, au plan anthropologique<sup>(9)</sup>, culturel, religieux, à un système de valeurs différent de celui qui y a traditionnellement cours ainsi que des mutations qui affectent cette société sur les terrains démographique (faiblesse de la France, implosion de l'Europe, luxuriance des pays du Sud), sociologique (immigration de peuplement faisant suite à une immigration de travail), économique (mondialisation), politique (construction européenne), juridique (culte des droits de l'homme), militaire (remplacement de la conscription par une armée de métier)<sup>(10)</sup>, à ce que le droit français de la nationalité soit l'objet d'un effort renouvelé de réflexion et d'adaptation afin de lui permettre de continuer à remplir sa fonction, à savoir faire coïncider du mieux possible nationalité de droit et nationalité de fait. Or, curieusement, il n'en a rien été. Les adaptations réalisées par le législateur en 1993 afin de mettre en œuvre les recommandations de la commission de la nationalité, ont en effet été abrogées en 1998, en sorte que le droit français de la nationalité a été replacé sur les points contestés dans son état de 1889<sup>(11)</sup>. Surprenante au premier abord, la situation s'explique fort simplement par la conception de la nationalité qui a présidé à cette réforme et dont on trouve l'expression chez les deux auteurs qui apparaissent comme les chefs de file de la discipline, l'un parce que le pouvoir politique en lui confiant le soin d'élaborer le rapport qui a présidé aux grandes orientations de la réforme de 1998 en a fait en quelque sorte l'incarnation de la doctrine officielle<sup>(12)</sup>, l'autre parce que son œuvre scientifique fait, en ce domaine, figure de référence<sup>(13)</sup>. Alors que la commission de la nationalité se proposait d'établir « la plus grande cohérence possible entre notre idée de la nation et le droit de la nationalité »<sup>(14)</sup>, une telle démarche est pour ces auteurs sans pertinence car elle repose sur une conception erronée de la nationalité. Pour eux, en effet, le « droit de la nationalité n'est pas le reflet de la nation », mais une simple « technique d'attribution d'un État à un

individu »<sup>(15)</sup>. Le débat se situe alors au niveau le plus élevé, puisque sont en cause la conception même de la nationalité (I) ainsi que les fondements de l'identité nationale (II).

## I. Le droit de la nationalité, reflet de la nation ?

Récusant aussi bien la conception ethnique de la nationalité que sa conception élective parce que, « quoique très opposées dans leur esprit, (elles) ont en commun de lier (...) droit de la nationalité et conception de la nation », ces auteurs militent pour une « approche moins idéologique et plus proximate » du droit de la nationalité, lequel serait « fondé de façon concrète sur l'intensité des liens objectifs (filiation, naissance, résidence, scolarité, services militaires, etc.) entre l'individu et l'État ». Il s'agirait, en d'autres termes, de rechercher non le « degré d'attachement » à la nation et aux valeurs qui la fondent, mais « le rattachement de la personne à l'État »<sup>(16)</sup>. À l'appui d'une telle analyse, on fait valoir qu'une conception élective ou ethnique de la nationalité peut convenir à des États en formation ou ayant récemment accédé à l'indépendance. En revanche, lorsque cette période de formation est achevée, ce qui est le cas depuis longtemps de la France, une telle conception n'aurait plus lieu d'être et devrait céder la place à une conception purement objective du rattachement de l'individu à l'État<sup>(17)</sup>. À cela s'ajouterait le fait que le droit de la nationalité est « d'abord un droit complexe, le plus souvent fabriqué par des juristes spécialisés », qu'il est constitué de l'accumulation de dispositions adoptées sous des influences diverses -- émancipation de l'individu face à l'État, intérêt de l'État en matière de population, égalité de l'homme et de la femme --, en sorte qu'il a son histoire particulière et n'est « en aucun cas le décalque d'une quelconque conception de la nation »<sup>(18)</sup>.

Afin d'apprécier pleinement la pertinence de la notion de nationalité de proximité, il importe non seulement de discuter les postulats sur lesquels les tenants de cette doctrine entendent asseoir leur conception (A), mais encore de rechercher, plus concrètement, les conséquences qu'elle implique quant à la définition des contours de la nationalité française (B).

### A. Les postulats

Outre son « caractère passablement abstrait et réductif », on a pu objecter à cette conception de « reposer sur une pétition de principe. Il n'est, en effet, aucunement établi que l'idée de nationalité (entendue) comme un lien de proximité purement objectif et désincarné, en particulier dénué de connotation culturelle, d'affectivité ou de sentiment d'un intérêt commun, soit communément acceptée non seulement dans le monde -- elle ne l'est certainement pas -- mais simplement au sein des &gt ; nations (d'Europe ou d'ailleurs) »<sup>(19)</sup>. Opposer les jeunes nations en formation aux vieilles nations définitivement formées témoigne, au demeurant, d'une approche fort simpliste du phénomène national. Comme le soulignait Fernand Braudel, « une nation ne peut être qu'au prix de se chercher elle-même sans fin, de se transformer dans le sens de son évolution logique, de s'opposer à autrui sans défaillance, de s'identifier au meilleur, à l'essentiel de soi »<sup>(20)</sup>. « La nation n'est pas donnée une fois pour toutes. Elle est le fruit d'un processus d'intégration, au sens actif du terme (...) Aucune organisation sociale ne se prolonge, si elle n'est soutenue par une volonté des individus de vivre ensemble, de respecter un certain nombre de valeurs et d'agir collectivement »<sup>(21)</sup>.

Quant à l'idée que le droit de la nationalité aurait été formé peu à peu par l'apport de sédiments essentiellement techniques, sous l'influence prépondérante de juristes spécialisés sans lien aucun avec la conception de la nation, elle n'apparaît pas plus convaincante. Certes, « l'histoire du droit de la nationalité montre qu'il n'y a pas nécessairement continuité parfaite entre une conception de la nation, sur le plan philosophique et politique, et les règles posées par le législateur pour l'accès à la nationalité française »<sup>(22)</sup>. Néanmoins, l'évolution sur le long terme du droit de la nationalité témoigne de la corrélation indéniable existant entre celui-ci et la conception qu'une nation se fait d'elle-même. La mise en parallèle des droits français et allemand de la nationalité est, à cet égard, éclairante. Si leur point de départ fut au XIX<sup>e</sup> siècle identique avec la consécration du *jus sanguinis*, le fait qu'ils aient très rapidement divergé, le premier conférant au *jus soli* dès 1851 une place importante, le second conservant pour seule référence le *jus sanguinis* jusqu'à la fin du XX<sup>e</sup> siècle, montre que la représentation très différente que chacun de ces pays se faisait de la nation, sous l'influence de facteurs multiples, philosophiques, politiques, démographiques, économiques ne pouvait pas rester sans incidence sur le droit de la nationalité<sup>(23)</sup>. Quant au fait que des considérations, telle que l'égalité des sexes, ont conduit à remodeler le droit de la nationalité, il n'infirmes nullement un tel constat. Si les valeurs de la nation changent en profondeur, il est normal que le droit de la nationalité, qui n'en est que le reflet, change avec elles.

### B. Les contours de la nationalité

Quelle que soit la conception que l'on se fait de la nationalité, proximate ou élective, il s'agit toujours, au moins dans un premier temps, d'établir le « lien sociologique effectif » existant entre un individu et la société française. Même pour les tenants de la conception élective de la nationalité, il ne saurait, en effet, être question d'exiger une manifestation de volonté systématique pour l'acquisition de la nationalité française, solution qui revêtirait un caractère totalement impraticable. Afin d'établir ce lien sociologique effectif et de définir le cercle des nationaux, le droit de la nationalité française utilise un certain nombre d'indices -- origine familiale<sup>(24)</sup>, lieu de naissance, résidence --, à partir desquels il

présésume irréfragablement ou de manière simple l'existence d'une socialisation suffisante. S'imposant à l'intéressé dans le premier cas, l'attribution ou l'acquisition de la nationalité française peut être combattue dans le second par une manifestation de volonté contraire. Subsidiairement, lorsque les liens avec la société française sont réels mais insuffisamment caractérisés, il peut être fait appel à la volonté positive de l'intéressé pour les renforcer. Aussi bien, l'opposition entre les tenants de chaque conception s'est-elle manifestée essentiellement dans ce dernier cas, les partisans de la conception proximate estimant que la volonté ne doit jouer qu'un rôle d'appoint, ceux de la conception élective considérant qu'il convient de donner à celle-ci une place plus importante et une « force » accrue.

Au premier abord assez minime, la différence est en réalité beaucoup plus profonde qu'il n'y paraît. Tout en professant qu'il s'agit de s'appuyer sur le lien social effectif pour définir les cas d'attribution ou d'acquisition de la nationalité française, les tenants de la conception proximate récusent toute référence à une identité nationale française, laquelle leur apparaît « mythique »<sup>(25)</sup>, ainsi qu'à une quelconque adhésion à des valeurs qui constitueraient le ciment de la société française. Sont nationaux français dans cette conception, tous ceux qui « sont partie prenante à (la) vie en société sur notre territoire »<sup>(26)</sup>, peu important en définitive qu'ils en partagent ou non les valeurs. Toute différente est la conception élective qu'on a pu nommer également « nationalité de souveraineté » (par opposition à la nationalité de proximate)<sup>(27)</sup>, afin de marquer que la nationalité est fondée sur la conscience d'une identité française et qu'elle prend appui sur l'appartenance à un groupe partageant des valeurs communes.

En pratique, les différences s'exacerbent dans deux cas de figure. En cas de doute sur l'intégration de l'intéressé, tout d'abord. Les tenants de la conception proximate considèrent que, dans cette situation, rien ne s'oppose à ce que l'intéressé acquiert automatiquement la nationalité française. La conception d'une nationalité de souveraineté conduit à un tout autre résultat. L'acquisition ne sera pas automatique et le doute pourra être dissipé par une manifestation de volonté positive de l'intéressé marquant son adhésion aux valeurs de la société française. Comme on l'a souligné, « dans une société démocratique, il s'agit moins d'allégeance que de volonté d'appartenance à une collectivité. Cela justifie que cette volonté soit appelée à se manifester plutôt que d'être tenue pour acquise »<sup>(28)</sup>. Dans le cas où une telle manifestation de volonté positive ne serait pas requise, l'autorité publique exerce du moins un contrôle et peut faire obstacle à l'acquisition de la nationalité française en arguant de l'indignité de l'intéressé ou de son défaut d'assimilation. Comme le rappelait Henri Batiffol dans ses aspects philosophiques, « l'attribution imprudente de la nationalité française à des individus qui ne se sentent pas sincèrement français serait plus nuisible qu'utile. (...) L'esprit de notre droit est de faire coïncider, du mieux possible, la nationalité de droit et la nationalité de fait »<sup>(29)</sup>. Il ne faudrait pas, au reste, exagérer les exigences d'intégration requises par la nationalité de souveraineté. Comme la commission de la nationalité l'avait relevé, « la nationalité par acquisition prend en compte un certain degré d'intégration, mais elle intervient souvent avant que l'intégration sociale soit achevée, non pour la consacrer »<sup>(30)</sup>. L'acquisition de la nationalité française devient ainsi une sorte de « pari sur l'assimilation »<sup>(31)</sup>. Simplement, les tenants de la nationalité de souveraineté entendent mettre de leur côté le maximum de chances pour que ce pari soit couronné de succès, en s'assurant au moyen d'une déclaration positive de l'intéressé qu'il parie dans le sens de son intégration à la société française ou en se réservant des correctifs au cas où il apparaîtrait que ce pari a manifestement échoué. Le constat dressé par Mme Jacqueline Costa-Lascoux -- « Plus l'acquisition de nationalité s'effectue avec la facilité d'une automaticité et revêt un caractère imposé, plus les revendications identitaires s'affichent, plus le droit à la différence culturelle, voire religieuse est revendiqué »<sup>(32)</sup> -- ou encore par Mme Melika Sorel -- « la violence des jeunes issus de l'immigration est à la hauteur de la violence que le droit du sol leur fait subir en les affublant d'une identité qu'ils n'ont en réalité pas choisie »<sup>(33)</sup> -- n'est pas de nature à ébranler les certitudes des tenants de la nationalité de proximate, puisque la cohésion de la société française leur est indifférente.

Autre différence manifeste, l'attitude au regard de la question de la double nationalité. Les tenants de la conception proximate cultivent un *a priori* favorable à la double nationalité<sup>(34)</sup>. Les partisans de la nationalité de souveraineté considèrent, au contraire, que l'étranger qui demande la nationalité française et souhaite ainsi voir reconnue sa volonté d'appartenance à la collectivité française, devrait rompre le lien de même nature qui l'unit à son pays d'origine. Aussi professent-ils que le droit français de la nationalité devrait « à l'instar de diverses législations étrangères et notamment européennes, subordonner l'acquisition de la nationalité (française) à la perte de la nationalité d'origine »<sup>(35)</sup>. C'est, au reste, comme le soulignait Henri Batiffol, « une requête élémentaire de l'ordre international que tout individu ait une nationalité et une seule »<sup>(36)</sup>. Mais, en ce domaine, c'est plus encore sur le terrain de la solution du conflit de nationalités que l'opposition se fait jour. Pour les tenants de la conception proximate, le conflit entre la nationalité française et une nationalité étrangère doit être résolu en usant d'une approche fonctionnelle<sup>(37)</sup>. On entend par là qu'il convient de résoudre la question au moyen non du principe de primauté de la nationalité du for, comme il est d'usage dans tous les pays du monde, mais en recherchant la fonction que remplit la nationalité dans l'hypothèse considérée. C'est ainsi que lorsqu'une instance a pour objet la reconnaissance en France de décisions obtenues à l'étranger par des personnes possédant à la fois la nationalité de l'État d'origine du jugement et celle de l'État de reconnaissance, la première prévaudrait<sup>(38)</sup>. On descend ainsi un échelon de plus dans l'échelle de la consistance de la nationalité française, puisque celle-ci devient une notion purement instrumentale et se transforme en un concept relatif à l'image de celui qui régit la nationalité des personnes morales. Ravalé au rang de simple instrument fonctionnel, la nationalité française ne saurait dès lors prétendre transcender les différences propres à chaque groupe. Perdant conscience qu'un destin collectif les réunit,

les Français n'ont plus en partage, à suivre cette conception, que ce qui les divise la race, la religion, l'argent,...

M. Alain Finkielkraut a parfaitement résumé les conséquences que porte en lui le système de la nationalité de proximité : « ce qui est frappant avec les nouvelles vagues d'immigration, c'est précisément le refus de certains enfants d'immigrés de s'intégrer. » ; Le tampon administratif fait office d'intégration, la carte d'identité française les dispense d'identité française (...). Est Français celui dont l'État dit qu'il est Français (...). Français, autrement dit, et fier de ne pas l'être. Pour en finir avec l'exclusion, il faut se délivrer de toute consistance, de toute francité : un pur accueil, une France en creux, une France qui n'est plus un héritage mais une convention, qui n'est plus une appartenance mais une compagnie d'assurances, qui n'est plus une histoire partagée mais un État protecteur, qui n'est plus un passé et un projet mais un passeport et des droits »<sup>(39)</sup>. La nationalité de proximité peut se résumer dans la formule suivante : « Celui qui est ici est d'ici », en sorte que les Français sont appelés à céder la place aux « icissiens ».

En bref, s'il ne saurait être question de « conférer au droit de la nationalité une importance qu'il n'a pas et un rôle qu'il ne pourrait assumer », car « la nationalité ne saurait assurer (une) intégration » qui procède du jeu de multiples facteurs<sup>(40)</sup>, il n'en reste pas moins qu'est aujourd'hui posée la question des rapports que doivent entretenir droit de la nationalité et identité nationale française<sup>(41)</sup>. À cet égard, deux voies s'offrent : celle proposée par la commission de la nationalité, laquelle considère que « l'intégration sans heurts des immigrés passe par un renforcement de la conscience d'identité de la nation française » et celle des tenants de la nationalité de proximité, laquelle va de pair avec « un refus français d'être »<sup>(42)</sup>. La récente création d'un ministère de l'immigration et de l'identité nationale pourrait laisser entendre que l'actuel pouvoir a clairement choisi la première voie. Mais, au-delà des mots et des effets d'annonce, ce qui importe, ce sont les faits.

## II. L'identité nationale

Sociologiquement, le sentiment national naît de l'intériorisation des valeurs et des modèles qui contribuent à définir une identité personnelle indissolublement liée à une identité collective (A). Juridiquement, la nationalité n'a de consistance que par l'existence d'un statut propre au national, qui le différencie de l'étranger (B).

### A. Une conscience collective

Produit d'une histoire, la conscience collective se concrétise dans des valeurs partagées et un projet politique commun. Autrement dit, elle requiert pour exister non seulement un présent construit autour de valeurs communes, mais aussi la connaissance du passé et le souci de l'avenir. Comme l'écrivait Renan, « ce qui constitue une nation (...) c'est d'avoir fait ensemble de grandes choses dans le passé et de vouloir en faire encore dans l'avenir »<sup>(43)</sup>.

Le passé : fondamentalement, une nation ne peut être que « le produit d'une longue histoire commune, même si elle est, le plus souvent, entièrement ou partiellement inventée »<sup>(44)</sup>. Consciente de l'importance de cette donnée, la III<sup>e</sup> république avait réalisé un effort particulier en ce domaine. Les études historiques avaient été rénovées, sous l'impulsion d'Ernest Lavisse, pour en faire un moyen d'éducation nationale<sup>(45)</sup>. L'enseignement de l'histoire avait pour fonction de structurer, de consolider l'identité nationale. Depuis, la mutation a été profonde. L'époque est à la repentance, laquelle est l'objet de lectures contrastées. Alors que, pour certains, ce n'est qu'en essayant d'être parfaitement clair sur notre héritage historique (...) que nous pourrions envisager de construire l'avenir »<sup>(46)</sup>, pour d'autres, le « masochisme moralisateur » qui est actuellement pratiqué, au lieu de nous mettre en mesure de bien agir à l'avenir et de continuer sur des bases meilleures l'histoire commencée, cherche à établir « le caractère définitivement condamné et coupable de (la) communauté que nous avons formée au cours des siècles »<sup>(47)</sup>. On enjoint au peuple français, de « se séparer de son passé impardonnable d'intolérance et d'oppression »<sup>(48)</sup>. « Le devoir de mémoire qui n'est sain que s'il est complet, est instrumentalisé, toujours dans le sens d'un discrédit de la nation française ». Il s'agit notamment de mettre en évidence les injustices subies par les communautés immigrées ou plus exactement par leurs ancêtres, ce qui conduit à « un découplage de l'identité et de la nationalité » chez les nouveaux arrivants<sup>(49)</sup>. Dans le même temps, ce souci de vérité est, curieusement, totalement évacué lorsqu'il s'agit d'écrire l'histoire de l'Europe, laquelle prend, dans certains manuels, à force de gommer les aspérités, un tour irénique. Or « c'est dans la rivalité des nations que les Européens ont fait leur expérience du monde (...). Une histoire de l'Europe qui en défalquerait tout ce qui relève des confrontations et des rivalités nationales serait une histoire dont aurait disparu toute la vie réelle de l'Europe »<sup>(50)</sup>. Autrement dit, l'histoire de l'Europe est réécrite « pour convaincre les gens qu'ils sont européens »<sup>(51)</sup>. Il est peu probable que ce dénigrement et ce maquillage de l'histoire de France, au nom d'une mauvaise conscience à l'égard des communautés immigrées et de l'idéologie européenne, contribuent à forger et à entretenir un véritable sentiment collectif français. Comme le rappelait Renan, « l'essence d'une nation est que tous les individus aient beaucoup de choses en commun et que tous aient oublié bien des choses ». C'est, s'agissant de la France, très exactement à la réalisation du contraire que l'époque actuelle s'applique. Comment, dans ces conditions, « inviter les nouvelles générations issues de l'immigration à devenir partie intégrante d'une nation dont les responsables cultivent la repentance ? La haine de soi n'est pas la meilleure manière d'intégrer dans la nation à égalité de droits et de devoirs (...) On ne peut exiger des jeunes un patriotisme que désertent les élites »<sup>(52)</sup>.

L'avenir : la légitimité politique est désormais fondée non plus sur la tradition dynastique et religieuse, mais sur le principe de la souveraineté des peuples, lequel s'exprime prioritairement à l'intérieur du cadre national. Les nations démocratiques se différencient les unes des autres par « les manières dont un projet politique, dans sa double dimension d'idées (...) et d'institutions, des plus concrètes aux plus abstraites (...), s'efforce de dépasser les différences objectives entre les populations et de créer une communauté de citoyens, source de la légitimité de la nation-unité politique »<sup>(53)</sup>. La république n'est pas une collection d'individus vaquant chacun à ses affaires. C'est un assemblage de citoyens visant le bien commun, qui par « le débat républicain se projette(nt) ensemble dans un avenir toujours à repenser et à reconstruire »<sup>(54)</sup>. Or, on assiste actuellement à une mutation considérable. À la faveur des traités qui se sont succédés depuis l'acte unique et de l'interprétation extensive que leur donne la Cour de Luxembourg, les États ont transféré d'importantes compétences aux autorités communautaires. Il a été soutenu que le transfert de compétences, divisibles, ne mettait pas en cause le titre même de souveraineté. Mais, comme on l'a justement souligné, « faute de compétences », la souveraineté des États de l'Union ne sera bientôt plus qu'une « coquille vide », en sorte que c'est leur souveraineté elle-même que les États auront transféré à l'Union européenne au sein de laquelle ils se sont fondus<sup>(55)</sup>. C'est dire que le projet politique n'est plus délibéré collectivement au sein de la nation. Dans le même temps, la vie collective tend à se concentrer sur la production des richesses. Le citoyen et ses idéaux cèdent la place à l'individu et ses intérêts. Comment pourrait-il en aller autrement dès lors que manque, entre les peuples européens, « l'*affectio societatis*: des intérêts communs à faire valoir solidairement et, plus encore, la conscience partagée que ces intérêts communs l'emportent sur tous les autres »<sup>(56)</sup>. Tout cela débouche sur une crise de la démocratie (...) et de la participation du peuple à l'histoire, à travers cet instrument d'identification collective qu'est la nation. D'historique, la nation devient « mémorielle ». Alors que la première associait le passé au souci de l'avenir, la seconde « désactive l'héritage en rendant le passé au passé et en le déployant comme un spectacle »<sup>(57)</sup>. L'histoire devient lieux de mémoire.

Le présent : la conscience collective s'y manifeste par le nécessaire respect d'un « *corpus* républicain minimum »<sup>(58)</sup> sur lequel la France ne saurait transiger sans risquer de disparaître. Au sein de ce *corpus*, on mentionnera, parmi beaucoup d'autres éléments, l'égalité de l'homme et de la femme ainsi que le principe de laïcité, parce qu'ils concentrent les difficultés d'intégration des populations d'origine maghrébine en ce qu'ils heurtent, le premier, leur modèle anthropologique (voir *supra*, note 9), le second, les fondements mêmes de la religion musulmane traditionnelle ; l'*Umma*, c'est-à-dire la communauté des croyants, y prime le politique<sup>(59)</sup>. Or le principe de laïcité, qui renvoie le religieux à la sphère privée, est constitutif de la nation française, dans la mesure où c'est « le politique et non plus le religieux qui y assure le lien social »<sup>(60)</sup>. Là encore, la construction européenne pourrait se révéler dévastatrice pour la conception française de la nation. La charte européenne des droits fondamentaux, repoussée par le peuple français, mais qui devrait devenir de droit positif à la faveur de l'adoption du traité simplifié, ne mentionne pas la laïcité. Bien au contraire, son article 10 paraît la menacer, en affirmant que la liberté de religion « implique ... la liberté de manifester sa religion en public ou en privé »<sup>(61)</sup>.

## B. Un statut propre

Comme le rappelle M. Paul Lagarde, « la notion de nationalité n'a d'intérêt juridique que par l'existence de différences entre le national et l'étranger »<sup>(62)</sup>. Longtemps, ces différences ont été fortes. Le national était tenu d'obligations militaires qui permettaient à la nation d'exiger du citoyen qu'il la défende. En contrepartie, la nation garantissait au national une préférence en matière d'emploi, qui n'avait lieu de s'exercer qu'en temps de crise, mais qui marquait clairement le souci qu'avait la collectivité nationale de ses membres<sup>(63)</sup>. Quant aux lois d'assistance fondées sur la solidarité nationale, le bénéfice en était réservé aux Français. C'est ainsi que les allocations familiales bénéficiaient aux seules familles françaises parce que « ce sont elles qui constituent la structure de la nation »<sup>(64)</sup>. On sait que, là encore, les choses ont changé. Le service militaire a disparu. Quant à la préférence nationale, elle a été abolie par une loi du 17 octobre 1981 ; émettre en France une offre de travail marquant une préférence au profit des ressortissants français constitue, désormais, une infraction pénale (art. R 225-1, nouv. c. pénal). S'agissant des droits sociaux, le Conseil constitutionnel a décidé que les étrangers jouissent des droits à la protection sociale dès qu'ils résident de manière stable et régulière sur le territoire français »<sup>(65)</sup>. Il en va ainsi alors même que ces droits sont financés exclusivement par la solidarité nationale. C'est ainsi que la loi du 5 mars 2007 reconnaît un droit au logement opposable à toute personne résidant sur le territoire de façon régulière et dans des conditions de permanence définies par décret en Conseil d'État. Toute différence entre Français et étrangers établis en France est ainsi perçue comme une discrimination. Sont désormais seules envisageables les discriminations positives, alors même qu'elles enferment les individus dans leur communauté d'origine et que leur nocivité a été démontrée dans les pays où elles ont été mises en œuvre<sup>(66)</sup>. Subsiste seulement, en tant que prérogative réservée aux Français, le droit de vote aux élections politiques (art. 3 de la Constitution). Mais, ainsi qu'on l'a vu, celui-ci perd l'essentiel de sa signification dès lors que la nation, privée de souveraineté, n'a plus de projet politique et que ses représentants se voient interdire toute mesure favorable aux nationaux, celles-ci auraient-elles pour objet la pérennité de la nation elle-même. Quant aux règles relatives à la police des étrangers, elles sont de plus en plus neutralisées par le jeu des droits fondamentaux, lesquels contribuent à créer au profit des étrangers établis en France, un statut de quasi-français, y compris lorsque ces étrangers méconnaissent gravement les lois de la République. On sait, en effet, que la loi du 26 novembre 2003 sur la maîtrise de l'immigration prévoit que les étrangers

ayant certains liens avec la France ne peuvent plus faire l'objet de mesures d'expulsion, alors même que les infractions commises témoignent d'une dangerosité certaine pour la société française (trafic de drogue, proxénétisme, grand banditisme, etc.). Le législateur adresse ainsi aux étrangers établis en France un message qui n'est pas de nature à favoriser leur intégration, puisqu'il en résulte que le respect des lois de la République n'est plus nécessaire à celle-ci. La collectivité qui est prise en compte n'est plus celle des Français unis par un lien d'allégeance à l'État, mais celle des personnes vivant effectivement en France. La société remplace la nation comme sujet collectif.

On constate ainsi le décalage important qui existe entre le discours et les faits. Les éminents historiens de la cité de l'immigration qui protestent contre la création d'un ministère de l'immigration et de l'identité nationale n'ont manifestement pas à s'en inquiéter. Certes, des uns aux autres, le discours est fort différent. Alors que les premiers contestent la réalité d'une identité française construite par l'histoire et ancrée dans celle-ci pour lui préférer une « synthèse du pluralisme et de la diversité des populations », les seconds proclament vouloir renforcer la conscience d'identité de la nation française et se proposent d'organiser un « parcours d'intégration républicaine » au profit des étrangers de plus de seize ans sollicitant le bénéfice du regroupement familial<sup>(67)</sup> ainsi que de mettre en place une immigration choisie<sup>(68)</sup>. Alors que les premiers renoncent à la tradition assimilatrice de la France pour lui préférer une république de la cohabitation des communautés, les seconds se veulent fidèles à cette tradition. Mais, au-delà des discours, la réalité est fort proche. D'une part, l'actuel pouvoir a adopté (suppression de la « double peine ») ou projeté (discriminations positives) des mesures qui sont la négation même de la nationalité française. D'autre part, les uns comme les autres s'accordent sur la disparition de ce qui constitue le cœur de l'identité française. Il ne suffit pas, en effet, de répéter en écho à l'article 6 du traité UE que « l'Europe respecte l'identité nationale de ses États membres » pour que celle-ci soit préservée. Dans la réalité, il n'est pas d'identité nationale sans souveraineté nationale. Les parlementaires français le reconnaissent d'ailleurs très explicitement lorsque sont en cause des peuples autres que le peuple français. C'est ainsi qu'on peut lire dans le préambule de l'accord de Nouméa du 21 avril 1998 que la colonisation a « porté atteinte à la dignité du peuple kanak qu'elle a privé de son identité (...). Il convient (donc) de restituer au peuple kanak son identité confisquée, ce qui équivaut pour lui à la reconnaissance de sa souveraineté ». Mais on sait que ce qui est valable pour le peuple kanak ne l'est pas pour le peuple français. Bien que celui-ci ait refusé par référendum et à une importante majorité, de ratifier le projet de constitution européenne qui signait la disparition de la France en tant qu'État-nation souverain, la classe politique française a, semble-t-il, décidé de passer outre par la voie d'un traité simplifié, soustrait à toute ratification populaire, alors même que ce traité opère au profit des institutions communautaires la totalité des transferts de compétence prévus par le projet de constitution<sup>(69)</sup>. Le peuple est ainsi dépouillé de sa souveraineté au profit d'une oligarchie apatride et la nation privée de son avenir. C'est dire que le discours favorable à l'identité nationale constitue un simple trompe l'œil destiné à masquer aux Français, dont l'attachement à l'idée nationale s'est marqué par un vote majoritaire au profit du candidat qui l'avait célébrée de la manière la plus vibrante, la réalité du processus en cours. Privée de projet politique, la nation sort de l'histoire sans que rien ne la remplace. La France se mue en une communauté d'« icisiens », elle-même dissoute dans une Europe qui aspire à « se confondre avec le corps en croissance de l'humanité en général »<sup>(70)</sup>.

(1) G. Gruffy, cité par P. Weil, Qu'est-ce qu'un Français ?, 2004, Folio histoire, p. 123.

(2) D. Schnapper, La communauté des citoyens, sur l'idée moderne de nation, 1989, Gallimard, p. 165 et s.

(3) D. Schnapper, La communauté des citoyens, préc. p. 129.

(4) E. Renan, Qu'est-ce qu'une nation ? 1887.

(5) Sur celles-ci, voir A. Finkelkraut, Etre français aujourd'hui et demain, 1989, La documentation française, t.1, p. 594 et s.

(6) D. Schnapper, La communauté des citoyens, préc. p. 41.

(7) D. Schnapper, La France de l'intégration, 1991, Gallimard, p. 348.

(8) N. Bouche, « La réforme de 1999 du droit allemand de la nationalité », RIDcomp. 2002, p. 1035.

(9) Comme le souligne l'anthropologue Emmanuel Todd, le modèle français traditionnel est exogame et bilatéral, alors que le modèle maghrébin traditionnel qui est celui de la majorité des immigrés, est endogame et patrilinéaire. Endogame, en ce qu'il marque une nette préférence pour les mariages entre cousins, particulièrement pour le mariage entre les enfants de deux frères ; patrilinéaire, en ce qu'il privilégie la parenté masculine et donne à l'homme une position de supériorité. Or, à en croire M. Emmanuel Todd, tout système anthropologique incluant un statut de la femme bas et une composante endogame est perçu par la société française comme une « attitude de fermeture du groupe » et « catégorisé consciemment ou inconsciemment comme non acceptable » (Le destin des immigrés, 1994, éditions du Seuil, p. 271 et 342). La différence de modèle est, au reste, d'autant plus profonde que ce système anthropologique n'est lui-même à bien des égards que le produit de l'empreinte du droit musulman traditionnel caractérisé par l'inégalité des rapports homme-femme ainsi que par une forte endogamie religieuse, puisqu'il prohibe le mariage entre une musulmane et un non-musulman. Aussi bien, cette différence anthropologique est-elle au cœur des difficultés que rencontre aujourd'hui le modèle français. Alors que, de tous temps, l'exogamie a constitué l'un des principaux facteurs d'intégration des immigrés à la société française, on assiste à la multiplication des « mariages pour migrer ». Des jeunes gens nés en France ou venus dans leur enfance en France et donc scolarisés en France, continuent à se marier en proportion très importante, parfois de manière plus ou moins forcée, avec des compatriotes de leurs parents qui les rejoignent ensuite en France (sur cette question, voir le

rapport du Haut conseil à l'intégration, L'intégration, 1993, p. 166 ; M. Tribalat, Qu'est-ce que la France ?, 2007, Stock, sous la direction d'A. Finkielkraut, p. 77).

(10) Pour une analyse plus approfondie de ces facteurs, voir Y. Lequette, « La nationalité française dévaluée », Mélanges F. Terré, 1999, Dalloz Litec PUF, p. 360 et s..

(11) C'est-à-dire à une époque où, pour reprendre la formule de Niboyet, « l'ombre du bureau de recrutement planait sur le droit de la nationalité ».

(12) P. Weil, Des conditions d'application du droit du sol pour l'attribution de la nationalité française, La documentation française, 1997 ; voir aussi du même auteur, La France et ses étrangers, 1991, Calmann-Lévy ; Qu'est-ce qu'un Français ? 2002, folio histoire.

(13) P. Lagarde, La nationalité française, 3<sup>e</sup> éd., 1997, Dalloz.

(14) Être français aujourd'hui et demain, Rapport remis au Premier ministre par Marceau Long, président de la commission de la nationalité, 1988, t. 2, p. 89.

(15) P. Weil, Qu'est-ce qu'un Français ?, p. 298 et 299 ; P. Lagarde compte rendu de Être Français aujourd'hui et demain, Rev. crit. DIP 1988.468 ; du même auteur, Dictionnaire de la culture juridique, V<sup>o</sup> nationalité, PUF, 2003

(16) P. Lagarde, Dictionnaire de la culture juridique, V<sup>o</sup> nationalité.

(17) P. Lagarde, compte rendu préc., Rev. crit. DIP 1988.460.

(18) P. Weil, Qu'est-ce qu'un Français ?, p. 291 et 411.

(19) B. Audit, « Le code civil et la nationalité française », Le code civil, un passé, un présent, un avenir, 2004, Dalloz, p. 745.

(20) F. Braudel, L'identité de la France, 1986, Arthaud Flammarion, t. 1, p. 17.

(21) D. Schnapper, La communauté des citoyens, p. 38 et 54.

(22) Être français aujourd'hui et demain, t.2, p. 89.

(23) Sur ce point, voir R. Brubaker, Citoyenneté et nationalité en France et en Allemagne, Belin, 1997.

(24) Dans le système français, ce n'est pas le lien biologique qui est visé à travers l'origine familiale, mais l'éducation que dispensent les parents. La preuve : une filiation établie après la majorité de l'enfant n'a pas de conséquence sur la nationalité (art. 20-1 c. civ.), car elle sera dépourvue d'influence éducative.

(25) P. Lagarde, compte rendu préc., Rev. crit. DIP 1988.461.

(26) P. Lagarde, compte rendu préc., Rev. crit. DIP 1988.461.

(27) P. Courbe, « Réflexions sur la réforme du droit de la nationalité par la loi du 16 mars 1998 », Du droit interne au droit international, Mélanges Raymond Goy, 1998, p. 53 et s., sp. p. 60 ; rapp. P. Lagarde, « Le principe de proximité dans le droit international privé contemporain », Recueil Cours La Haye 1986, t.1, p. 13 et s.

(28) B. Audit, art. préc., Le code civil, un passé, un présent, un avenir, 2004, p. 744.

(29) H. Batiffol, Aspects philosophiques du droit international privé, 2<sup>e</sup> éd., 2002, Dalloz, p. 211.

(30) Être français aujourd'hui et demain, t. 2, p. 84.

(31) P. Weil, La France et ses étrangers, 1991, p. 299.

(32) J. Costa-Lascoux, De l'immigré au citoyen, 1989, p. 123.

(33) M. Sorel, Le puzzle de l'intégration, 2007, Mille et une nuits, p. 227.

(34) P. Lagarde, « La nationalité française rétrécie », Rev. crit. DIP 1993, p. 535 et s., sp. p. 547.

(35) B. Audit, Droit international privé, 4<sup>e</sup> éd., Economica, n° 987, p. 786 ; P. Courbe, art. préc., Mélanges Raymond Goy, 1998, p. 61.

(36) H. Batiffol, Aspects philosophiques du droit international privé, p. 231.

(37) Il s'agit ici essentiellement de M. Paul Lagarde (« Vers une approche fonctionnelle du conflit positif de nationalités », Rev. crit. DIP 1988.29). M. Patrick Weil préfère dans son rapport évacuer le problème, en quatre lignes et demie : « sur le territoire national, dans le cas de double nationalité, seule la nationalité française compte, et comme la culture, la nationalité d'origine qui ne se pratique pas se perd rapidement avec la succession des générations ». Comment ce qui nécessite la succession des générations pourrait-il être rapide ?

(38) Pour un exemple, voir TGI, 27 sept. 1990, Rev. crit. DIP 1992.91, note critique Y. Lequette.

(39) A. Finkielkraut, Qu'est-ce que la France ?, p. 78 ; rapp. R. Brubaker, op. cit., p. 225.

(40) Sur ces facteurs, voir Y. Lequette, « La nationalité française dévaluée », Mélanges F. Terré, 1999, p. 371 et s.

(41) Être français aujourd'hui et demain, t. 2, p. 84.

(42) A. Finkielkraut, op. et loc. cit.

(43) Renan, Qu'est-ce qu'une nation ? V. aussi P. Manent, La raison des nations, réflexions sur la démocratie en Europe, 2006, Gallimard, p. 19.

(44) D. Schnapper, La communauté des citoyens, p. 79 et 91.

(45) D. Schnapper, La France de l'intégration, p. 211.

(46) N. Tenzer, Qu'est-ce que la France ?, 2007, sous la direction d'A. Finkielkraut, p. 175 ; voir aussi J.-M. Ferry, p. 160.

(47) P. Manent, Qu'est-ce que la France ?, p. 161.

- (48) P. Manent, *La raison des nations*, p. 17.
- (49) A. Finkielkraut, *Qu'est-ce que la France ?*, p. 157 ; M. Sorel, *Le puzzle de l'intégration*, 2007, p. 15 et s.
- (50) P. Manent, *Qu'est-ce que la France ?*, p. 151.
- (51) A. Finkielkraut, *Qu'est-ce que la France ?*, p. 240.
- (52) J.-P. Chevènement, *Le courage de décider*, 2002, Robert Laffont, p. 124 et 125.
- (53) D. Schnapper, *La communauté des citoyens*, p. 57.
- (54) J.-P. Chevènement, *Le vert et le noir*, 1995, Grasset, p. 203.
- (55) A. Pellet, « Le Conseil constitutionnel, la souveraineté et les traités », *Cahiers du Conseil constitutionnel*, n° 4, 1998, p. 122.
- (56) M. Clapié, *Manuel d'institutions européennes*, 2<sup>e</sup> éd., 2006, Flammarion, p. 360.
- (57) A. Finkielkraut, *Qu'est-ce que la France ?*, p. 250.
- (58) J.-P. Chevènement, *Le vert et le noir*, p. 205.
- (59) Sur cette question, voir Y. Lequette, « Le conflit de civilisations à la lumière de l'expérience franco-tunisienne », *Mélanges Ben Halima*, Tunis, 2005, p. 175 et s., sp. p. 208 et s.
- (60) D. Schnapper, *La communauté des citoyens*, p. 122.
- (61) G. Lebreton, « Critique de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne », *D.* 2003, p. 2320.
- (62) P. Lagarde, *Dictionnaire de la culture juridique*, V° nationalité, p. 1052.
- (63) Rappelons que la préférence nationale fut introduite dans le droit français, par un décret du 10 août 1899, à l'initiative d'Alexandre Millerand, alors ministre socialiste du commerce.
- (64) H. Batiffol, *Traité de droit international privé*, 1<sup>re</sup> éd., 1949, n° 170.
- (65) Cons. const. 13 août 1993, *Rev. crit. DIP* 1993.597.
- (66) M. Sorel, *Le puzzle de l'intégration*, 2007, p. 39 et s.
- (67) Projet de loi relatif à la maîtrise de l'immigration, à l'intégration et à l'asile, *Doc. Ass. nat.* n° 57, juillet 2007.
- (68) Sur l'échec de ce processus au Canada, voir M. Sorel, *op. cit.*, p. 255 et s.
- (69) Le constat que dressait Michel Debré, à propos de la IV<sup>e</sup> république redevient ainsi d'une brûlante actualité : « Peu importe aux partis (...) de renoncer à l'indépendance de la France en la plongeant dans une supranationalité, apparence idéologique dans laquelle est le commandement de l'étranger. Ce qui leur importe est de demeurer en place » (M. Debré, *Trois républiques pour une France*, *Mémoires*, t. 2, 1946-1958, p. 94).
- (70) P. Manent, *La raison des nations*, p. 92.