

CITOYENNETÉ MULTIPLE ET NATIONALITÉ MULTIPLE AU GRAND-DUCHÉ DE LUXEMBOURG

Rapport présenté au Gouvernement
du Grand-Duché de Luxembourg
à la demande de Monsieur Luc Frieden,
Ministre de la Justice

PAR

Francis DELPÉRÉE (*) Michel VERWILGHEN (**)

SOMMAIRE

	NUMÉROS
INTRODUCTION GÉNÉRALE	1-5
§ 1 ^{er} . <i>Objet du rapport</i>	1
§ 2. <i>Observations préalables</i>	2-4
§ 3. <i>Plan du rapport</i>	5

Liminaire : Quelques données chiffrées

SECTION 1 ^{re} . — <i>La population luxembourgeoise</i>	6-7
SECTION 2. — <i>Les mouvements de population</i>	8
§ 1 ^{er} . <i>Evolution de la population totale</i>	8
§ 2. <i>Evolution naturelle de la population</i>	8
§ 3. <i>Migrations</i>	8
SECTION 3. — <i>La main-d'œuvre étrangère au Grand-Duché</i>	9-11
SECTION 4. — <i>Etat civil</i>	12-13
§ 1 ^{er} . <i>Données générales</i>	13

(*) Professeur ordinaire à la Faculté de Droit de l'Université catholique de Louvain, Professeur à l'Université du Luxembourg, il est également correspondant de l'Académie royale de Belgique et de l'Institut de France et assesseur à la Section de législation du Conseil d'Etat de Belgique.

(**) Professeur émérite à la Faculté de Droit de l'Université catholique de Louvain, il préside la Commission de nomination des notaires de Belgique. En 1999, il a enseigné la matière des conflits de nationalités à l'*Académie de droit international, à La Haye*.

ANN. DR. LUX. - 2003

§ 2. <i>Mariages selon la nationalité des conjoints</i>	13
SECTION 5. <i>Naturalisations et options de nationalité</i>	14
§ 1 ^{er} . <i>Naturalisations</i>	14
§ 2. <i>Options</i>	14
§ 3. <i>Total des acquisitions de la nationalité luxembourgeoise</i>	14

Première partie : Le droit de la citoyenneté

INTRODUCTION	15-20
CHAPITRE I ^{er} . — LES DROITS DE CITOYENNETÉ ET LE LUXEMBOURGEOIS	21-32
SECTION 1 ^{re} . — <i>Le Luxembourgeois au Grand-Duché de Luxembourg</i>	22-27
SECTION 2. — <i>Le Luxembourgeois à l'étranger, notamment dans un autre Etat de l'Union européenne</i>	28-32
CHAPITRE II. — LES DROITS DE CITOYENNETÉ ET LE NON-LUXEMBOURGEOIS	33-53
SECTION 1 ^{re} . — <i>L'exercice au Luxembourg de la citoyenneté d'origine</i>	34
SECTION 2. — <i>L'exercice au Luxembourg de la citoyenneté de l'Union</i>	35
SECTION 3. — <i>L'exercice au Luxembourg de la citoyenneté luxembourgeoise</i>	36-42
SECTION 4. — <i>La conciliation des citoyennetés</i>	43-53
§ 1 ^{er} . <i>La suppléance des droits politiques</i>	45-46
§ 2. <i>Le concours des droits politiques</i>	47-50
§ 3. <i>Le partage des droits politiques</i>	51
§ 4. <i>Le régime différencié de droits politiques</i>	52-53

Deuxième partie : Le droit de la nationalité

INTRODUCTION	54-57
CHAPITRE I ^{er} . — LE DROIT DE LA NATIONALITÉ LUXEMBOURGEOISE	58-86
SECTION 1 ^{re} . — <i>Sources du droit de la nationalité luxembourgeoise</i>	59-63
§ 1 ^{er} . <i>Sources internationales</i>	59-61
§ 2. <i>Sources internes</i>	62-63

ANN. DR. LUX. - 2003

SECTION 2. — <i>Lignes de faite du droit de la nationalité</i>	64-86
§ 1 ^{er} . <i>Règles d'ouverture</i>	64-67
§ 2. <i>Règles restrictives</i>	68-84
A. Restrictions dans l'attribution de la nationalité	69-70
B. Restrictions dans l'acquisition de la nationalité	71-75
C. Restrictions dans le maintien de la nationalité	76-84
§ 3. <i>Règle distinguant deux catégories de Luxembourgeois</i>	85-86

CHAPITRE II. — LES CONFLITS POSITIFS DE NATIONALITÉS (PLURIPATRIDIE) 87-174

SECTION 1 ^{re} . — <i>Evolution des politiques étatiques sur les conflits positifs de nationalités</i>	88-126
---	--------

§ 1 ^{er} . <i>L'attitude des Etats : du rejet absolu à l'acceptation contrôlée</i>	88-112
A. L'attitude de rejet	89-90
B. Le revirement : vers une acceptation de la pluripatridie	91-104
1. Estompement des inconvénients	93-97
2. Affermissement des avantages	98-104
C. Quelques manifestations du revirement.	105-112
1. Au plan international	105-106
2. Au plan national	107-112
§ 2. <i>L'attitude du Luxembourg</i>	113-126
A. Concessions à la plurinationalité	115-119
B. Confirmation du principe d'unicité de nationalité	120-124
C. Examen de la pertinence de la <i>ratio legis</i>	125-126

SECTION 2. — <i>Résolution des conflits positifs de nationalités</i>	127-174
--	---------

§ 1 ^{er} . <i>Aperçu général du problème</i>	127-129
§ 2. <i>Solutions de principe</i>	130-142
A. Conflits entre la nationalité du for et une ou plusieurs nationalités étrangères	131-135
B. Conflits entre deux ou plusieurs nationalités étrangères	136-142
§ 3. <i>Solutions particulières</i>	143-159
A. Solutions expédientes	143-146
B. Solutions fonctionnelles	147-150
C. Solutions en cas de silence de la loi.	151
D. Solutions en matière de protection diplomatique	152-157
E. Solutions en matière d'extradition.	158-159
§ 4. <i>Solution des conflits de nationalités au Luxembourg.</i>	160-167
A. Incertitudes juridiques actuelles	160-161
B. Propositions pour l'avenir	162-167
1. Solutions de principe	162

2. Règles particulières	163-174
— Identité des personnes	164-165
— Service militaire et fonctions dans l'Armée	166-167
Délivrance et utilisation de documents administratifs .	168-169
Législation financière	170-171
Extradition	172
Frein à la « progression géométrique » de la pluripatri- die	173-174
CONCLUSIONS GÉNÉRALES	175-193
§ 1 ^{er} . <i>La citoyenneté multiple contrôlée</i>	176-177
§ 2. <i>La nationalité multiple contrôlée</i>	178-181
§ 3. <i>Quelques propositions finales</i>	182-192
A. Au plan de la citoyenneté	183-187
B. Au plan de la nationalité	188-192
§ 4. <i>Cohérence et transparence...</i>	193

Introduction générale

§ 1^{er}. — *Objet du rapport*

1. — A l'initiative du Ministre de la Justice, Monsieur Luc FRIEDEN, le Gouvernement luxembourgeois a demandé aux signataires de ce rapport de préparer une étude scientifique sur les questions que peuvent soulever aujourd'hui la mise en œuvre, au Grand-Duché de Luxembourg, de la législation nationale relative à la citoyenneté et à la nationalité des personnes physiques (1), notamment au regard du droit européen, et la prise en considération de règles étrangères sur ces mêmes matières. Il leur a demandé, en particulier, de préparer un avis sur les problèmes techniques que peut susciter la reconnaissance à des personnes de nationalité luxembourgeoise ou à des personnes étrangères résidant au Luxembourg de la double citoyenneté, voire de citoyennetés multiples, ou de la double nationalité, voire de nationalités multiples.

(1) Même si elle n'est pas envisagée dans ce rapport, la question de la nationalité d'une personne morale peut également se poser. Celle de ses droits de citoyenneté, par contre, ne paraît pas pertinente, à moins d'envisager les droits que les collectivités politiques — les communes, par exemple, dans un Etat unitaire ou les régions dans un Etat fédéral — seraient en droit de revendiquer. Mais s'agit-il vraiment de droits ou plutôt de compétences et d'attributions ? Ces questions ne sont pas examinées dans le présent rapport.

Un indice de l'acuité et de l'actualité de ces questions transparaît dans le rapport intermédiaire de la Commission spéciale «Immigration» de la Chambre des Députés du Grand-Duché, du 17 février 2002. On y lit ce qui suit : «... des positions définitives n'ont pas encore été arrêtées sur [...] la réforme des droits politiques des étrangers, comme, par exemple, [...] la double nationalité. [...] La Commission partage l'avis du Gouvernement sur la nécessité d'un débat informé sur toutes les conséquences et implications de la double nationalité. Un tel débat doit être fondé sur une étude juridique approfondie» (2).

Les auteurs de la présente étude se sont efforcés de répondre à ces questions essentielles pour la définition actuelle et future du corps social et du corps politique luxembourgeois. Ils désirent toutefois exprimer deux observations préalables, dont ils ne peuvent manquer de souligner l'importance. L'une est d'ordre méthodologique, l'autre porte plus sur le fond des questions examinées.

§ 2. — *Observations préalables*

2. — D'un point de vue *méthodologique*, il convient de relever que les questions qui viennent d'être formulées peuvent, à coup sûr, recevoir des réponses juridiques précises, même si, parfois, ces réponses doivent être nuancées ou présentées avec réserves.

Pour leur part, les réformes qui pourraient être proposées au vu des conclusions de cette étude requièrent, elles, des choix proprement politiques. Ces choix, il appartient au Grand-Duché de Luxembourg d'y procéder dans l'exercice de ses compétences souveraines.

Quoi qu'on dise, la citoyenneté et la nationalité sont et restent des questions d'intérêt national (3). L'Etat choisit de

(2) *Doc. parl.*, Chambre des Députés du Grand-Duché de Luxembourg, sess. ordin. 2001-2002, n° 4999, pp. 14-15.

(3) F. DELPÉRÉE, «Nationalité, droit constitutionnel et droit européen», *Annales de droit de Louvain*, 2003 (sous presse) : «Ce ne sont pas les citoyens qui choisissent librement l'Etat dont ils entendent être les nationaux et qui font prévaloir en la circonstance leurs préoccupations, leurs adhésions ou leurs intérêts. De manière plus prosaïque, c'est l'Etat qui choisit ceux qu'il entend s'agréger, ceux qu'il considère comme devant appartenir au groupe de ses nationaux, quitte à leur offrir, par la suite, la possibilité de choisir une autre nationalité. C'est l'Etat qui, de manière unilatérale, leur confère ou leur octroie 'sa' nationalité».

manière quasi discrétionnaire ses citoyens et ses nationaux. L'inverse n'est pas vrai. En règle générale, ce ne sont pas les citoyens et les nationaux qui choisissent leur Etat, même si l'autonomie de la volonté des personnes peut parfois jouer un certain rôle en ces matières.

Dans l'exercice de ses responsabilités propres, chaque Etat doit certes agir dans le respect des engagements — souvent très particuliers — qu'il a pris envers d'autres Etats et des normes — d'ordinaire très générales — qu'impose le droit international public ou privé. Mais il lui appartient surtout de tenir compte de son histoire et de sa culture. Il doit avoir égard aux réalités politiques, économiques, sociales et culturelles du pays. Il ne peut omettre de prendre en considération les données démographiques essentielles dans ce type de débat (4).

Il va de soi que les experts ne sauraient se livrer à pareilles appréciations, qui restent du domaine souverain du Gouvernement et de la Chambre des Députés luxembourgeois et qui, dans certains cas, appellent même, comme on le montrera, l'intervention du pouvoir constituant. Tout au plus les experts peuvent-ils, en ce domaine, rappeler certaines données factuelles et apporter quelques éléments de réflexion d'ordre scientifique aux fins d'objectiver autant que faire se peut la partie proprement juridique du débat.

3. — Quant au fond, il convient de souligner que les questions posées peuvent être envisagées dans deux perspectives résolument différentes, pour ne pas dire contradictoires. Tout dépend, en effet, de l'ordre dans lequel l'Etat entend concevoir et organiser le couple nationalité-citoyenneté.

Dans une première perspective, que l'on qualifie de «classique» et qui s'inscrit directement dans le prolongement de l'article 9 de la Constitution luxembourgeoise, le raisonnement part du concept de nationalité.

L'Etat s'interroge, par priorité, sur les conditions d'acquisition, de conservation et de perte de la nationalité luxembourgeoise (Constitution, article 9, alinéa 1^{er}). Il se demande, dans la foulée, si la possession de la nationalité qu'il octroie est

(4) Voir *infra*, *Liminaire*, n^{os} 6-7.

compatible avec la possession d'une ou de plusieurs nationalités étrangères. Il envisage ensuite les conséquences que la «qualité de Luxembourgeois» peut avoir sur l'exercice par des nationaux des droits politiques de la citoyenneté (Constitution, article 9, alinéa 2). A titre accessoire, il se demande encore si des étrangers ne se sont pas vu reconnaître ou ne pourraient pas se voir reconnaître tout ou partie de ces droits (Constitution, article 9, alinéa 3), tout en restant non-Luxembourgeois.

Bref, le schéma est simple, sur le plan conceptuel mais aussi sur le plan pratique. L'ordre est bien établi, y compris sur un plan chronologique : d'abord, la nationalité, ensuite, la citoyenneté pour les nationaux, enfin, à titre d'éventualité, la citoyenneté pour les non-nationaux (5).

Dans une deuxième perspective, que l'on qualifie de «moderne» et qui est actuellement privilégiée par l'Union européenne, en tant qu'organisation internationale intégrée, le raisonnement part, au contraire, de l'autre concept, celui de citoyenneté.

L'on s'interroge alors, par priorité, sur les droits qui sont appelés à recevoir, en pratique, l'application la plus large (6). Ce sont, en l'occurrence, ceux de la citoyenneté. Les Luxembourgeois en profitent évidemment de plein droit. Mais des non-Luxembourgeois peuvent également en obtenir le bénéfice. Le champ des titulaires de ces droits est forcément plus étendu.

L'Etat va donc se demander, en premier lieu, qui est citoyen ou qui peut être citoyen, en tout ou en partie, au Luxembourg. Il va, ensuite, s'interroger sur la compatibilité entre cette citoyenneté luxembourgeoise et des citoyennetés parallèles qui seraient exercées, par ces mêmes personnes, dans d'autres Etats, notamment ceux dont elles sont originaires.

(5) La société du XIX^e siècle et du début du XX^e siècle reposait sur une croyance simple : «Un Etat, une nationalité, une citoyenneté».

(6) On laisse de côté les restrictions de citoyenneté qui affectent certains nationaux, par exemple, ceux qui n'ont pas atteint l'âge requis ou ceux qui ont atteint un âge déterminé (comme celui de soixante-quinze ans, fixé par la Loi électorale du 18 février 2003, articles 89, alinéa 2, 2^e, et 262, alinéa 1^{er}). Sur ce thème, voy. F. DELPÉRÉE, «L'âge», in *Les droits individuels et le juge en Europe. Mélanges en l'honneur de Michel Fromont*, Presses Universitaires de Strasbourg, 2001, p. 223.

Ce n'est que par la suite qu'il s'interroge sur les contours des droits de la nationalité. En fin de compte, il envisage les conséquences qui s'attachent au régime non plus de citoyennetés mais de nationalités multiples. Il définit les modes de solutions de ces « conflits positifs » de nationalités et prévoit les mesures de nature à en réduire les effets indésirables.

Bref, le schéma est inversé : d'abord, la citoyenneté pour les nationaux, ensuite, la citoyenneté pour les non-nationaux et, enfin, la ou les nationalités.

La seconde perspective est manifestement plus novatrice. Elle s'inscrit mieux dans les conceptions qui prévalent dans l'Europe du XXI^e siècle. Elle correspond aux efforts qui sont consentis au plan communautaire en vue de favoriser l'émergence d'une citoyenneté européenne accomplie, par exemple à l'occasion des élections municipales.

Cette seconde perspective est privilégiée dans ce rapport. Non pas, cela va sans dire, pour s'inscrire dans une mode institutionnelle. Mais parce qu'à l'estime des experts, la priorité donnée à l'examen des problèmes de citoyenneté permet peut-être d'apporter des réponses simples à des questions qui, exprimées prioritairement en termes de nationalité, susciteraient plus de difficultés, notamment d'ordre psychologique, voire empêcheraient d'apporter des solutions pertinentes au problème posé.

En ce sens, la « perspective moderne » permet de débayer le terrain politique. Elle sort du faux dilemme : « Ou prendre la nationalité luxembourgeoise et exercer tous les droits de citoyenneté qui s'y attachent. Ou garder la nationalité d'origine et renoncer à exercer des droits politiques au Luxembourg ».

À l'instar du Traité de Maastricht, cette démarche contribue à introduire une distorsion — qui n'est, en réalité, préjudiciable ni à l'Etat, ni aux personnes — entre citoyenneté et nationalité (7). Elle permet peut-être d'esquisser des solutions mesurées, raisonnables et opérationnelles.

(7) Le couple nationalité-citoyenneté n'est pas indissoluble. Il n'est pas indissociable. La vie moderne offre l'exemple de situations infiniment plus complexes : des citoyennetés multiples, des citoyennetés partagées, des citoyennetés éclatées ...

4. — Pour remplir la mission qui leur a été confiée, les experts ne croient pas indispensable de rappeler un ensemble de notions de droit privé et de droit public luxembourgeois qui sont bien connues des destinataires du rapport. En revanche, ils ont cru nécessaire de rappeler brièvement les réalités démographiques et sociologiques en cause. Certaines données statistiques sont, à cet effet, présentées en liminaire au rapport.

S'agissant de l'analyse juridique, les experts ont essentiellement tenu compte du droit positif luxembourgeois actuel et, au besoin, de quelques dispositions étrangères en vigueur à ce jour. Ils s'interrogent, en termes prospectifs, sur les modifications qui pourraient être apportées au droit luxembourgeois et sur les conséquences que ces transformations pourraient avoir sur la vie politique et sociale du Luxembourg et des Luxembourgeois.

§ 3. — *Plan du rapport*

5. — Compte tenu des observations qui précèdent, les experts ont procédé, après l'exposé liminaire contenant les données statistiques, à l'examen successif de deux questions distinctes, assorties chacune de deux sous-questions.

Dans une première partie, le rapport étudie la question fondamentale de la citoyenneté. Il le fait sous deux angles différents.

Il examine, d'abord, le droit de la citoyenneté, tel qu'il s'applique au citoyen luxembourgeois (*Chapitre I^{er}*). C'est la partie la mieux connue de l'étude par ses principaux destinataires. Elle n'appelle pas de longs développements. L'on observe que cette citoyenneté se décline, dès maintenant, sur deux registres distincts. La citoyenneté luxembourgeoise s'exerce aux différents niveaux de pouvoir constitués au Luxembourg (Section 1). Elle se complète par l'exercice de la citoyenneté de l'Union dans les autres Etats membres, voire par l'exercice de la citoyenneté luxembourgeoise hors Union (Section 2).

Il faut, ensuite, envisager la question du droit de la citoyenneté, tel qu'il s'applique à la personne étrangère résidant au Luxembourg (*Chapitre II*). C'est un domaine moins connu.

Lui aussi est en pleine transformation. Il faut être conscient des évolutions qui se sont d'ores et déjà produites en ce domaine sensible. Ici aussi, l'on constate que la citoyenneté doit s'analyser sur plusieurs registres. Il y a la citoyenneté d'origine qui se prolonge à l'étranger (Section 1). Il y a aussi la citoyenneté de l'Union qui déploie ses effets dans les Etats membres (Section 2). L'on ne saurait oublier les développements que connaît la citoyenneté luxembourgeoise au profit de non-Luxembourgeois (Section 3). Ce qui conduit à envisager la question délicate du cumul de citoyennetés (Section 4).

Dans une deuxième partie, un peu plus ample que la précédente, le rapport s'interroge sur la question, tout aussi délicate, du droit de la nationalité. Comme pour la première partie, il envisage deux aspects différents.

Il s'attache d'abord à l'examen du droit positif actuel de la nationalité luxembourgeoise, avec quelques rappels de son évolution au cours du dernier demi-siècle, tant il est vrai qu'avant de voir vers où l'on se dirige, il faut savoir d'où l'on vient (*Chapitre I^{er}*). Ce chapitre contient l'inventaire des principales sources formelles du droit (Section 1). Il expose la teneur des dispositions actuelles qui méritent particulièrement de retenir l'attention, dans une perspective réformatrice (Section 2). On peut croire que ce chapitre concerne une matière familière aux personnes auxquelles ce rapport est destiné; c'est pourquoi l'exposé se veut plus un rappel synthétique qu'une étude fouillée. On y analysera cependant de façon attentive les dispositions qui paraissent appeler des réformes au vu de la situation actuelle et prévisible à moyen terme du Grand-Duché de Luxembourg.

Puis, vient le chapitre consacré aux conflits positifs de nationalités (8) (*Chapitre II*). Il conviendra pour commencer de faire le point sur l'évolution des politiques étatiques en la matière (Section 1). Dans cette section, on montrera d'abord comment, au cours de la seconde moitié du XX^e siècle, plusieurs Etats sont passés progressivement d'une attitude de rejet total du phénomène de nationalités multiples vers une

(8) Les conflits négatifs (apatridie) ne suscitant pas de débat majeur au Grand-Duché, ils seront en principe négligés dans ce rapport.

ouverture contrôlée à la binationalité. On décrira ensuite comment le Grand-Duché de Luxembourg a entamé, lui aussi, ce revirement d'attitude, mais de façon prudente. Considérant qu'il peut être à la fois opportun et possible de poursuivre dans cette voie, il faudra rappeler les solutions qui ont été progressivement dégagées par le droit international pour résoudre les conflits de nationalités (Section 2). Ces solutions pourraient inspirer le législateur luxembourgeois, car, dans une perspective d'ouverture législative aux cumuls de nationalités, il s'avérera nécessaire de fixer des solutions pratiques pour faire face aux difficultés juridiques découlant surtout du cumul de la nationalité luxembourgeoise avec une ou plusieurs autres nationalités. On aura aussi évoqué, au passage, la mise en place de mécanismes destinés à circonscrire les contours de la pluripatridie et à en réduire d'éventuels effets pervers.

Quelques conclusions générales, d'ordre pratique, s'ajouteront à cet ensemble d'observations.

LIMINAIRE

Quelques données chiffrées

SECTION 1. — LA POPULATION LUXEMBOURGEOISE (9)

6. — En 2001, la population totale du Grand-Duché de Luxembourg s'élevait à 441 300 personnes (soit 223 600 femmes et 217 700 hommes), parmi lesquelles il y avait 164 700 étrangers, soit 37,3 % de cette population. L'existence d'une communauté étrangère d'une telle ampleur constitue assurément une caractéristique du Luxembourg par rapport à l'écrasante majorité des pays européens, voire des Etats du monde, et ce malgré les dispositions législatives et réglementaires qui avaient été prises peu après la Première Guerre mondiale en

(9) *Source* : Gouvernement du Grand-Duché de Luxembourg — La population (<http://www.gouvernement.lu/gouv/fr/doss/savoirlu/populati.htm>.)

vue de faire face à l'afflux d'étrangers sur le territoire du Grand-Duché (10).

Ce n'est pas la seule caractéristique de cette population : en effet, il apparaît que les nationalités étrangères les plus représentées au Grand-Duché sont massivement celles de ressortissants des quinze Etats membres de l'Union européenne. Ensemble, celles-ci représentent 143 400 personnes, soit 87,06 % de la population étrangère. Les étrangers possédant une nationalité d'un Etat tiers à l'Union européenne, y compris de l'un de ceux qui la rejoindront à brève échéance, et les apatrides ne représentent que 21 300 personnes (soit 12,94 % de la population étrangère). Comme les ressortissants européens possèdent de plein droit, par leur appartenance à l'Union, le droit d'établissement au Grand-Duché, les questions examinées dans le présent rapport se situent très largement en dehors du débat sur la politique d'immigration. En effet, pour plus des trois quarts d'étrangers établis au Luxembourg, la question qui se pose n'est pas celle de la nécessité d'obtenir la nationalité luxembourgeoise pour pouvoir continuer à vivre au Grand-Duché : cette question est déjà réglée par le droit communautaire.

Dans l'ordre décroissant de grandeur, les nationalités européennes présentes au Luxembourg se classent comme suit :

Portugais	58 400	Allemands	10 600
Italiens	20 300	Britanniques	4 900
Français	20 100	Néerlandais	3 900
Belges	15 100	Autres UE	10 100

7. — Dans un rapport de la Commission spéciale «Immigration» de la Chambre des Députés du Grand-Duché de Luxembourg, du 17 juillet 2002, intitulé *Débat d'orientation sur la politique d'immigration au Luxembourg*, on peut lire : «Actuellement, la population luxembourgeoise n'augmente toujours que très légèrement, ceci étant dû essentiellement aux naturalisations et options, tandis que la part des étrangers

(10) Voir notamment la loi du 28 octobre 1920 (*Mémorial*, 1920, p. 1263) et l'arrêté grand-ducal du 28 octobre 1920, pris en exécution de celle-ci (*Mémorial*, 1920, p. 1264). Cette loi a été abrogée et cet arrêté grand-ducal modifié par celui du 29 juin 1960 (*Mémorial*, 1960, p. 1043).

établis au Luxembourg dans la population totale du pays atteint environ 37,6 % en 2002» (11).

Si l'on rapproche cette observation de la précédente, le constat revient à ceci : au Grand-Duché de Luxembourg, le nombre des nationaux ne varie guère depuis près d'un quart de siècle, alors que celui des étrangers ne cesse de croître. La population du Grand-Duché comprend donc un pourcentage toujours plus élevé d'étrangers que de nationaux.

Comment réduire quelque peu l'impact de cette dualité de population, qui conduit à des inégalités de droits, notamment à une inégalité dans la participation démocratique de la population à la vie politique ? En conférant aux étrangers des droits de citoyenneté dont ils sont actuellement privés ? En permettant aux étrangers ou à certaines catégories d'entre eux d'accéder à la nationalité luxembourgeoise plus généreusement que naguère et aujourd'hui, dans la mesure où ils le méritent et le souhaitent, voire de plein droit ? En utilisant simultanément ces deux possibilités de façon cohérente ?

SECTION 2. — LES MOUVEMENTS DE POPULATION (12)

8. — Pour mieux apprécier les perspectives prévisibles d'évolution de la population luxembourgeoise dans les prochaines années, si la loi régissant la nationalité demeurerait inchangée, il y a lieu de consulter les données sur les mouvements de cette population durant les décennies antérieures. On se limite ici à fournir les chiffres des années 1980 ou 1981, 1990 et 2000, en distinguant, chaque fois que possible, la situation des nationaux et celle des étrangers. Le cas échéant, les chiffres pour 2001 sont ajoutés.

(11) *Doc. parl.*, Chambre des Députés, sess. ordin. 2001-2002, n° 4999, p. 7.

(12) *Sources* : *Ibid.* et <http://www.statec.lu/html—fr/statistiques/luxembourg—en—chiffres/index.html> (Statec).

§ 1^{er}. — *Evolution de la population totale*

Etat au 1 ^{er} janvier	1981	1990	2000	2001
Luxembourgeois	270 500	270 400	276 300	276 600
Etrangers	94 350	108 900	159 500	164 700
Total	374 850	379 300	435 700	441 300
% des étrangers	25,9	28,7	36,6	37,3

§ 2. — *Evolution naturelle de la population*

	1980	1990	2000	2001
Luxembourgeois				
Naissance	2 611	3 284	2 917	2 723
Décès	3 749	3 373	3 202	3 188
Excédent naturel	- 1 138	- 89	- 290	- 465
Etrangers				
Naissance	1 558	1 652	2 806	2 736
Décès	364	400	547	531
Excédent naturel	1 194	1 252	2 259	2 205
Population totale				
Naissance	4 169	4 936	5 723	5 459
Décès	4 113	3 773	3 754	3 719
Excédent naturel	56	1 163	1 969	1 740

§ 3. — *Migrations*

	1980	1990	2000	2001
Arrivées	7 362	10 281	11 765	12 135
Départs	6 003	6 339	8 121	8 824
Excédent migratoire	1 359	3 942	3 644	3 311

SECTION 3. — LA MAIN-D'ŒUVRE ÉTRANGÈRE
AU GRAND-DUCHÉ

9. — Des deux tableaux présentés ci-dessous, il ressort que la main-d'œuvre étrangère occupée au Grand-Duché de Luxembourg, tant celle issue de l'immigration que celle de type frontalier, n'a cessé de croître. Cette main-d'œuvre représente aujourd'hui plus de 50 % de la main-d'œuvre occupée au Luxembourg.

Le rapport déjà cité de la Commission spéciale «Immigration» de la Chambre des Députés constate à ce sujet que «La croissance économique future du Luxembourg dépend, dans une très large mesure, de la main-d'œuvre étrangère, la pénurie de main-d'œuvre résidente actuellement étant largement caractérisée» (13). Le même rapport souligne que «Le groupe des frontaliers, c'est-à-dire de la population active résidant à l'étranger mais travaillant au Luxembourg, représente aujourd'hui plus de 100 000 personnes, ce qui équivaut à plus de 35 % du salariat luxembourgeois» (14). Il ajoute : «... la relation entre Luxembourgeois et non-Luxembourgeois est inversée sur le marché du travail du fait du nombre élevé de frontaliers (38 % de Luxembourgeois, par rapport à 62 % d'étrangers, ce qui constitue une situation unique dans l'Union européenne)» (15).

10. — Examinons d'abord, dans un premier tableau, la situation des *travailleurs étrangers non frontaliers*, selon la nationalité.

(13) Voir *supra*, n° 1, note 3 (p. 8 du rapport cité).

(14) *Ibid.* (p. 9 du rapport cité).

(15) *Ibid.* (p. 11 du rapport cité).

	1980	1990	2000
Pays de l'U.E.			
Allemagne	4 600	9 100	19 500
Belgique	7 600	14 600	29 000
Pays-Bas	700	1 100	1 700
France	8 500	21 200	54 400
Italie	11 200	8 500	8 500
Royaume-Uni	400	900	1 700
Danemark	...	300	500
Grèce	...	100	200
Irlande	...	100	400
Espagne	2 300	1 000	1 200
Portugal	13 700	22 800	31 700
Autriche	...	...	300
Suède	...	...	400
Finlande	...	...	200

Autres pays			
Ex-Yougoslavie	600	1 200	1 500
Autres	1 800	3 700	6 300
Apatrides	400	...	...
Total	51 900	84 700	157 500

11. — Voyons ensuite, dans le tableau ci-après, la situation des *travailleurs étrangers frontaliers*, selon la résidence et la nationalité.

	1980	1990	2000
Résidence des frontaliers			
Belgique	5 700	12 300	25 000
France	4 700	16 600	48 300
Allemagne	1 500	6 400	17 000
Nationalité des frontaliers			
Belgique	5 200	10 800	22 800
France	4 500	15 700	45 700
Allemagne	1 500	6 000	16 100
Italie	600	1 100	1 700
Autres	100	1 700	4 000

ANN. DR. LUX. - 2003

SECTION 4. — ETAT CIVIL

12. — Comme on le verra plus loin en détail, la nationalité luxembourgeoise d'origine s'acquiert essentiellement par la naissance d'un auteur luxembourgeois, père ou mère, sous certaines conditions. Par ailleurs, depuis la loi du 11 décembre 1986 réformant la loi sur la nationalité luxembourgeoise (citée ci-après LNL), peut acquérir la nationalité luxembourgeoise par déclaration d'option toute personne (homme ou femme) de nationalité étrangère qui épouse une personne de nationalité luxembourgeoise ou dont le conjoint acquiert ou recouvre la qualité de Luxembourgeois.

Il est donc important de connaître les statistiques des mariages selon la nationalité des conjoints pour mesurer l'impact de ces dispositions sur l'acquisition effective de la nationalité luxembourgeoise par des étrangers, en raison de leur mariage.

Par ailleurs, depuis la loi du 26 juin 1975 réformant le droit de la nationalité, un enfant étranger ayant fait l'objet d'une adoption par un Luxembourgeois peut obtenir (en cas d'adoption simple) ou obtient de plein droit (en cas d'adoption plénière) la nationalité luxembourgeoise. On donnera ci-après quelques données sur le nombre d'adoptions prononcées, sans toutefois pouvoir préciser si elles concernent un enfant étranger ou luxembourgeois. Ces adoptions ne comprennent pas celles qui, ayant été prononcées à l'étranger, ont pu être reconnues au Grand-Duché de Luxembourg.

A titre d'information, on mentionne encore le nombre de divorces, même si ceux-ci n'ont pas comme effet de faire perdre la nationalité luxembourgeoise aux personnes qui auraient acquis celle-ci par option en raison de leur mariage avec un Luxembourgeois.

13. — Les deux tableaux suivants distinguent les données générales des données spécifiques aux mariages, selon la nationalité des conjoints.

§ 1^{er}. — *Données générales*

	1980	1990	2000	2001
Mariages	2 149	2 312	2 148	1 983
Divorces	582	759	1 030	1 029
Adoptions	96	170	118	117

§ 2. — *Mariages selon la nationalité des conjoints*

Epoux	Epouses	1980	1990	2000
Toutes nationalités	Toutes nationalités	2 149	2 312	2 148
Luxembourgeois	Toutes nationalités	1 683	1 665	1 354
Toutes nationalités	Luxembourgeoises	1 674	1 581	1 243
Luxembourgeois	Luxembourgeoises	1 465	1 369	1 008
Luxembourgeois	Etrangères	218	296	346
Etrangers	Luxembourgeoises	209	212	235
Etrangers	Etrangères	257	435	559
Luxembourgeois	Luxembourgeoises	1 465	1 369	1 008
	Allemandes	43	49	37
	Belges	34	37	41
	Françaises	52	48	49
	Italiennes	36	50	31
	D'une autre nationalité et apatrides	53	12	188
Allemands	Luxembourgeoises	36	46	34
	Allemandes	9	5	7
	Belges	-	1	1
	Françaises	1	1	3
	Italiennes	3	-	-
	D'une autre nationalité et apatrides	5	12	3

Epoux	Epouses	1980	1990	2000
Belges	Luxembourgeoises	26	24	29
	Allemandes	-	-	1
	Belges	5	33	53
	Françaises	2	4	12
	Italiennes	-	1	3
	D'une autre nationalité et apatrides	1	9	18
Français	Luxembourgeoises	50	38	33
	Allemandes	3	2	4
	Belges	4	4	8
	Françaises	13	25	54
	Italiennes	6	5	2
	D'une autre nationalité et apatrides	12	17	27
Italiens	Luxembourgeoises	47	34	31
	Allemandes	2	-	1
	Belges	1	3	2
	Françaises	5	3	7
	Italiennes	43	32	24
	D'une autre nationalité et apatrides	6	16	18
D'une autre nationalité et apatrides	Luxembourgeoises	50	70	108
	Allemandes	6	6	10
	Belges	4	8	7
	Françaises	12	15	30
	Italiennes	8	15	9
	D'une autre nationalité et apatrides	106	218	255

En 2000, le nombre de mariages entre nationaux luxembourgeois s'est élevé à 1 008, alors que celui des mariages dits «internationaux», parce que l'un des époux est étranger, a atteint 346 + 235 + 559, soit 1 140. Or, on a vu que la natalité des étrangers est plus élevée que celle des Luxembourgeois et que, si le Luxembourg connaît un taux de natalité positif, c'est aux ménages étrangers ou mixtes qu'il le doit.

SECTION 5. — NATURALISATIONS ET OPTIONS DE NATIONALITÉ

14. — En son article 5, la loi du 22 février 1968 sur la nationalité luxembourgeoise, telle que modifiée à ce jour, pré-

ANN. DR. LUX. - 2003

voit deux modes d'acquisition de la nationalité luxembourgeoise : «La qualité de Luxembourgeois s'acquiert par naturalisation ou par option». On peut y ajouter les cas de recouvrement de nationalité, de nature un peu différente, que prévoient les articles 26 et 45 de la LNL.

La naturalisation est décidée par le Pouvoir législatif (Chambre des Députés) (art. 13 de la LNL) (16). Les déclarations d'option et les recouvrements de nationalité (17) sont soumis à l'agrément du ministre de la Justice (art. 23 de la LNL). Dans tous les cas, le Conseil communal de la dernière résidence du requérant doit donner son avis motivé.

Alors qu'il y a, au Grand-Duché, près de 165 000 étrangers, le nombre total des naturalisations et options de nationalité demeure faible et il avait même diminué en 2000 par rapport aux années antérieures, comme le démontrent les tableaux ci-dessous.

§ 1^{er}. — *Naturalisations*

	1970	1980	1990	1995	2000
Naturalisations Toutes nationales	173	213	199	270	224
Allemande	52	50	17	21	14
Belge	15	22	17	21	23
Française	7	17	22	20	16
Néerlandaise	18	10	1	2	7
Italienne	49	62	23	51	43

(16) Depuis la loi du 24 juillet 2001 (entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2002), la procédure de naturalisation, tout comme celles de l'option et de recouvrement de nationalité, sont gratuites. Cette réforme a été motivée par le désir de donner à tous les étrangers, quelle que soit l'ampleur de leurs moyens financiers, un accès égal à la nationalité luxembourgeoise. Des taxes d'enregistrement sont toutefois encore dues pour les demandes introduites avant le 1^{er} janvier 2002.

(17) Le nombre annuel des recouvrements de nationalité demeure minime : au cours des cinq dernières années, il oscille entre 2 et 12 par an.

§ 2. — *Options*

	1970	1980	1990	1995	2000
Options Toutes nationalités	366	276	549	532	460
Allemande	130	75	80	49	36
Belge	60	43	62	46	49
Française	41	51	84	58	36
Néerlandaise	7	11	29	13	7
Italienne	46	62	168	158	114

§ 3. — *Total des acquisitions
de la nationalité luxembourgeoise*

	1970	1980	1990	1995	2000
Total des naturalisations & options	539	489	748	802	684
Allemande	182	125	97	70	50
Belge	75	65	79	67	72
Française	48	68	106	78	52
Néerlandaise	25	21	30	15	14
Italienne	95	124	191	209	157

Toutefois, à la suite de l'entrée en vigueur de la récente réforme du droit de la nationalité (le 1^{er} janvier 2002), on constate un important accroissement des demandes de naturalisation et d'option de nationalité, surtout depuis la fin de l'année 2002. C'est ainsi que l'on compte, pour les six premiers mois de 2003, à peu près autant de demandes que pour la moyenne annuelle des dix années antérieures. C'est dire combien une réforme du droit de la nationalité peut influencer les comportements des étrangers.

ANN. DR. LUX. - 2003

«Je pourrais prendre votre nationalité, mais alors, je le ferais par intérêt, pour avoir exactement les mêmes droits que tous les citoyens autochtones. Et cela, je ne le veux pas. Je refuse de jouer à cache-cache avec ma culture, avec mes origines. J'ai plein d'idées pour ma commune, mais aussi pour le pays dans lequel je fais ma vie. Je trouve dommage de ne pas avoir le droit de les exprimer sans être obligé de changer de peau...».

S. OUEDRAOGO, «Témoignage d'un éducateur Burkinabé [vivant dans un Etat membre de l'Union européenne depuis vingt-sept ans]», *Le Vif | L'Express*, 24 octobre 2003.

PREMIÈRE PARTIE

Le droit de la citoyenneté

Introduction

15. — Le citoyen est généralement considéré comme la personne physique (18) qui possède et qui exerce des droits politiques. Il participe à ce titre à la gestion des affaires publiques, à tous les niveaux de pouvoir ou à certains d'entre eux. Ces affaires publiques sont celles de l'Etat dont elle est le ressortissant ou celles de l'Etat dans lequel elle réside.

Encore convient-il d'observer, avec la doctrine contemporaine, que la catégorie juridique des droits politiques n'est pas univoque. Les droits politiques relèvent au minimum de trois ordres distincts : les droits fondamentaux, les droits dérivés et les droits complémentaires (19).

16. — Il y a, d'abord, les *droits politiques fondamentaux*.

(18) Voir *supra*, n° 1, note 2.

(19) Sur la distinction entre «droits politiques fondamentaux» et «droits politiques dérivés», voy. F. DELPÉRÉE, *Les droits politiques des étrangers*, Paris, P.U.F., 1995, coll. Que sais-je ?, n° 2993, p. 7 ; *adde* : F. MODERNE, «Bénéficiaires ou titulaires des droits fondamentaux», *Annuaire international de justice constitutionnelle*, 1992, p. 175.

Ce sont ceux qu'énonçait déjà en 1789 la Déclaration française des droits de l'homme et du citoyen. Ce sont ceux qu'énumèrent les principales Constitutions contemporaines. Ce sont encore ceux que reprennent, fût-ce en termes différents, le Pacte onusien sur les droits civils et politiques (New York, 19 décembre 1966) ou le Premier Protocole additionnel à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (Paris, 20 mars 1952).

Si une personne ne dispose pas de ces droits politiques fondamentaux, elle peut sans doute mener une existence libre, une vie digne et une activité efficace mais elle ne peut en aucune manière revendiquer le titre de citoyen.

Ces droits s'articulent, d'ordinaire, autour de trois attributs : l'électorat, l'éligibilité et l'accès aux emplois publics.

17. — Il y a ensuite les *droits politiques dérivés*.

Ce sont ceux que proclament certaines Constitutions contemporaines, notamment les plus récentes. Ce sont aussi ceux qu'énoncent certains actes internationaux particuliers, notamment l'Acte unique européen du 20 septembre 1976 et les documents communautaires qui ont repris par la suite ses enseignements.

Ils sont considérés comme des droits civiques. Ils sont sans nul doute attachés à la qualité de citoyen mais ils ne présentent pas partout une importance, théorique et pratique, qui puisse se comparer au droit de suffrage ou à l'aptitude à être élu.

Dans un Etat qui, comme le Luxembourg, «est placé sous le régime de la démocratie parlementaire» (Constitution, article 51, paragraphe 1^{er}) mais qui pratique, au moins pour une part, la démocratie directe (article 51, paragraphe 7), il y a lieu d'avoir égard dans cette perspective aux droits populaires, en ce qu'ils permettent la participation politique du citoyen via les consultations ou les référendums.

Il faut aussi s'interroger, dans un Etat qui, comme le Luxembourg, est membre depuis l'origine de la Communauté et de l'Union européenne, sur la transposition des mécanismes de participation politique de l'échelon national à l'échelon communautaire. De nouveaux domaines d'action s'ouvrent, en

particulier, à l'occasion des élections européennes. Ils sont offerts à celui qu'il est convenu d'appeler, depuis le Traité de Maastricht, le «citoyen de l'Union».

18. — Il y a encore les *droits politiques complémentaires*.

La citoyenneté s'étend, aujourd'hui, au-delà des domaines où elle avait été traditionnellement cantonnée. Le droit de savoir — et notamment d'accéder aux documents administratifs —, le droit de participer — et notamment d'être consulté à l'occasion du processus de décision administrative — et le droit d'intercéder — et notamment le droit de recourir à un médiateur — sont à comprendre dans cette perspective.

L'origine de ces droits remonte dans une certaine mesure à la Déclaration française des droits de l'homme et du citoyen qui proclame que «la société a le droit de demander compte à tout agent public de son administration» (20).

Ces droits sont inscrits dans certaines Constitutions qui ont été révisées à cette fin. Ils peuvent également figurer dans des législations nationales appropriées. Ils trouvent par ailleurs leur expression dans la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne (7 décembre 2000) ainsi que dans le projet de traité constitutionnel de l'Union (20 juin 2003).

19. — Il n'est pas dit que, dans un Etat déterminé, le même régime de citoyenneté vaille pour ces trois catégories de droits. Des régimes différenciés voient le plus souvent le jour. Une citoyenneté à plusieurs vitesses, selon l'expression consacrée, peut s'instaurer.

Le phénomène paraîtra sans doute paradoxal. Les transformations du droit public vont dans le sens d'un élargissement des catégories de droits offerts au citoyen. Mais cette extension peut s'accompagner, à l'inverse, d'un rétrécissement du champ de leurs bénéficiaires.

Ainsi, l'Etat peut préconiser, par exemple, l'octroi des droits qui relèvent de la troisième catégorie à un plus grand nombre de personnes tout en marquant des réticences à l'attribution à ces mêmes personnes des droits qui entrent dans la première.

(20) Y. JEGOUZO, «Le droit à la transparence administrative», *Etudes et documents du Conseil d'Etat*, 1991, p. 199.

Par exemple, «chacun» aura accès aux documents administratifs qui le concernent mais «seuls les citoyens nationaux» participeront à l'élection des représentants de la Nation.

20. — Dans le débat politique, il n'est généralement pas tenu compte à suffisance de ces régimes différenciés. A cet égard, la réalité juridique — telle qu'elle s'impose au niveau national ou international — est d'ores et déjà plus nuancée qu'il n'y paraît.

Pour voir aussi clair que possible dans ce dossier, il est suggéré de distinguer les droits de citoyenneté qui reviennent au Luxembourgeois et ceux qui sont attribués au non-Luxembourgeois.

CHAPITRE I^{er}. — Les droits de citoyenneté et le Luxembourgeois

21. — Selon la conception classique qui prévaut tant au Luxembourg que dans la majorité des Etats européens, en particulier dans ceux qui composent l'Union européenne, le national, en l'occurrence le Luxembourgeois, détient, lorsqu'il se trouve au Grand-Duché de Luxembourg, l'ensemble des droits de citoyenneté (21).

Selon une conception plus moderne, le Luxembourgeois qui détient, au point de départ, les droits de la citoyenneté luxembourgeoise peut, par la suite, en exercer certains attributs — mais pas tous —, alors pourtant qu'il réside à l'étranger, en particulier dans un autre Etat de l'Union.

Une réalité s'impose ainsi d'emblée. Contrairement à une idée reçue, tous les Luxembourgeois n'exercent pas les mêmes droits politiques. Pas seulement en fait, mais en droit. Les uns disposent d'une citoyenneté complète. D'autres ne profitent que d'une citoyenneté restreinte. D'autres encore se voient refuser les droits de la citoyenneté ou s'abstiennent d'en revendiquer le bénéfice.

(21) Dans une perspective simplificatrice, l'on a souvent tendance à ajouter que l'étranger, lui, ne jouit d'aucun droit politique lorsqu'il se trouve à l'extérieur de son pays. Comme on le montrera, cette vision est, elle aussi, dépassée.

SECTION 1^{re}. — LE LUXEMBOURGEOIS
AU GRAND-DUCHÉ DE LUXEMBOURG

22. — L'article 9 de la Constitution — qui, dans ses deux premiers alinéas, reproduit, à un mot près, la version originelle du texte de l'article 8 de la Constitution belge (22) — s'inscrit très directement dans la perspective classique. C'est celle de l'assimilation de la nationalité et de la citoyenneté. S'il réside au Luxembourg, le national y est citoyen. Et il dispose librement des facultés que la citoyenneté lui réserve.

La formulation des dispositions inscrites dans l'alinéa 2 de cet article est particulièrement énergique. «Seuls» les Luxembourgeois et les Luxembourgeoises peuvent revendiquer le bénéfice de tous les droits politiques. Il faut, cependant, relever dès maintenant que le caractère radical de cette disposition constitutionnelle est corrigé par l'alinéa 3 du même article 9. Des dérogations peuvent, en effet, être apportées par une simple loi au régime inscrit dans l'alinéa 2. Celle-ci peut conférer à des non-Luxembourgeois «l'exercice de droits politiques» (voir à ce sujet les observations faites au second chapitre de la première partie).

23. — Quelle portée convient-il de donner au texte de la Constitution ?

Le Luxembourgeois utilise les droits de citoyenneté à l'occasion du renouvellement de la Chambre des Députés. C'est le moment où il vote (23) — «Pour être électeur, il faut : 1^o être Luxembourgeois ou Luxembourgeoise» (Constitution, article 52, alinéa 1^{er}) (24) — . L'article 1^{er}, alinéa 1^{er}, 1^o, de la loi électorale du 18 février 2003 confirme le précepte constitutionnel. C'est aussi le moment où il peut se porter candidat à

(22) La Constitution luxembourgeoise écrit : «La présente Constitution ...» alors que la Constitution belge se contente, pour sa part, d'écrire : «La Constitution ...». Cette différence terminologique est sans signification particulière.

(23) Selon la Cour d'arbitrage de Belgique, «le droit de vote est le droit politique fondamental de la démocratie représentative» (n^o 76/94, 18 octobre 1994).

(24) La Constitution de 1841 précisait que «pour être ayant droit de voter, il faut : 1^o être Luxembourgeois de naissance ou naturalisé». La même formule se retrouve dans le texte modifié en 1848, 1856 et 1868. C'est la révision constitutionnelle du 15 mai 1919 qui simplifie la rédaction du texte en précisant que «pour être électeur, il faut : 1^o être Luxembourgeois ou Luxembourgeoise». Le texte n'a pas été modifié depuis lors sur ce point.

l'élection et espérer être élu député (25). «Pour être éligible, il faut être Luxembourgeois ou Luxembourgeoise (...)» (Constitution, article 52, alinéa 3, modifié le 18 février 2003). Avec une précision : il faut, en outre, «être domicilié dans le Grand-Duché» (4°). Les mêmes conditions sont inscrites dans l'article 127 de la Loi électorale.

Le Luxembourgeois est seul admissible «aux emplois civils et militaires, sauf les exceptions qui peuvent être établies par une loi pour des cas particuliers» (Constitution, article 11, alinéa 2, 2° phrase). Les emplois dans la fonction publique lui sont, en principe, réservés. Il faut, cependant, observer que la jurisprudence de la Cour de justice des Communautés européennes est venue infléchir, dans la pratique, la portée de cette disposition — et de cette interdiction formulée à l'encontre des non-Luxembourgeois. Depuis l'arrêt interlocutoire du 17 décembre 1980 (26), il est admis que seuls les emplois de souveraineté peuvent être réservés à des nationaux. La dérogation inscrite dans l'article 9, alinéa 3, de la Constitution permet de couvrir ce régime particulier. Pour une lecture plus cohérente de la Constitution, les textes mériteraient néanmoins d'être mis en concordance.

La Constitution précise, dans son article 107, alinéa 2 (révisé le 23 décembre 1994), qu'«il y a dans chaque commune un conseil communal élu directement par les habitants de la commune» et que «les conditions pour être électeur ou éligible sont réglées par la loi». Si l'on rapproche cette disposition de celle de l'article 9, alinéa 2, de la Constitution, il va de soi que le Luxembourgeois qui habite dans une commune du Grand-Duché participe à cette élection locale (voy. aussi l'article 2 de la loi électorale du 18 février 2003). Il peut y être candidat à un poste de conseiller. Il peut également être nommé échevin ou bourgmestre.

(25) Dans un arrêt du 18 novembre 1992, la Cour d'arbitrage de Belgique souligne, par exemple, que l'éligibilité est «un droit fondamental dans une société démocratique». À ce titre, «elle ne peut faire l'objet que de limitations particulières, lesquelles, même indirectes, doivent se justifier par des exigences spécifiques, indispensables à l'exercice d'une fonction déterminée».

(26) C.J.C.E., 17 décembre 1980, *Commission des Communautés européennes c. Royaume de Belgique*, affaire 149/79, *Recueil*, p. 3881.

De manière implicite mais certaine, la Constitution réserve également les fonctions qui sont exercées dans la magistrature aux nationaux (articles 90 et suivants).

Entre deux élections, «la Chambre des Députés représente le pays» (Constitution, article 50, première phrase). En d'autres termes, dans l'intervalle, il n'y a pas lieu pour le citoyen de remettre en cause la légitimité démocratique de l'assemblée élue (27). Il s'est, d'une certaine manière, dessaisi des droits qui lui revenaient. A l'assemblée représentative de les exercer désormais dans le respect des principes inscrits dans la Constitution et, en particulier, des droits et libertés du citoyen.

24. — La Constitution ne ferme pas la porte à toute extension des droits politiques au-delà du champ restreint de l'électorat, de l'éligibilité et de l'accès aux emplois publics. Elle pénètre ainsi prudemment dans le domaine des droits politiques dérivés.

Elle organise elle-même le régime du référendum. «Les électeurs pourront être appelés à se prononcer par la voie du référendum dans les cas et sous les conditions à déterminer par la loi» (Constitution, article 51, alinéa 7). Selon l'article 52, alinéa 1^{er}, pour être électeur, il faut être Luxembourgeois ou Luxembourgeoise. Il faut en déduire que seuls les nationaux qui répondent aux autres conditions de l'électorat peuvent participer à un référendum (28). Prennent part, par exemple, au référendum sur la question dynastique et la forme de gouvernement, ordonné par la loi du 3 avril 1919 (*Mémorial*, 4 avril 1919, p. 349), «les Luxembourgeois, sans distinction de sexe, résidant dans le pays et âgés de 21 ans, le 1^{er} janvier 1918».

25. — La loi luxembourgeoise est sensible de son côté aux préoccupations de la démocratie directe.

(27) M. THEWES, «Luxembourg», in *Les régimes électoraux des pays de l'Union européenne* (dir. A. PANTELIS et St. KOUTSOUBINAS), London, Esperia, 1998, p. 404. Du même auteur, «Le régime politique du Grand-Duché de Luxembourg», in *Les systèmes politiques des pays de l'Union européenne* (dir. Y. GUCHET), Paris, Armand Colin, 1994, coll. U, p. 313.

(28) A. HUSS, «Référendums. Luxembourg», in *Référendums* (dir. F. DELPÉRÉE), Bruxelles, Ed. CRISP, 1985, p. 299; P. MAJERUS, *L'Etat luxembourgeois*, 6^e éd., Luxembourg, Imprimerie Editpress, 1990, p. 135; F. DELPÉRÉE, «v^o Luxembourg», in *Dictionnaire constitutionnel* (dir. O. DUHAMEL et Y. MENY), Paris, PUF, 1992, p. 606.

Comme l'écrit Marc Thewes, «la loi organique des référendums prévue par l'article 51 (de la Constitution) n'a jamais vu le jour». On en déduirait que l'institution du référendum est tombée en désuétude si, lors de la récente réforme de la loi communale, le législateur n'avait pas introduit la possibilité d'organiser des référendums communaux (articles 35 et 36 de la loi communale du 13 décembre 1988 (29)). Plusieurs d'entre eux ont déjà eu lieu (30).

26. — Aux termes de l'article 17, alinéa 1^{er}, du Traité instituant la Communauté européenne (dans sa version consolidée), «la citoyenneté de l'Union complète la citoyenneté nationale et ne la remplace pas». En témoigne notamment l'article 19, alinéa 1^{er}, du traité.

De manière singulière, il ne confère pas à tout citoyen de l'Union le droit de vote et d'éligibilité aux élections européennes. Il se contente de reconnaître ces droits au citoyen qui réside dans un Etat membre dont il n'est pas le ressortissant. En d'autres termes, c'est la loi luxembourgeoise, à l'heure actuelle la Loi électorale, qui confère au citoyen luxembourgeois deux droits supplémentaires à ceux que lui octroie la Constitution : l'électorat et l'éligibilité à l'occasion des élections européennes (31).

«Le patrimoine politique du citoyen luxembourgeois s'est enrichi de deux droits supplémentaires» (32). Ce qui signifie très concrètement qu'il est en mesure de contribuer à l'élection de l'un des six représentants luxembourgeois au Parlement européen, voire de devenir l'un de ceux-ci.

Le livre IV de la Loi électorale règle la matière (articles 280 et suivants) (33).

(29) *Mémorial A*, 1988, p. 1221.

(30) M. THEWES, «Luxembourg», in *Recueil des Constitutions européennes* (dir. F. DELPÉRÉE, M. VERDUSSEN et K. BIVER), Bruxelles, Bruylant, 1994, p. 588.

(31) Il n'est pas besoin de rappeler que c'est la décision du Conseil des ministres de la Communauté européenne du 20 septembre 1976 qui a prévu, pour la première fois, l'élection des membres de l'Assemblée européenne au suffrage universel direct. Le Traité de Maastricht inscrit cette même disposition dans une perspective plus vaste, à savoir la reconnaissance de la citoyenneté de l'Union.

(32) F. DELPÉRÉE, «Nouveaux aspects de la citoyenneté», *Annales du droit luxembourgeois*, vol. 11, 2001, p. 25.

(33) Voir également la directive du Conseil du 6 décembre 1993.

27. — La Constitution est peu ouverte à la problématique des droits politiques complémentaires. Il appartiendra au Gouvernement et à la Chambre des Députés de se demander si ce silence est justifié et s'il n'y aurait pas lieu de reconnaître des droits analogues à ceux qui figurent dans d'autres Constitutions européennes mais aussi dans le chapitre V de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, sous la rubrique «Citoyenneté».

Via son article 9, alinéa 2, la Constitution permet néanmoins à des lois «relatives aux droits politiques» de reconnaître de tels droits. Cela permet d'aboutir à des résultats identiques, mais sans la consécration et la protection qu'assure l'insertion de ces droits complémentaires dans la Constitution.

Il y a encore lieu de faire état de législations généralement qualifiées d'administratives. L'on mentionne, à titre d'exemple, la loi du 10 août 1992 concernant la liberté d'accès à l'information en matière d'environnement (34).

SECTION 2. — LE LUXEMBOURGEOIS
À L'ÉTRANGER, NOTAMMENT DANS UN AUTRE ÉTAT
DE L'UNION EUROPÉENNE

28. — Le Luxembourgeois doit-il se trouver au Grand-Duché pour exercer ses droits de citoyenneté?

C'est traditionnellement une réponse affirmative qui a été apportée à cette question. Quittant son pays, le citoyen est censé renoncer à participer à la gestion des affaires publiques, luxembourgeoises et étrangères. Comment pourrait-il faire œuvre utile à distance? Résidant dans un autre Etat, comment pourrait-il participer, en tant qu'étranger, à la vie politique d'un pays qui n'est pas le sien?

Cette conception paraît aujourd'hui dépassée. Des approfondissements sont concevables et même déjà réalisés. Les uns le sont à raison d'évolutions qui marquent progressivement le droit luxembourgeois. D'autres résultent des progrès du droit européen. D'autres encore sont liés aux transformations que le

(34) *Mémorial A*, 1992, p. 2204.

droit d'autres Etats peut connaître dans les domaines diversifiés de la citoyenneté.

29. — Le droit luxembourgeois peut venir en aide à ses citoyens alors pourtant qu'ils résident à l'étranger.

Comme l'a souligné à plusieurs reprises le Gouvernement, la mobilité croissante de la population et l'augmentation du nombre des étudiants qui poursuivent leurs études à l'extérieur du Grand-Duché justifient une révision des modes d'expression du suffrage.

Les modalités du vote par correspondance, en particulier, viennent d'être revues. «Les Luxembourgeois et les Luxembourgeoises domiciliés à l'étranger» sont habilités à voter par correspondance lors des élections législatives (Loi électorale, article 168, alinéa 2, b). De même, «les Luxembourgeois domiciliés à l'étranger sont admis aux élections européennes par la voie du vote par correspondance» (Loi électorale, articles 3, 3°, et 327).

La loi du 25 mars 1999 modifiant la loi électorale avait précisé, dans son article 1^{er}, 11, que «lors des élections communales, les électeurs appartenant à l'une des catégories prévues à l'article 230bis-2 sont admis, sur demande, à exercer leur droit de vote par correspondance». Les articles 276 à 279 de la loi électorale du 18 février 2003 organisent, à leur tour, le «vote par correspondance lors des élections communales». Mais, en réalité, cette possibilité n'est offerte qu'aux «électeurs âgés de plus de 75 ans» (article 262, alinéa 1^{er}) ainsi qu'aux «électeurs qui, pour des raisons professionnelles ou personnelles dûment justifiées, se trouvent dans l'impossibilité de se présenter en personne devant le bureau de vote auquel ils sont affectés» (article 262, alinéa 2).

Seul un «Luxembourgeois ... domicilié dans le Grand-Duché» est considéré comme électeur aux élections communales (article 2, 3°). Le vote par correspondance ne saurait, en principe, profiter à un Luxembourgeois qui réside effectivement ailleurs qu'au Grand-Duché. Avec cette précision : comme on le montrera, le Luxembourgeois qui réside à l'étranger, pourvu que ce soit dans un autre Etat de l'Union, peut

trouver sur place l'occasion de participer aux élections communales de l'Etat d'accueil.

Il n'est pas besoin de célébrer les mérites du vote par correspondance même si l'on devine aussi les difficultés pratiques que la mise en œuvre de ce procédé d'expression du suffrage peut susciter, notamment en termes de «secret du vote». On y voit une technique particulièrement intéressante pour conserver avec l'Etat d'origine des liens politiques forts, notamment à l'occasion du processus électoral. Et ceci quel que soit l'Etat d'accueil. Qu'il se situe ou non dans l'Union européenne. On y voit aussi une technique particulièrement souple qui permet au citoyen, pour autant qu'il le désire, d'exercer les droits de la citoyenneté. Alors même que le vote est obligatoire, il devient facultatif pour le Luxembourgeois qui est domicilié à l'étranger. On y voit encore une technique particulièrement originale pour permettre au citoyen, qui le désire, d'exercer des droits politiques tant dans son Etat d'origine que dans l'Etat d'accueil. Rien n'empêche, par exemple, qu'il fasse usage de sa citoyenneté luxembourgeoise à l'occasion des élections législatives et qu'il utilise une citoyenneté locale à l'occasion des élections communales.

Cette observation repose, une nouvelle fois, la question du concours de citoyennetés (35).

30. — Le droit européen peut également venir au secours du citoyen luxembourgeois. C'est sans doute dans ce domaine que les évolutions du droit européen sont les plus significatives et les mieux connues. La citoyenneté de l'Union qui profite au Luxembourgeois ne suppose pas qu'il réside au Grand-Duché de Luxembourg.

Le Luxembourgeois qui réside dans un autre Etat membre de l'Union européenne que le Luxembourg a «le droit de vote et d'éligibilité aux élections municipales dans l'Etat membre où il réside, dans les mêmes conditions que les ressortissants de cet Etat» (Traité instituant la Communauté européenne, article 19.1. Voy. également la directive du Conseil du 19 décembre 1994 fixant les modalités de l'exercice du droit de vote et d'éligibilité aux élections municipales pour les citoyens

(35) Voir *infra*, Chapitre II, Section 4 (n^{os} 43 à 53).

de l'Union résidant dans un Etat membre dont ils n'ont pas la nationalité). Il dispose, dans des conditions identiques, des mêmes attributs «aux élections au Parlement européen» (Traité, article 19.2 (36)).

Les droits qui sont ainsi reconnus ne sont pas des droits supplémentaires à ceux que détenait le citoyen luxembourgeois. La question se pose, en effet, en d'autres termes. Résidant au Grand-Duché, le Luxembourgeois exerce ses droits politiques lors des élections municipales. Il participe également aux élections européennes. Ces droits figurent dans le patrimoine du citoyen. Résidant à l'étranger, à tout le moins dans un autre Etat de l'Union, celui-ci va-t-il perdre le bénéfice de ces droits ? Dans une logique de subsidiarité, l'Union lui offre la possibilité d'utiliser deux de ses droits politiques ailleurs, c'est-à-dire dans cet autre Etat de l'Union où il réside. La citoyenneté de l'Union s'exerce, en remplacement de la citoyenneté de l'Etat, lorsqu'une disposition de droit national a pour objet ou pour effet d'en prohiber l'exercice.

Deux précisions s'imposent à cet égard.

La citoyenneté dérivée qui est ainsi reconnue au Luxembourgeois est une citoyenneté *facultative*. Le citoyen de l'Union *peut* participer aux élections dans l'Etat d'accueil. Il ne *doit* pas le faire. Les traités européens consacrent explicitement cette situation : «Tout citoyen de l'Union résidant dans un Etat membre dont il n'est pas ressortissant a le *droit* de ...». La directive précitée, du 19 décembre 1994, consacre également cette solution. Elle précise, en effet, que «si le vote est obligatoire dans l'Etat membre de résidence, cette obligation est également applicable aux électeurs visés à l'article 3 (c'est-à-dire aux citoyens de l'Union qui résident dans un autre Etat que le leur) qui s'y sont inscrits sur la liste électorale».

En d'autres termes, ils ne sauraient être obligés de s'inscrire sur cette liste. Ils ne sauraient y être inscrits d'office. Par contre, dès l'instant où ils se sont fait enregistrer sur la liste d'un Etat qui, comme la Belgique ou la Grèce, par exemple,

(36) Voir également la directive du Conseil du 6 décembre 1993, qui vise à organiser les élections au Parlement européen.

pratiquent également le système du vote obligatoire, ils sont tenus de remplir leur devoir électoral.

La citoyenneté dérivée qui est reconnue au Luxembourgeois est aussi une citoyenneté *alternative*. C'est le principe du « libre choix ».

Comme on l'a rappelé, le Luxembourgeois qui réside à l'étranger peut, en vertu de la loi luxembourgeoise, participer aux élections européennes qui se déroulent au Grand-Duché en utilisant le vote par correspondance. Il peut, le même jour, et pour autant qu'il réside dans un autre Etat de l'Union, participer aux élections européennes qui se réalisent dans cet Etat. En réalité, il a le choix. « A lui d'opérer un partage entre ses préoccupations, non pas contradictoires mais distinctes et, en définitive, de choisir le meilleur mode d'expression politique » (37).

31. — Les évolutions du droit étranger doivent également être prises en compte.

Des Etats étrangers — certains relèvent de l'Union européenne, d'autres pas — peuvent, de manière unilatérale, reconnaître des droits politiques aux étrangers, et donc y compris aux Luxembourgeois, qui se trouvent sur leur territoire.

Prenons un exemple dans le domaine des droits dérivés. La Constitution belge permet l'organisation de consultations populaires au niveau communal et provincial. La loi qui organise ces formes de démocratie directe permet à toute personne, belge ou étrangère, de participer à de telles consultations pour autant qu'elle ait atteint l'âge de seize ans. Il va de soi qu'un Luxembourgeois résidant en Belgique sera en mesure d'y participer.

Un autre exemple est choisi dans le domaine des droits complémentaires. La Constitution belge précise, dans son article 32, que « chacun » a le droit de consulter chaque document administratif et de s'en faire remettre copie. Ce faisant, elle ne consacre pas un droit politique qui ne profiterait qu'au Belge. Elle l'offre à tous ceux qui, à un moment donné, se trouvent sur son territoire. Le Luxembourgeois résidant en

(37) « Nouveaux aspects de la citoyenneté », *op. cit.*, p. 26.

Belgique peut se prévaloir de cette prérogative constitutionnelle.

32. — L'on ne peut qu'être impressionné par l'éventail des droits politiques qui sont offerts au Luxembourgeois, qu'il soit au Luxembourg ou en dehors du Luxembourg. S'il veut les revendiquer, et les mettre en œuvre, il est en mesure de devenir un citoyen à part entière. Reste à vérifier si ces mêmes droits sont offerts au non-Luxembourgeois.

CHAPITRE II. — Les droits de citoyenneté et le non-Luxembourgeois

33. — Selon l'article 111 de la Constitution, «tout étranger, qui se trouve sur le territoire du Grand-Duché, jouit de la protection accordée aux personnes et aux biens, sauf les exceptions établies par la loi».

En vertu de cette disposition, particulièrement novatrice pour l'époque (38), l'étranger ordinaire trouve à bénéficier des droits et libertés qui sont consacrés au chapitre II de la Constitution. C'est un régime d'égalité foncière entre étrangers, mais aussi entre nationaux et étrangers, qui est ainsi instauré. Il doit se comprendre sous réserve des exceptions établies par la loi. Mais celles-ci ne sauraient vider le régime constitutionnel d'égalité de l'essentiel de son contenu.

L'article 111 de la Constitution ne concerne cependant pas les droits politiques — tout au moins, les droits fondamentaux et dérivés — . Comme le souligne l'article 21 de la Déclaration universelle des droits de l'homme, «Toute personne a le droit de participer au gouvernement de son pays». «Son pays ...». L'expression est significative à souhait. Elle ne désigne pas le pays d'autrui.

Est-ce à dire que l'étranger est dépourvu au Luxembourg du moindre droit politique? Porteur de droits civils, économiques, culturels et sociaux, doit-il, pour autant, renoncer à l'exercice des droits de citoyenneté?

(38) L'article 111 de la Constitution luxembourgeoise reprend en substance l'article 128 de la Constitution belge du 7 février 1831 (devenu l'art. 191 dans la Constitution coordonnée le 17 février 1994).

Ici encore, des évolutions significatives se dessinent. Elles sont de divers ordres. Elles peuvent tendre à préserver l'exercice de la citoyenneté d'origine. Elles peuvent aussi consacrer la citoyenneté de l'Union au profit d'une catégorie particulière d'étrangers. Plus originales encore, elles peuvent consacrer l'exercice de la citoyenneté luxembourgeoise au profit des étrangers.

Le cumul des citoyennetés ne va pas sans susciter quelques difficultés politiques et techniques.

SECTION 1^{re}. — L'EXERCICE AU LUXEMBOURG DE LA CITOYENNETÉ D'ORIGINE

34. — L'exercice, par un non-Luxembourgeois qui réside au Luxembourg, de ses droits politiques dans son pays d'origine peut être aménagé par un ensemble d'Etats qui souhaitent conserver un lien politique, même ténu, avec leurs nationaux alors même que ceux-ci résideraient ailleurs que sur le territoire national.

Le vote par correspondance, le vote au consulat, le vote par procuration permettent de réaliser, plus ou moins commodément, ce genre d'opérations. Cette situation ne concerne pas directement les autorités luxembourgeoises. Tout au plus celles-ci devront-elles se poser quelques questions. Au minimum, trois.

La première. Ne faut-il pas agir de même avec les Luxembourgeois de l'extérieur ? On a déjà relevé que le vote par correspondance permettait de résoudre une partie de ces difficultés. Il y aurait peut-être lieu de tenir compte d'autres formes d'expression du suffrage (39).

Deuxième question. Ne faut-il pas mettre des conditions et des limites à l'exercice par des non-Luxembourgeois de leur citoyenneté politique en territoire luxembourgeois ? Ainsi, les communes luxembourgeoises peuvent-elles devenir le terrain de luttes politiques, sinon d'affrontements, entre des formations étrangères qui entendraient obtenir les suffrages de leurs compatriotes à l'occasion de scrutins qui sont organisés à tel

(39) F. DELPÉRÉE, «Actualités électorales», *Journal des tribunaux*, 2003, p. 181.

ou à tel moment dans différents Etats du monde ? Les formations politiques luxembourgeoises peuvent-elles mettre leurs moyens à la disposition de ces formations étrangères, voire participer à ce genre de débat ? Une loi, complétée éventuellement par un règlement grand-ducal, pourrait s'attacher à réglementer ce type de campagnes : affichage, réunion publique, manifestation sur la voie publique, utilisation de la radio locale, usage de moyens financiers ...

Une troisième question ne peut être perdue de vue. Faut-il permettre à une personne d'exercer cumulativement des droits politiques dans son pays d'origine et dans le pays d'accueil ? Cette question est examinée plus loin, à la section 4.

SECTION 2. — L'EXERCICE AU LUXEMBOURG DE LA CITOYENNETÉ DE L'UNION

35. — De la même manière que le Luxembourgeois qui réside dans un autre Etat de l'Union peut revendiquer sur place l'exercice de la citoyenneté de l'Union — sous la double facette d'une participation aux élections municipales et aux élections européennes —, le citoyen d'un autre Etat de l'Union qui réside au Grand-Duché peut bénéficier des mêmes droits. Il contribue à la désignation des conseils des communes luxembourgeoises. Il mêle sa voix à celles des Luxembourgeois pour composer la représentation luxembourgeoise au Parlement de Strasbourg.

L'on s'est interrogé sur la conformité de ces dispositions législatives à la Constitution (40).

(40) Sur l'ensemble de la question, voy. L. FRIEDEN, « L'Union européenne et la Constitution luxembourgeoise : une cohabitation nécessaire », *Annales du droit luxembourgeois*, 1992, n° 2, p. 52 ; F. DELPÉRÉE, « La Constitution belge, la Constitution luxembourgeoise et le Traité sur l'Union européenne », *Annales du droit luxembourgeois*, 1992, n° 2, p. 16 ; M. THEWES, « La Constitution luxembourgeoise et l'Europe », *Annales du droit luxembourgeois*, 1992, n° 2, p. 72. On notera l'avis divergent d'Alex BONN (« Les droits politiques. Un problème de droit constitutionnel », in *Bulletin du Cercle François Laurent*, 1992, n° 4, p. 50 : « Le changement à apporter à cette condition constitutionnellement requise (celle de la nationalité) exige, avant l'intervention du législateur, l'adaptation de la Constitution ». Voy. encore F. DELPÉRÉE, *Les droits politiques des étrangers*, Paris, PUF, 1995, coll. Que sais-je ?, n° 2993, p. 90 : « Une révision de la Constitution ne semble donc pas nécessaire aux fins d'enclencher le mécanisme des élections européennes. Le Conseil constitutionnel l'a dit. Le Conseil d'Etat de Belgique tiendra à peu près le même raisonnement. Le Conseil d'Etat luxembourgeois fera de même. D'autres encore. »

Avant la modification de l'article 9 de la Constitution, la participation des citoyens de l'Union aux *élections communales* ne s'inscrivait certainement pas dans les prévisions du texte constitutionnel. Comme l'a rappelé, le 26 mai 1992, le Conseil d'Etat, une révision s'imposait. Les dispositions du Traité ne sont pas directement applicables dans l'ordre juridique national. Elles ne confèrent pas immédiatement au non-Luxembourgeois un droit qu'il pourrait invoquer, tel quel et sans autre complément, devant une juridiction. La révision constitutionnelle a été réalisée le 23 décembre 1994.

Quant à la participation aux *élections européennes*, elle ne se situait pas dans la même problématique. Les droits politiques que vise l'article 9 de la Constitution sont ceux qui s'exercent dans les différentes collectivités politiques qui trouvent place au Grand-Duché et auxquelles la Constitution fait expressément référence — soit l'Etat et la commune — . L'Union européenne n'est pas l'une de ces collectivités. Une loi ordinaire pouvait donc suffire. Elle s'inscrit dans le prolongement de la directive du Conseil du 6 décembre 1993 qui vise à organiser les élections au Parlement européen.

L'on consultera à ce propos la loi électorale du 25 février 1979 sur l'élection directe des représentants luxembourgeois au Parlement européen, complétée et modifiée par deux lois du 14 mars 1984 puis par la loi du 28 janvier 1994 concernant l'élection des représentants du Grand-Duché de Luxembourg au Parlement européen. L'ensemble de la matière a été coordonné dans la loi électorale du 18 février 2003. Pour autant qu'ils soient domiciliés au Grand-Duché et qu'ils y aient résidé pendant cinq années au moins au cours des six dernières années, le citoyen de l'Union est électeur pour les élections européennes. Pour autant qu'ils soient domiciliés au Grand-Duché et qu'ils y aient résidé pendant dix années au moins au cours des dernières années, ils sont également éligibles.

Comme on l'a déjà rappelé, la citoyenneté de l'Union est tout à la fois facultative et alternative. Le législateur luxembourgeois ne saurait s'écarter, sur ce point, des règles de droit communautaire. Il ne peut, par exemple, imposer le vote obligatoire aux citoyens des autres Etats membres qui résident au Grand-Duché alors même qu'il retient cette formule pour les

Luxembourgeois qui résident sur son territoire. Cette obligation ne pèse, en vertu de la directive du 19 décembre 1994, que sur les citoyens de l'Union dûment enregistrés.

SECTION 3. — L'EXERCICE AU LUXEMBOURG DE LA CITOYENNETÉ LUXEMBOURGEOISE

36. — De son propre mouvement, le droit luxembourgeois a également ouvert le champ de la citoyenneté à de nouvelles catégories de personnes. Telle est l'innovation majeure. C'est celle qu'introduit, en vertu de l'article 9, alinéa 3, de la Constitution, la loi électorale du 18 février 2003.

Le Grand-Duché de Luxembourg rejoint ainsi le groupe des Etats européens qui se préoccupent de reconnaître des droits politiques aux étrangers, y compris à ceux qui ne sont pas citoyens de l'Union. Il précède d'autres Etats européens qui, telle la Belgique, hésitent encore sinon sur le principe, du moins sur les modalités de reconnaissance de tels droits.

37. — Il faut le souligner. L'article 9, alinéa 3, de la Constitution est conçu en termes particulièrement larges (41) : *«Par dérogation à l'alinéa qui précède (l'alinéa 2 réserve, on le rappelle, aux seules personnes qui ont la 'qualité', soit la nationalité, luxembourgeoise l'exercice des droits politiques), la loi peut conférer l'exercice de droits politiques à des non-Luxembourgeois»*.

La volonté du pouvoir constituant est particulièrement nette. Et ceci à divers titres.

L'article nouveau se présente, d'abord, sous la forme d'une dérogation à un régime général d'exclusion. La volonté est clairement affichée de concevoir des dispositions qui s'inscrivent en rupture avec celles que contient l'alinéa 2 du même article.

Il n'introduit, ensuite, aucune limitation quant aux droits politiques envisagés. Droits fondamentaux, droits dérivés et

(41) L'on ne peut qu'être frappé par la différence de rédaction entre le présent article et l'article 8, alinéa 3, de la Constitution belge. Pour des raisons de politique intérieure — qui tiennent notamment à la crainte de voir basculer certaines majorités communales à l'occasion d'une reconnaissance trop large du droit de vote des étrangers —, l'auteur de la Constitution belge retient des formulations particulièrement restrictives.

droits complémentaires peuvent faire l'objet d'une intervention du législateur. Sous réserve de dispositions constitutionnelles particulières, cette intervention peut se faire par une loi votée à la majorité ordinaire.

Il n'établit pas non plus de distinction selon les niveaux de pouvoir envisagés. Ce qui traduit une ouverture particulière à la problématique des droits politiques des étrangers. L'observation est formée sous réserve des remarques qui seront faites à propos de l'article 107 de la Constitution qui traite spécifiquement de la participation des étrangers à la vie politique communale.

Il ne fait, enfin, aucune distinction dans la catégorie des non-Luxembourgeois. Le législateur peut établir, s'il le souhaite, un régime général ou des régimes différenciés. Selon le cas, ces derniers s'appliqueront aux citoyens de l'Union, aux étrangers extra-communautaires, à des étrangers qui ressortissent à des Etats liés par des accords de réciprocité, etc.

Par ailleurs, à raison même de sa généralité, l'article 9, alinéa 3, de la Constitution est conçu comme une disposition «chapeau». Elle introduit à d'autres dispositions constitutionnelles, comme l'article 10 ou l'article 107. Elle sert aussi de justification constitutionnelle à des dispositifs législatifs qui s'inscriraient dans la même perspective. Elle peut encore servir de norme de référence dans l'interprétation que le juge ou les autorités publiques sont en mesure de procurer aux normes qui commandent la matière.

38. — L'article 107, alinéa 2, de la Constitution s'inscrit, depuis le 23 décembre 1994, dans le prolongement de l'article 9, alinéa 3. Il précise désormais qu'«il y a, dans chaque commune, un conseil communal élu directement par les habitants de la commune; les conditions pour être électeur ou éligible sont réglées par la loi» (al. 2).

La disposition constitutionnelle est particulièrement importante. Elle l'est à deux égards.

D'une part, elle abandonne la règle qui voulait que les conseillers communaux devaient être élus directement par un corps communal qui se composait des seuls Luxembourgeois et Luxembourgeoises qui résidaient dans la commune considérée.

La référence aux «habitants de la commune», plutôt qu'aux nationaux ou aux citoyens, est on ne peut plus significative. Elle est large aussi puisqu'elle n'introduit aucune distinction entre les habitants, qu'ils relèvent ou non d'un Etat de l'Union européenne. Un non-Luxembourgeois peut donc participer aux élections communales et y exprimer son suffrage. Mieux encore : il peut se porter candidat aux élections, être élu conseiller communal et remplir les fonctions afférentes à cette qualité.

D'autre part, l'article 107 de la Constitution laisse au législateur le soin de préciser la portée du principe qu'il établit. Rien n'empêche le législateur de préciser des conditions particulières. Celles-ci peuvent valoir tant pour l'électorat que pour l'éligibilité.

La loi électorale du 18 février 2003 est particulièrement discrète sur ce terrain.

A la lecture de ces instruments législatifs, il apparaît que trois catégories d'électeurs sont envisagées.

La première est celle des Luxembourgeois. «Pour être électeur aux élections communales, il faut : ... 3° pour les Luxembourgeois, être domicilié dans le Grand-Duché».

La deuxième catégorie est celle des citoyens de l'Union. Il faut «4° pour les ressortissants d'un autre Etat membre de l'Union européenne, être domicilié dans le Grand-Duché et y avoir résidé, au moment de la demande d'inscription sur la liste électorale prévue par la présente loi, pendant cinq années au moins».

La troisième catégorie réunit les ressortissants étrangers hors Union. La même condition de résidence est prévue. Mais ils doivent, en outre, être en possession, pour toute cette période, «d'une autorisation de séjour, des papiers de légitimation prescrits et d'un visa si celui-ci est requis».

39. — Les dispositions que l'on rapporte sont-elles cohérentes? Est-il possible de les concilier? Une interprétation est avancée.

A notre sens, l'auteur de la Constitution s'est placé résolument dans l'hypothèse inscrite dans l'article 9, alinéa 3. Le droit de vote aux élections communales peut être ouvert à des

ANN. DR. LUX. - 2003

non-Luxembourgeois. Dans ces conditions, ils deviennent électeurs, au sens de l'article 107, alinéa 2, de la Constitution. L'éligibilité au conseil communal leur est également offerte. Ils peuvent donc devenir conseiller communal, au sens de l'article 107, alinéa 2.

40. — Qu'en est-il du bourgmestre et des échevins, dont il faut rappeler que, contrairement à ce qui se produit dans de nombreux Etats européens, ni l'un ni les autres ne sont élus mais nommés (42) ?

La précision est importante et trop souvent ignorée. L'on ne saurait parler à propos d'eux de conditions d'éligibilité mais de conditions de nomination. L'on peut donc se demander, *stricto sensu*, si les dispositions du Traité sur l'Union européenne leur sont applicables de plein droit.

Selon l'article 107, alinéa 4, de la Constitution, révisé le 23 décembre 1994, le bourgmestre et les échevins doivent être choisis parmi les conseillers communaux — dont on sait qu'ils peuvent être Luxembourgeois ou non-Luxembourgeois — . «L'obligation pour le bourgmestre d'être conseiller communal est d'ailleurs une exigence récente. Jusqu'à la révision constitutionnelle [du 13 juin] 1979, l'article 107 de la Constitution prévoyait que le bourgmestre pouvait être choisi hors du conseil communal» (43).

L'article 39 de la loi communale (modifié par la loi du 28 décembre 1995) précise que «les échevins sont nommés, à savoir ceux des villes par le Grand-Duc, et ceux des autres communes par le ministre de l'Intérieur, les uns et les autres à choisir parmi les membres luxembourgeois siégeant au conseil communal».

L'article 59 de la loi communale (modifié lui aussi par la loi du 28 décembre 1995) dispose, pour sa part, que «le bourgmestre est nommé par le Grand-Duc parmi les membres luxembourgeois du conseil communal pour un terme de six ans».

(42) M. THEWES, «Luxembourg», in F. DELPÉRÉE et M. JOASSART, *Dossier sur l'élection du bourgmestre*, Bruxelles, Bruylant, 2002, p. 163.

(43) M. THEWES, *op. cit.*, *ibidem*.

La nationalité luxembourgeoise est donc requise des échevins et du bourgmestre. Cette précision était peut-être inutile. Comme l'écrivait déjà en 1978 le procureur général d'Etat Alphonse Huss, «si le pouvoir communal ne représente pas simplement un diminutif du gouvernement de l'Etat, ses structures sont, en définitive, de la même essence» (44). L'évolution particulièrement rapide des idées en matière de citoyenneté pouvait sans doute justifier cet ajout et donc cette restriction.

L'on ne peut, par ailleurs, ignorer les dispositions inscrites dans l'article 107, alinéa 4, de la Constitution. Il est précisé, dans une deuxième phrase de cet alinéa, que «les conditions de nationalité que doivent remplir les membres du collège des bourgmestre et échevins sont déterminées par une loi votée dans les conditions de l'article 114, alinéa 5, de la Constitution», c'est-à-dire moyennant un quorum de présence des trois-quarts et un quorum de vote des deux-tiers.

Le législateur s'est ainsi réservé le droit de préciser, moyennant la réunion de majorités qualifiées, quelles nationalités pouvaient être prises en compte au moment où il importait de choisir parmi les conseillers communaux élus — Luxembourgeois et non-Luxembourgeois — ceux qui assumeront les fonctions de bourgmestre ou d'échevin. En 1995, le législateur apporte une réponse claire à cette question dans les termes et selon les procédures prescrites par la Constitution. La loi électorale du 18 février 2003 complète ces dispositions. Ils doivent être Luxembourgeois.

La loi communale du 13 décembre 1988, modifiée notamment par la loi du 28 décembre 1995, précise, pour sa part, que «les échevins sont nommés ... parmi les membres luxembourgeois siégeant au conseil communal» (article 39). Il en va de même du bourgmestre (article 59, alinéa 1^{er}). Ce qui signifie que des non-Luxembourgeois peuvent siéger au conseil communal mais que seuls des Luxembourgeois peuvent être choisis comme bourgmestre ou comme échevin.

(44) A. HUSS, «L'attribution du droit de vote à un niveau autre que national aux résidents étrangers, particulièrement aux ressortissants des pays de la CEE», *Studi Emigrazione*, 1978, p. 174.

41. — Le droit de la fonction publique s'ouvre à une application de l'article du Traité sur la Communauté européenne, tel qu'il doit être lu à la lumière de la jurisprudence de la Cour de justice des Communautés européennes.

42. — L'exercice de droits complémentaires n'est, en général, pas subordonné à la possession de la nationalité luxembourgeoise. Ils profitent également aux étrangers qui résident au Luxembourg.

SECTION 4. — LA CONCILIATION DES CITOYENNETÉS

43. — La «citoyenneté unique» est longtemps apparue comme un modèle. L'individu est citoyen d'un Etat, en réalité, celui dont il possède la nationalité. Le voici automatiquement pourvu dans cet Etat d'un ensemble de droits politiques, ceux qui sont inhérents à la citoyenneté, notamment l'électorat et l'éligibilité. C'est une conception monopolistique de la citoyenneté qui se manifeste ainsi.

La société du XX^e et plus encore celle du XXI^e siècle oblige, comme on l'a montré, à souscrire à une vision plus fine et plus nuancée des réalités politiques. Elle permet à la citoyenneté d'évoluer de manière autonome, sans lien avec la nationalité de celui qui l'exerce. Elle rend possible le partage et par là même le cumul des citoyennetés. Soit dit en passant, elle ne va pas nécessairement de pair avec un cumul de nationalités. Le national d'un Etat peut être porteur de plusieurs citoyennetés — celle de l'Etat dont il est originaire et celle de l'Etat où il réside, par exemple — .

Il n'est pas inutile de mesurer les avantages que peut présenter une telle situation. Il convient aussi d'indiquer les difficultés qu'elle ne peut manquer de susciter.

44. — La reconnaissance de droits politiques au profit de Luxembourgeois lorsqu'ils se trouvent en dehors du Grand-Duché de même que la reconnaissance de droits politiques au profit de non-Luxembourgeois lorsqu'ils se trouvent sur le territoire du Grand-Duché posent, en effet, un certain nombre de problèmes. Les uns sont d'ordre technique, les autres d'ordre politique. Il n'est pas inutile de les recenser ici.

ANN. DR. LUX. - 2003

Quatre questions sont envisagées : la suppléance, le concours, le partage et la différenciation des droits politiques.

§ 1^{er}. — *La suppléance des droits politiques*

45. — Le droit luxembourgeois peut-il offrir à un Luxembourgeois qui vit à l'extérieur du Grand-Duché des droits politiques qu'il ne saurait exercer sur place ? La réponse ne saurait faire de doute. Dès l'instant où des droits politiques sont reconnus à distance, il n'y a pas lieu d'établir des distinctions entre les lieux de résidence du Luxembourgeois. Une législation qui serait élaborée en ce sens serait manifestement discriminatoire pour certains Luxembourgeois. Elle doit être proscrite.

46. — Le droit luxembourgeois peut-il offrir à un non-Luxembourgeois qui vit au Grand-Duché les droits politiques qu'il ne saurait exercer dans son propre pays ? Peut-il lui offrir les droits que ce pays n'attribue pas au Luxembourgeois qui y réside ? Faut-il instaurer en l'espèce une clause de réciprocité ? La réponse ne saurait faire de doute.

Un ensemble d'Etats consacrent, par exemple, dans leur Constitution ou dans les documents internationaux qu'ils ont signés les droits politiques fondamentaux. Mais, pour des raisons de politique interne ou internationale, ils n'en procurent pas un exercice effectif. Des situations de guerre ou de crise intérieure peuvent priver, notamment, la reconnaissance de ces droits de portée réelle. On ne comprendrait pas que le Luxembourg excipe de telles situations pour instaurer, au détriment des ressortissants de ces Etats, des exceptions quant à la jouissance et à l'exercice des mêmes droits au Grand-Duché. Agir de la sorte reviendrait à établir une autre discrimination — entre étrangers, cette fois — . Elle aussi doit être évitée.

Un ensemble d'Etats sont peu ouverts à la problématique des droits politiques dérivés. Soit parce qu'ils ne se trouvent pas dans une organisation internationale intégrée, pareille à l'Union européenne, soit parce qu'ils ne pratiquent pas, même de manière modérée, la démocratie directe. Sur ce terrain aussi, le Luxembourg peut faire œuvre originale. Il est rappelé

à cet égard que certains Etats ouvrent la participation aux consultations populaires communales. Ainsi le fait la Belgique pour tous ceux qui, Belges ou étrangers, Européens et non-Européens, habitent dans la commune, pourvu qu'ils aient atteint l'âge de 16 (et non pas de 18) ans.

Un ensemble d'Etats sont peu familiarisés avec la problématique des droits politiques complémentaires. Rien n'empêche non plus le Luxembourg de faire œuvre unilatérale en ce domaine. Et ceci en faveur de tous ceux qui habitent au Grand-Duché.

La condition de la réciprocité qui est parfois évoquée dans ce type de débat apparaît moins comme un argument juridique — on a montré que la citoyenneté comme la nationalité procèdent avant tout d'un statut que chaque Etat accorde à ceux qu'il considère, à un titre ou à un autre, comme ses ressortissants, et non d'un contrat passé avec d'autres Etats — que comme la justification politique d'une opposition à une ouverture vers plus de citoyenneté.

§ 2. — *Le concours des droits politiques*

47. — Le droit luxembourgeois peut-il offrir à un Luxembourgeois les droits politiques dans son Etat d'origine alors qu'il disposerait, par ailleurs, des mêmes facultés dans l'Etat d'accueil? Peut-il offrir à un non-Luxembourgeois les droits politiques au Grand-Duché alors qu'il sait pertinemment que cette personne continuera à les exercer dans l'Etat d'origine? Peut-il aménager, en fait comme en droit, un cumul de droits politiques?

La question se pose, en particulier, à l'occasion de l'organisation des élections européennes et des élections communales.

48. — Dans la mesure où les élections au Parlement européen ont lieu le même jour ou, à tout le moins, la même semaine dans l'ensemble de l'Union européenne, il faut éviter qu'un citoyen de l'Union ne profite des facilités de mobilité sur le territoire européen, voire des commodités techniques que lui offre le système électoral, pour utiliser au même moment son titre d'électeur dans deux ou plusieurs Etats de l'Union — par exemple, dans des Etats voisins — .

Des dispositions sont prises dès à présent pour éviter ce cumul de droits électoraux. Nul ne peut être candidat dans deux ou plusieurs Etats de l'Union. Nul ne peut non plus y être électeur. Avec cette conséquence technique : l'électeur qui souhaite voter dans un Etat qui n'est pas le sien doit se faire enregistrer. Il doit notamment apporter la preuve qu'il n'est pas électeur dans un autre Etat.

Il n'en reste pas moins qu'à chaque élection européenne, l'un ou l'autre citoyen se vante d'avoir déjoué le système de contrôle existant. Il n'y a pas lieu, semble-t-il, de revenir sur l'interdiction de cumul. Nul électeur ne peut disposer, le même jour, de plusieurs bulletins de vote. Chaque électeur n'a droit qu'à un vote. Mais il appartient au Luxembourg, agissant en concours avec ses partenaires européens, de renforcer les dispositifs de contrôle existants et notamment de favoriser la circulation des informations qui concernent la constitution des registres électoraux.

49. — Par contre, les élections locales sont organisées à des moments différents dans les Etats de l'Union et au-delà. Rien n'empêche d'organiser, dans ces conditions, la participation des citoyens à la fois dans la municipalité d'origine et dans la municipalité d'accueil. Par contre, il est permis de se demander si ce cumul vaut aussi pour les fonctions électives et *a fortiori* pour les fonctions exécutives.

Le législateur luxembourgeois gagnerait à mieux organiser ce type de situations. Si une personne est à la fois luxembourgeoise et française, par exemple, et qu'elle se trouve dans la situation d'être citoyenne dans l'un et l'autre Etat, il y aurait lieu de préciser si elle est éligible d'un côté ou de l'autre et même d'un côté et de l'autre.

Il y aurait lieu également de se demander si, une fois élue, elle est en droit d'exercer le mandat qui lui a été confié par les électeurs. Encore une fois, d'un côté et de l'autre.

Il y aurait encore lieu de s'interroger sur l'utilité de concevoir un régime d'incompatibilités de fonctions — par exemple, celles de bourgmestre et de maire — dans deux ou plusieurs Etats.

Il y aurait lieu enfin de se demander si le «double citoyen» peut exercer, sans discontinuer, une telle fonction dans l'un puis dans l'autre Etat. Un «délai d'attente» pourrait être instauré pour éviter les situations les plus choquantes et pour ne pas donner à croire à la population de l'un ou l'autre Etat que les charges publiques s'exercent au gré des convenances personnelles et non en fonction des intérêts généraux de la collectivité.

Jusqu'à présent, la situation ne s'est présentée dans l'Union européenne que de manière marginale. Il pourrait être utile d'anticiper le mouvement et de mieux régler cet ensemble de situations complexes.

50. — Dans le même ordre d'idées, il y aurait lieu d'instaurer des règles sur le cumul d'emplois dans la fonction publique lorsque celui-ci est le fait d'une personne qui dispose de la double nationalité. Soit pour l'admettre, soit pour le conditionner, soit encore pour l'interdire si les fonctions exercées relèvent, par exemple, des emplois de souveraineté.

Ici encore, il est permis de s'interroger sur l'utilité de permettre à un fonctionnaire ou à un diplomate d'exercer successivement ses fonctions dans l'un, puis dans l'autre Etat. La situation qui serait ainsi créée pourrait susciter des conflits d'allégeance que les normes traditionnelles de déontologie ne suffiraient pas nécessairement à régler. Des interdictions spécifiques pourraient être utilement prescrites.

§ 3. — *Le partage des droits politiques*

51. — L'ensemble de ce rapport indique à suffisance que le droit luxembourgeois, les autres droits nationaux et le droit communautaire s'accommodent d'un partage des attributs de la citoyenneté politique.

La répartition est la règle. Il n'y a pas lieu de s'en formaliser. Par contre, il serait sans doute utile que les autorités publiques en expliquent mieux les tenants et les aboutissants, qu'elles montrent que cette situation est irréversible et ne dépend pas uniquement de la volonté des institutions nationales, qu'elles mettent encore en valeur les virtualités de ce système, notamment pour les Luxembourgeois qui résident à

l'étranger et qui souhaitent exercer une part au moins des droits du citoyen.

§ 4. — *Le régime différencié de droits politiques*

52. — Le droit luxembourgeois peut-il offrir à un non-Luxembourgeois des droits politiques, étant entendu que ceux-ci seraient distincts de ceux qu'il organise pour un Luxembourgeois? Le contenu des droits peut-il varier? Les conditions pour les exercer peuvent-elles être différentes? Ou convient-il d'œuvrer pour un rapprochement aussi étroit que possible des statuts politiques?

C'est une réponse nuancée qui mérite d'être apportée à cette question.

53. — Le Grand-Duché de Luxembourg peut, d'abord, réserver certains droits politiques à ses nationaux. L'on a montré que tel était le régime de base. Il subsiste dans certains domaines, notamment dans la fonction publique pour les emplois dits de souveraineté. Il subsiste aussi pour les fonctions exécutives dans la collectivité communale. Il n'y a pas matière sur ce point à discrimination. L'Etat peut considérer, en effet, que certaines responsabilités publiques doivent être prises en charge par ceux qui ont la qualité de national. Les étrangers, qu'ils soient Européens ou non, en sont automatiquement exclus.

Le Grand-Duché de Luxembourg peut également mettre des conditions à l'exercice des droits politiques par des étrangers sur le territoire grand-ducal. Il faut, par exemple, qu'ils y aient eu accès par des voies régulières et qu'ils y séjournent munis des titres adéquats ou des autorisations requises. Il faut aussi qu'ils y résident depuis le temps déterminé par la loi. Les conditions qui sont ainsi prescrites sont des conditions objectives. Elles sont liées à la situation de l'étranger. Elles ne sauraient être considérées comme discriminatoires.

Aussi paradoxal que cela paraisse, le Grand-Duché de Luxembourg peut encore placer le non-Luxembourgeois dans une situation plus favorable que celle du Luxembourgeois à l'occasion de l'exercice des droits politiques. L'on sait que le Luxembourgeois est tenu de voter. Il n'a pas le choix. Sauf les

exceptions prévues par la loi, il doit répondre à la convocation qui lui est adressée et se présenter en personne au bureau électoral. Telle n'est pas la situation du citoyen de l'Union qui réside au Luxembourg. Il n'est pas tenu de voter. S'il ne se fait pas enregistrer à cette fin, il n'est pas obligé de se rendre aux urnes. Pour lui, le vote n'est obligatoire que s'il s'est fait au préalable reconnaître comme électeur. La situation peut paraître discriminatoire pour le citoyen luxembourgeois. Elle ne s'explique que par la volonté des autorités de l'Union européenne d'éviter au maximum les fraudes et, en particulier, les doubles votes à l'occasion d'une même élection.

«De nos jours, en raison de circonstances d'origines très diverses, l'ambiance a bien changé. Ce ne sont plus les auteurs, mais les gouvernements et certains organismes internationaux qui voient avec sympathie la figure de la double nationalité en tant qu'instrument de progrès et de la meilleure compréhension entre pays.»

F. de CASTRO, «La nationalité, la double nationalité et la supra-nationalité», *Recueil des cours de l'Académie internationale*, t. 102, 1961, p. 588.

DEUXIÈME PARTIE

Le droit de la nationalité

Introduction

54. — Le droit international général laisse à chaque législateur national la plus large liberté dans le choix des critères déterminatifs de sa nationalité, tant pour l'attribution, l'acquisition et le recouvrement de cette nationalité que pour sa perte (45). Ce principe de compétence étatique exclusive a été affirmé à maintes reprises dans des instruments diplomatiques et dans les décisions des juridictions internationales (46).

On le trouve notamment dans la codification réalisée sous l'égide de la Société des Nations et concrétisée dans la Convention de La Haye concernant certaines questions relatives aux conflits de lois sur la nationalité, du 12 avril 1930 (47). Aux termes de l'article 1^{er}, première phrase de ce traité, « Il appartient à chaque Etat de déterminer par sa législation quels sont ses nationaux ». Cette règle se retrouve, quasi dans les mêmes termes, dans un instrument diplomatique plus récent : à l'article 3, point 1, de la Convention européenne sur la nationalité, signée à Strasbourg le 6 novembre 1997 sous l'égide du Conseil de l'Europe (48). Seul le dernier mot a changé, celui de « ressortissants » étant substitué à celui de « nationaux ».

Pour être admise par les autres Etats, une législation étatique sur la nationalité doit être en accord avec les conventions internationales, la coutume internationale et les principes de droit généralement reconnus en matière de nationalité.

(45) Voir à ce sujet M. VERWILGHEN, « Conflits de nationalités. Plurinationalité et apatridie », *Recueil des cours de l'Académie de droit international*, 2000, pp. 122-159, n^{os} 109-150.

(46) *Ibid.*

(47) S.D.N., *Recueil des traités*, vol. 179, 1937-1938, n^o 4137, pp. 89-110.

(48) *Rapport explicatif de la Convention européenne (sur la nationalité)*, Strasbourg, Conseil de l'Europe, 15 janvier 1997, doc. DIR/JUR (97) 2.

Le Grand-Duché de Luxembourg n'a pas ratifié cette convention, pas plus que celle du 12 avril 1930, mais le principe de souveraineté des Etats dans la détermination de ses nationaux, consacré par le droit des gens, n'en demeure pas moins applicable au Grand-Duché.

Telles sont les règles principales du droit international en matière de nationalité, consacrées d'abord par la coutume internationale avant d'être reprises dans les traités et dans les décisions de la jurisprudence internationale.

55. — Tous les Etats du monde ont été confrontés à la nécessité de définir leur patrimoine humain. Pour ce faire, ils furent appelés à choisir, parmi les critères d'établissement de la nationalité — peu nombreux, au demeurant — celui ou ceux qui leur conviennent. Ils ont eu aussi à fixer les conditions d'acquisition de leur nationalité par des personnes d'origine étrangère désireuses de devenir membres de la communauté nationale, ainsi que les conditions de recouvrement de cette nationalité par les individus qui, l'ayant perdue, désirent la reprendre. Il leur a fallu encore déterminer les hypothèses dans lesquelles les nationaux seront considérés comme n'étant plus membres de cette communauté. De même, les Etats ont déterminé les règles de preuve de leur nationalité et organisé le contentieux de cette nationalité.

L'indépendance réelle et complète du Grand-Duché de Luxembourg, proclamée par le Traité de Londres du 19 avril 1839, fut suivie par l'adoption de la première Constitution, du 12 octobre 1841. Les Constitutions du 9 juillet 1848, du 27 novembre 1856 et du 17 octobre 1868 (49) ont précisé de façon claire les fondements de la nationalité luxembourgeoise (art. 10 et 11 resp. art. 9 et 10 de ces Constitutions) (50).

56. — Comme toutes les lois, celles concernant la nationalité doivent être révisées périodiquement lorsque se modifient les causes profondes qui ont poussé antérieurement le législateur dans le choix des réglementations sur la nationalité. Il apparaît que les législateurs étatiques ont tendance, dans l'élaboration de ces réformes, à accueillir dans leur patrimoine humain les individus qu'ils considèrent comme nécessaires à leur développement, tout comme à exclure les personnes qu'ils

(49) *Mémorial*, 1868, p. 220.

(50) Pour un aperçu historique de la nationalité luxembourgeoise, voir H. DELVAUX, «La nationalité luxembourgeoise», *Revue juridique et politique — Indépendance et Coopération* (IDEF, Paris), 1971, t. 25, n° 4, 1971 (décembre), pp. 765-767; F. SCHOCKWEILER, «Luxembourg», *Juris-Classeur Nationalité* (sous la direction de M. VERWILGHEN), Paris, Ed. Techniques, 1987, n° 5-11, pp. 4-5.

estiment hostiles à leurs intérêts nationaux. L'évolution de l'attitude des législateurs va évidemment de pair avec les changements de circonstances politiques, économiques, sociales, démographiques, culturelles, etc., que connaissent les Etats.

Le Grand-Duché de Luxembourg n'a pas échappé à la nécessité de réforme législative du droit de sa nationalité. Il s'y employa jadis, au XIX^e siècle, par les lois du 27 janvier 1878 et du 5 février 1890. Il y revint le 23 avril 1934, dans la loi sur l'indigénat luxembourgeois qui réalisa la première codification du droit de la nationalité luxembourgeoise. Il fut contraint de revoir celle-ci le 9 mars 1940, devant les tensions internationales, pour écarter de la nationalité luxembourgeoise des éléments jugés indésirables ou indignes. Puis, le 22 février 1968, une nouvelle législation vint assouplir le régime antérieur. Depuis lors, diverses retouches, dont certaines porteuses d'effets majeurs, furent encore apportées à la loi (51).

57. — Aujourd'hui, c'est-à-dire à l'aube du XXI^e siècle et d'un nouveau millénaire, le Luxembourg s'interroge sur l'opportunité d'une nouvelle révision — plus fondamentale encore — de sa législation sur sa nationalité. Divers facteurs expliquent ce questionnement : l'existence d'une communauté étrangère en constante progression (52), le constat du rôle essentiel de la main-d'œuvre étrangère dans la croissance économique du pays comme dans la viabilité de son système d'assurances sociales (53), sans oublier l'intégration toujours plus profonde du Grand-Duché dans l'Union européenne, elle-même en phase d'élargissement, voilà autant de faits qui interpellent le législateur et, avant lui, le Gouvernement grand-ducal.

Le moment n'est-il pas venu de revoir les règles d'accès à la nationalité luxembourgeoise, en vue de poursuivre une meilleure intégration des personnes étrangères dans la communauté nationale? Telle est la question primordiale : celle de l'opportunité, voire de la nécessité (comme de la faisabilité) d'une réforme substantielle de la loi sur la nationalité luxembourgeoise (*Chapitre I^{er}*). Vu les objectifs à poursuivre, cette

(51) H. DELVAUX, *op. cit.*, pp. 765-767; voir *infra*, n° 62.

(52) Voir *supra*, n° 6-8.

(53) Voir *supra*, n° 8-9.

réforme devrait avoir un double effet : permettre davantage qu'aujourd'hui, mais dans une mesure acceptable, que des étrangers deviennent Luxembourgeois; éviter davantage qu'aujourd'hui, mais dans une mesure raisonnable, que des Luxembourgeois ne perdent cette qualité.

Cette réforme peut-elle aller de pair avec la reconnaissance aux étrangers désireux de devenir Luxembourgeois (et méritant de l'être) du droit de conserver néanmoins leurs racines juridiques? Tel est le second problème à trancher : celui de l'attitude à prendre à l'égard du phénomène de la pluripatrie, au moins dans sa forme la plus courante, celle de la double nationalité (*Chapitre II*).

CHAPITRE I^{er}. — Le droit de la nationalité luxembourgeoise

58. — Encore que les sources du droit de la nationalité luxembourgeoise soient connues des destinataires de ce rapport, un bref rappel de celles-ci n'est peut-être pas inutile pour les autres lecteurs qui seraient appelés à le lire sans jouir de cette connaissance. Ce chapitre débutera donc par la présentation succincte d'un inventaire de ces sources (Section 1).

On s'attachera ensuite à présenter les lignes de faite du droit de la nationalité luxembourgeoise, mais uniquement pour les besoins spécifiques de l'étude confiée aux experts (Section 2). On commencera par présenter les *règles d'ouverture*, c'est-à-dire celles qui, au cours des dernières années, ont fait preuve d'un libéralisme dans l'attribution ou l'acquisition de la nationalité. On mentionnera ensuite, commentaire à l'appui, les dispositions qui, au contraire, apparaissent à cet égard comme *restrictives*. On présentera enfin une règle qui a pour objet de distinguer deux sortes de nationaux.

Les aspects procéduraux de la nationalité, qui ne touchent pas directement le fond des problèmes à aborder, ne seront pas

examinés ici (54). On se bornera sur ce point à poser une question : dans quasi toutes les procédures d'acquisition volontaire ou de recouvrement de la nationalité luxembourgeoise, le Conseil communal de la résidence du demandeur est appelé à rendre un avis motivé, pris en séance secrète. L'idée d'un avis «de proximité» est certes bonne en soi et, par ailleurs, il existe assurément dans les principaux centres urbains des services communaux capables de fournir aux membres du Conseil des informations pertinentes, notamment de nature juridique. Mais tous les Conseils communaux du pays sont-ils réellement en mesure de statuer en parfaite connaissance de cause juridique ? On peut en douter, lorsqu'on connaît la complexité du droit comparé de la nationalité et des conflits positifs de nationalités. N'y aurait-il pas moyen de se contenter d'un simple rapport de proximité factuel et objectif, principalement sur les éléments d'intégration du demandeur dans la société luxembourgeoise, établi par les services communaux sous le contrôle de l'exécutif communal, dans le but d'éclairer la Chambre des Députés ou le ministre de la Justice ?

SECTION 1^{re}. — SOURCES
DU DROIT DE LA NATIONALITÉ LUXEMBOURGEOISE

§ 1^{er}. — *Sources internationales*

59. — Le Grand-Duché de Luxembourg a accepté de se lier par diverses conventions internationales multilatérales en matière de nationalité, dont voici la liste :

1. *Convention de Strasbourg du 6 mai 1963* sur la réduction des cas de pluralité de nationalités et sur les obligations militaires en cas de pluralité de nationalités (55);
2. *Protocole du 24 novembre 1977* portant modification de cette convention et Protocole additionnel prévoyant un système

(54) Soulignons cependant que la gratuité des procédures de naturalisation et d'option de nationalité, décidée récemment pour une raison autre que celle de faciliter l'accès à la nationalité luxembourgeoise (voir *supra*, n° 14, note 17) a pu avoir comme effet une ouverture à cette nationalité. L'augmentation des demandes de nationalité pour les six premiers mois de 2003 en témoigne, même si cette gratuité n'est sans doute pas la seule explication de cette augmentation.

(55) Loi d'approbation du 18 juin 1971, *Mémorial*, A, 1971, p. 1130.

de communications entre Etats des acquisitions de nationalité (56);

3. *Convention de Paris du 10 septembre 1964* concernant l'échange d'informations en matière d'acquisition de nationalité (57);
4. *Convention de New York du 20 février 1957* sur la nationalité de la femme mariée (58);
5. *Convention de New York du 28 septembre 1954* relative au statut des apatrides (59);
6. *Convention de Berne du 13 septembre 1973* tendant à réduire le nombre des cas d'apatridie (60).

En revanche, le Grand-Duché n'a pas ratifié deux conventions multilatérales importantes :

1. *Convention de La Haye concernant certaines questions relatives aux conflits de lois sur la nationalité*, conclue le 12 avril 1930 (61);
2. *Convention européenne sur la nationalité*, signée à Strasbourg le 6 novembre 1997 (62).

Les traités bilatéraux en la matière sont assez rares. Citons deux exemples. Le Grand-Duché de Luxembourg et la Belgique sont liés par une *Déclaration relative à la communication gratuite d'expéditions littérales des actes de l'état civil et de tous actes dressés sur leur territoire et susceptibles de faire acquérir ou perdre la nationalité de l'autre Etat*, signée le 25 février 1949 (63). La France et le Luxembourg ont conclu le 30 mars 1949 une *Convention sur le service militaire* (des pluripatrides) (64).

60. — Comme Etat membre des Nations Unies, le Luxembourg s'est lié par la Déclaration universelle des droits de l'homme, adoptée par l'Assemblée générale des Nations Unies le 10 décembre 1948. Selon l'article 5 de cette déclaration,

(56) Loi d'approbation du 27 février 1979, *Mémorial*, A, 1979, p. 386.

(57) Entrée en vigueur le 30 septembre 1965 par instr. admin.

(58) Loi d'approbation du 27 avril 1977, *Mémorial*, A, 1977, p. 534.

(59) Loi d'approbation du 13 janvier 1960, *Mémorial*, A, 1960, p. 107.

(60) Loi d'approbation du 8 juin 1978, *Mémorial*, A, 1978, p. 608.

(61) Voir *supra*, note 48.

(62) Voir *supra*, note 49.

(63) *Mémorial*, 1949, p. 882; *Pasinomie*, 1949, p. 537.

(64) Voir *infra*, n° 93.

«Tout individu a droit à une nationalité. Nul ne peut être arbitrairement privé de sa nationalité ni du droit de changer de nationalité». A cette première Déclaration est venue faire écho celle, adoptée le 20 novembre 1959, par la même assemblée : la Déclaration des droits de l'enfant, qui dispose, en son article 3 : «L'enfant a droit, dès sa naissance, à un nom et à une nationalité». Ces deux instruments diplomatiques, simples recommandations dépourvues comme telles de force normative, présentent néanmoins une valeur morale dans les relations internationales.

En outre, le Luxembourg a accepté de se lier par le Pacte international relatif aux droits civils et politiques, ouvert à la signature des Etats à New York le 16 décembre 1966 (65). L'article 24 de ce Pacte contient cette clause : «Tout enfant a le droit d'acquérir une nationalité». De même, le Grand-Duché a ratifié la Convention relative aux droits de l'enfant, également œuvre des Nations Unies, signée à New York le 20 novembre 1989, dont l'article 7 dispose : «L'enfant est enregistré aussitôt sa naissance et a, dès celle-ci, le droit [...] d'acquérir une nationalité»; l'article 8 ajoute : «Les Etats parties s'engagent à respecter le droit de l'enfant de préserver son identité, y compris sa nationalité [...], tels qu'ils sont reconnus par la loi, sans ingérence illégale» (66). La portée juridique contraignante de ces deux instruments font de ceux-ci des sources internationales bien plus importantes que les deux Déclarations mentionnées plus haut.

61. — Comme Etat membre du Conseil de l'Europe, le Luxembourg est aussi lié par deux résolutions du Comité des ministres adoptées en 1977 : la Résolution (77)12 concernant la nationalité des conjoints de nationalités différentes et la

(65) Loi d'approbation du 3 juin 1983, entrée en vigueur le 18 août 1983 (*Mémorial*, 9 juin 1983, A-41, p. 956).

(66) Loi d'approbation du 20 décembre 1993, entrée en vigueur le 7 mars 1994 (*Mémorial*, 29 décembre 1993, A-104, p. 2189).

Résolution (77)13 concernant la nationalité des enfants nés dans le mariage (67).

Le mot «résolution» montre clairement la portée limitée de ces instruments. Ceux-ci ne contiennent pas de dispositions directement applicables (*self executing*) et susceptibles d'être invoquées en justice par un particulier. Comme les «déclarations», ces instruments présentent une force normative ténue.

§ 2. — Sources internes

62. — Les principales sources internes du droit de la nationalité luxembourgeoise sont de nature constitutionnelle et de nature législative. Les sources réglementaires et jurisprudentielles ne sont guère nombreuses et la doctrine peu fournie.

La *Constitution* (68), en son article 9, donne compétence à la loi ordinaire interne pour tout ce qui concerne l'acquisition, la conservation et la perte de la nationalité luxembourgeoise. Le même article précise toutefois que la naturalisation relève du Pouvoir législatif. Cela concerne la naturalisation *stricto sensu* et non les autres modes d'acquisition de la nationalité luxembourgeoise (déclaration d'option, recouvrement ...), dans lesquels la Chambre des Députés n'intervient pas.

Le texte législatif principal actuellement en vigueur est la loi du 22 janvier 1968 sur la nationalité luxembourgeoise (LNL) (69). Cette loi a été révisée à cinq reprises, par les textes suivants :

— la loi du 26 juin 1975 (70);

(67) *Bull. inform. sur les activités juridiques au sein du Conseil de l'Europe et dans les Etats membres*, juin 1978, n° 9, pp. 40-41. Voir à ce propos B. DUTOIT, «Théorie générale. Sources formelles du droit de la nationalité», *Juris-Classeur Nationalité*, 1984, p. 13, n° 94-95; M. KILLERBY, «Nationalité et statut personnel dans les instruments internationaux du Conseil de l'Europe», *Nationalité et statut personnel*, Bruxelles, Bruylant, Paris, L.G.D.J., 1984, pp. 76-78, n° 168-171.

(68) Voir *supra*, n° 3.

(69) *Mémorial A-7* du 4 mars 1968, p. 91; *Doc. parl.*, n° 1232. Voir H. DELVAUX, «La nationalité luxembourgeoise», *Revue juridique et politique. Indépendance et Coopération*, 1971, pp. 765 et s.; «La loi du 22 février 1968 sur la nationalité luxembourgeoise», *Annuaire de législation française et étrangère*, 1969, pp. 424 et s.

(70) *Mémorial A-36* du 27 juin 1975, p. 764; *Doc. parl.*, n° 1313; Rectificatif : *Mémorial A-39* du 9 juillet 1975, p. 800. Voir à ce sujet, «La loi du 26 juin 1975 portant modification de la loi du 22 février 1968 sur la nationalité luxembourgeoise», *Annuaire de législation française et étrangère*, 1975, p. 538.

- la loi du 20 juin 1977 (71);
- loi du 11 décembre 1986 (72), qui a introduit le principe de l'égalité des sexes dans la législation sur la nationalité;
- la loi du 24 juillet 2001 (73);
- la loi du 1^{er} août 2001 (74).

Une présentation coordonnée de ces diverses lois a été assurée par le Service central de législation du Ministère d'Etat en 2001. Le présent rapport s'est fondé sur cette coordination.

63. — Il n'existe guère de sources réglementaires en la matière. Ces textes, rares et déjà anciens, ne présentent pas grand intérêt pour le présent rapport.

Le ministère de la Justice publie régulièrement, à l'intention de tous les particuliers intéressés, des documents informatifs sur la procédure de naturalisation, d'option, de recouvrement et de renonciation à la nationalité luxembourgeoise (75).

Quant à la jurisprudence des juridictions luxembourgeoises en la matière, elle est fort rare. Selon un auteur qui était bien placé pour en parler, cette jurisprudence «se réfère à des textes aujourd'hui abrogés et ne présente ainsi qu'un intérêt réduit, limité à l'interprétation de textes anciens, lorsqu'il s'agit d'établir la nationalité luxembourgeoise d'un ancêtre» (76). On peut néanmoins mentionner un arrêt de la Cour supérieure de Justice, du 23 avril 1975, selon lequel «un individu qui prouve qu'il était empêché de faire la déclaration [d'option de nationalité] dans le délai légal peut être relevé de la déchéance; [...] l'empêchement doit résulter de circonstances manifestement indépendantes du fait du requérant» (77).

Les principales sources doctrinales sont mentionnées en notes de bas de page dans le présent rapport.

(71) *Mémorial* A-40 du 20 juillet 1977, p. 1268; *Doc. parl.*, n° 2054. Voir Ch. ELSÉN, «La nationalité luxembourgeoise», *Questions sociales — Revue du Centre de droit social*, Luxembourg, t. 5, 1978-1979, pp. 45 et s.

(72) *Mémorial* A-101 du 22 décembre 1986, p. 2338; *Doc. parl.*, n° 2898.

(73) *Mémorial* A-101 du 20 août 2001, p. 2028; *Doc. parl.*, n° 4743.

(74) *Mémorial* A-117 du 18 septembre 2001, p. 2440; *Doc. parl.*, n° 4722.

(75) Les deux derniers documents informatifs datent de 1999 et de 2002.

(76) F. SCHOCKWEILER, «Luxembourg», *Juris-Classeur Nationalité*, p. 6, n° 18.

(77) *Pasic. Lux.*, 1976, p. 142.

SECTION 2. — LIGNES DE FAÎTE
DU DROIT DE LA NATIONALITÉ§ 1^{er}. — *Règles d'ouverture*

64. — Les conditions d'attribution de la nationalité luxembourgeoise ont été revues profondément durant les vingt dernières années, tant en raison des engagements internationaux pris par le Luxembourg, par la ratification de traités multilatéraux, qu'en raison de l'émergence de plus en plus prononcée de principes nouveaux dans le droit familial. La consécration du principe d'égalité des enfants entraîna le rejet des discriminations fondées sur les circonstances de leur naissance et le rapprochement de la filiation adoptive à la filiation biologique. L'affirmation de l'égalité des sexes provoqua le rejet des discriminations à l'égard des femmes dans l'attribution de leur nationalité luxembourgeoise à leurs enfants.

Il en est résulté une plus grande ouverture de la nationalité luxembourgeoise aux étrangers, mais dans une mesure moins prononcée que dans les réformes similaires des pays voisins ou plus lointains, survenues à la même époque (78).

65. — L'ouverture juridique dont les effets pratiques furent les plus importants eut lieu, dans la foulée de la reconnaissance de l'égalité des sexes et de celle de l'égalité des enfants légitimes et naturels, par la consécration du principe d'attribution de la nationalité luxembourgeoise de la *mère*, mariée ou non, à tous ses enfants.

Aux termes de l'article 1^{er}, 1^o, de la LNL, telle que révisée par la loi du 11 décembre 1986, «Sont Luxembourgeois : 1^o l'enfant né, même en pays étranger, d'un auteur luxembourgeois, à condition que la filiation de l'enfant soit établie avant qu'il ait atteint l'âge de dix-huit ans révolus et que l'auteur soit Luxembourgeois au moment où cette filiation est établie».

(78) Voir, par exemple, les réformes successives du droit français de la nationalité, présentées par P. LAGARDE, *La nationalité française*, Paris, Dalloz, 3^e éd., 1997, pp. 39-56, et les réformes du droit belge de la nationalité, présentées par Ch. CLOSSET, *Traité de la nationalité belge*, Bruxelles, Larcier, 1993, spécialement pp. 31-86, n^{os} 47-123, et M. VERWILGHEN, *Le Code de la nationalité belge*, Bruxelles, Bruylant, 1985, spécialement pp. 17-45, n^{os} 16-51.

Sur ce point, on peut parler d'une véritable révolution dans le droit de la nationalité luxembourgeoise, même s'il est vrai que, dans le cadre de la filiation naturelle, le droit luxembourgeois connaissait déjà ce principe. Pourquoi? Non seulement en raison de la teneur de la clause précitée, mais parce que, suivant l'exemple de la Belgique (79), le législateur, lorsqu'il consacra ainsi pleinement l'égalité des sexes en matière d'attribution de la nationalité luxembourgeoise, par la loi du 11 décembre 1986, accepta dans le même temps la rétroactivité du nouveau système sur une période de dix-huit ans. En effet, selon l'article 44 nouveau de la LNL, introduit en 1986, les nouvelles règles d'attribution de la nationalité des articles 1^{er} et 2 s'appliquaient « même aux personnes nées avant l'entrée en vigueur de la loi si ces personnes n'ont pas encore, à cette date, atteint leurs dix-huit ans » et « même lorsque les faits et les actes de nature à entraîner l'acquisition de la nationalité luxembourgeoise se sont réalisés avant leur entrée en vigueur » (80).

En d'autres termes, à l'aube de l'année 1987 — à en juger prudemment à partir des statistiques des mariages mixtes entre un étranger et une Luxembourgeoise célébrés au Grand-Duché entre 1968 et 1986 et des données sur la natalité —, on peut estimer approximativement qu'il y eut, par le seul « bien-fait » de la loi, une apparition soudaine d'environ vingt-cinq mille nouveaux nationaux, peut-être davantage.

66. — Une autre ouverture résulta de la reconnaissance de l'obtention de la nationalité luxembourgeoise aux enfants ayant fait l'objet d'une adoption plénière par un Luxembourgeois et, dans une mesure beaucoup plus limitée, à ceux qui ont fait l'objet d'une adoption simple par un Luxembourgeois. Ici aussi joua la règle de rétroactivité sur dix-huit ans.

Pour mémoire, il existe au Grand-Duché de Luxembourg, comme dans de nombreux pays, notamment européens, deux

(79) Voir l'article 29 du Code de la nationalité belge, du 28 juin 1984 et le commentaire de M. VERWILGHEN, *Le Code de la nationalité belge*, p. 158, n° 247 et p. 474, n° 932 et s.

(80) Toutefois, poursuit l'article 44 de la LNL, cette rétroactivité ne porte atteinte ni à la validité des actes passés par l'intéressé ni aux droits acquis par des tiers sur le fondement des lois antérieures. De plus, l'intéressé ne peut invoquer les droits découlant de la nationalité luxembourgeoise qu'à partir de l'entrée en vigueur de la loi de 1986.

sortes de filiation adoptive : l'adoption plénière (qui, en principe, rompt les liens juridiques antérieurs entre l'enfant adopté et sa famille d'origine) et l'adoption simple (qui, en général, se caractérise surtout par la coexistence de la famille biologique et du lien de filiation sociologique autant que juridique qu'est l'adoption) (81). Aux termes de l'article 2, 1° de la LNL, tel que modifié par la loi du 11 décembre 1986, l'enfant ayant fait l'objet d'une adoption plénière par un Luxembourgeois obtient la nationalité luxembourgeoise. Par contre, l'enfant simplement adopté n'obtient cette nationalité de l'adoptant que si cet enfant est apatride ou lorsque, à la suite de l'adoption, il perd sa nationalité d'origine par l'effet de la loi étrangère. Ainsi dispose l'article 2, 2° de la LNL.

Il est difficile de mesurer l'impact chiffré de cette double mesure législative, car les statistiques disponibles ne font pas la différence entre les adoptions simples et plénières, pas plus qu'entre les adoptions internes et internationales. Par ailleurs, les statistiques disponibles ne mentionnent pas les adoptions établies à l'étranger qui peuvent être reconnues au Grand-Duché. En se fondant sur les données globales des « adoptions », en général, pour la période 1968-1986, et en sachant qu'en Europe occidentale, les adoptions internationales sont souvent proportionnellement plus nombreuses que les adoptions internes, il est permis d'avancer avec prudence que le nombre approximatif d'enfants étrangers devenus Luxembourgeois à eu raison de leur adoption (plénière surtout) se situe entre 2 000 et 4 000 depuis la réforme de 1986.

Par contre, la réforme introduite sur ce point par la loi du 24 juillet 2001 a sans doute eu beaucoup moins d'impact concret. Elle décida que la nationalité luxembourgeoise est obtenue au moyen de l'adoption (simple ou plénière) par tout « enfant de moins de dix-huit ans révolus dont l'auteur ou l'adoptant qui exerce sur lui le droit de garde » acquiert ou recouvre la nationalité luxembourgeoise ou qui a obtenu celle-ci par cette acquisition ou ce recouvrement. Cette réforme fut insérée au 3° de l'article 2 de la LNL et, dès lors, elle est aussi

(81) Voir les lois du 13 juillet 1959 (*Mémorial*, 15 juillet 1959), du 22 février 1974 (*Mémorial*, A, 28 février 1974) et surtout du 13 juin 1989 (*Mémorial*, 11 juillet 1989, A-47, p. 876).

visée par l'article 44 consacrant la rétroactivité de la clause sur dix-huit ans. Malgré cela, il suffit de constater le nombre relativement faible des naturalisations et des options de nationalité luxembourgeoises durant ces dernières années (82) pour pouvoir affirmer que les cas de ce genre, par ailleurs tous dignes d'intérêt, sont vraisemblablement assez peu nombreux, sans doute de l'ordre de la centaine jusqu'en 2002.

L'enfant luxembourgeois de moins de dix-huit ans révolus qui est adopté (de façon simple ou plénière) par un étranger ou par des étrangers ne perd pas la nationalité luxembourgeoise si l'un des adoptants est Luxembourgeois ou si l'auteur conjoint de l'adoptant étranger est Luxembourgeois.

67. — Il faut mentionner enfin l'ouverture dans les *critères* d'attribution de la nationalité luxembourgeoise. «Depuis 1940, le critère unique pour l'attribution de la nationalité luxembourgeoise [fut] la filiation, la naissance sur le sol n'intervenant plus que pour établir la qualité de Luxembourgeois dans la personne de l'auteur dont on entend faire découler la sienne» (83). En d'autres termes, pendant un demi siècle, le critère d'attribution de cette nationalité fut le rattachement à un auteur luxembourgeois (soit par la filiation biologique — *ius sanguinis* —, soit par la filiation adoptive — plénière surtout) (84). Or, en 2001, le *ius soli* a repris de l'importance. L'article 1^{er}, 3^o de la LNL, introduit par la loi du 24 juillet 2001, confère la nationalité luxembourgeoise à tout enfant né au Luxembourg et qui ne possède pas une autre nationalité. Cette règle s'explique par le fait que le Grand-Duché a accepté de devenir Partie à la Convention des Nations Unies du 30 août 1961 sur la réduction des cas d'apatridie.

L'article 1^{er}, 3^o de la LNL n'a eu qu'un effet pratique limité. De nos jours, en effet, il est rare qu'un enfant, né au Grand-Duché, ne reçoive pas au moins la nationalité d'un de ses auteurs, père ou mère, en application des lois des Etats

(82) L'année 2003 exceptée, mais il est trop tôt pour connaître les données chiffrées exactes.

(83) F. SCHOCKWEILER, «Luxembourg», *Juris-Classeur Nationalité* (sous la direction de M. VERWILGHEN), Paris, Ed. Techniques, 1987, n° 20, p. 6.

(84) L'enfant trouvé sur le territoire luxembourgeois est présumé, jusqu'à preuve du contraire, être né d'un auteur luxembourgeois. Il ne s'agit donc pas d'un véritable cas d'attribution *jure soli* de la nationalité luxembourgeoise.

dont ils sont ressortissants. Les naissances au Luxembourg d'enfants issus d'un couple comprenant deux apatrides sont très rares.

L'ouverture au *ius soli* est donc demeurée limitée. Le législateur luxembourgeois n'a pas été jusqu'à octroyer sa nationalité aux enfants nés au Luxembourg de parents étrangers qui s'y sont établis depuis de longues années (enfants dits «de la première génération»), voire à leurs descendants eux-mêmes au Grand-Duché (enfants dits «de la deuxième ou de la troisième générations»). D'autres pays, voisins du Luxembourg, comme la Belgique ou la France, ont été plus loin à cet égard. Certes, il y a là un débat difficile. Faut-il imposer sa nationalité à des enfants issus de l'immigration, dans l'espoir que la qualité de nationaux facilitera leur intégration ou doit-on plutôt attendre qu'ils atteignent l'âge adulte pour mesurer leur degré d'intégration et alors répondre favorablement à une demande de naturalisation ou d'option de nationalité introduite par les intéressés eux-mêmes ? Les deux formules présentent des avantages et des inconvénients (ou des risques). Il appartient à chaque législateur de trancher ce dilemme plus politique que juridique. On citera à cet égard l'opinion bicentenaire de M. Simeon au Tribunat, le 25 frimaire an X, sur les articles relatifs à la nationalité dans le futur Code Napoléon : «Ouvrons nos portes aux étrangers, profitons du hasard qui leur donnera des enfants chez nous ; *mais ne nous en saisissons pas malgré eux*» (85).

§ 2. — Règles restrictives

68. — S'il ne peut être nié que le droit luxembourgeois de la nationalité s'est ouvert durant les deux dernières décennies, en vue d'accroître le nombre de nationaux, il reste néanmoins que plusieurs dispositions législatives ont pu provoquer le résultat contraire : freiner, voire diminuer ce nombre.

En effet, il existe, dans le droit positif actuel, des règles qui empêchent l'attribution de la nationalité luxembourgeoise et d'autres qui limitent l'acquisition volontaire de celle-ci ou son recouvrement par des étrangers, soit en empêchant ceux-ci de

(85) FENET, *Droit civil*, Paris, VII, pp. 166-167. C'est nous qui soulignons.

devenir Luxembourgeois, soit en les décourageant de le devenir, alors même qu'ils remplissent l'essentiel des conditions objectives d'âge, de séjour légal, de durée de résidence, d'intégration et d'honorabilité.

Bien plus, il y a dans la loi sur la nationalité luxembourgeoise diverses dispositions dont l'objet est de priver des Luxembourgeois de cette qualité, même contre leur gré ou à leur insu.

A. — Restrictions dans l'attribution de la nationalité

69. — S'agissant de l'attribution de la nationalité luxembourgeoise, la clause qui paraît comme la plus restrictive est celle qui concerne l'enfant de moins de dix-huit ans révolus et qui a fait l'objet d'une adoption simple. En principe, cet enfant n'obtient pas de plein droit, du seul fait de son adoption par un ou une Luxembourgeois(e), la nationalité de cet adoptant. Seule dérogation, mais qui, *de facto*, n'interviendra qu'exceptionnellement : lorsque l'enfant est apatride ou lorsque, à la suite de l'adoption, il perd la nationalité d'origine par l'effet de la loi étrangère, il devient Luxembourgeois *de plano*, tout comme l'enfant adopté plénièrement par un Luxembourgeois.

Il y a une logique dans cette règle, qui ressort des engagements internationaux pris par le Grand-Duché. Celui-ci s'est lié par deux conventions multilatérales, l'une tendant à réduire les cas de pluripatridie et l'autre à réduire les cas d'apatridie. Mais le caractère illogique de la disposition apparaît aussi dans le sort différent fait à l'enfant, sans motif vraiment pertinent, selon qu'il a été adopté de façon simple ou plénière, et plus encore dans l'admission de l'exception visant à éviter l'apatridie. En Espagne (art. 19, 1° du Code civil, tel que révisé à ce jour) comme en Belgique (art. 8 du Code de la nationalité), notamment, cette distinction a été abandonnée depuis plusieurs années, sans que cela ait suscité le moindre problème juridique ou politique. Que son adoption soit plénière ou simple, l'enfant reçoit la nationalité de l'adoptant ou d'un des adoptants, respectivement Espagnol ou Belge.

ANN. DR. LUX. - 2003

N'étant pas pleinement ou plus liés par la Convention de Strasbourg du 6 mai 1963, ces deux Etats — comme certains autres — ont accepté le risque de bipatridie, voire de multipatridie dans le cas de l'adoption simple comme dans celui de l'adoption plénière.

70. — La raison profonde du refus du législateur grand-ducal (86) de conférer la nationalité luxembourgeoise à l'enfant qui fait l'objet d'une adoption simple par un Luxembourgeois paraît être la suivante : comme les liens juridiques de l'enfant avec sa famille d'origine ne sont pas rompus, l'enfant conserve quasi toujours sa nationalité d'origine, en vertu de la loi sur la nationalité de son Etat d'origine. Lui conférer la nationalité luxembourgeoise de l'adoptant créerait un conflit positif de nationalités.

Disons de suite qu'il est sans doute préjudiciable aux intérêts de l'enfant qui a fait l'objet d'une adoption simple, et qui est appelé désormais à vivre dans un foyer luxembourgeois avec son adoptant luxembourgeois, de demeurer un étranger au Grand-Duché durant toute sa minorité. Il devra, en effet, attendre d'avoir atteint l'âge de dix-huit ans accomplis avant de remplir les conditions de la naturalisation ou de l'option de nationalité. Un seul exemple banal prouvera les désagréments qui vont découler de cette situation : si cet enfant est Colombien, Rwandais, Chinois, ... il devra, pour partir en vacances en Italie avec ses parents adoptifs luxembourgeois, posséder un passeport revêtu d'un visa allemand, suisse, italien et peut-être même français ... On imagine le temps et le coût des démarches que l'adoptant aura à effectuer pour obtenir ces visas.

B. — Restrictions dans l'acquisition de la nationalité

71. — C'est évidemment dans les clauses tendant à circonscrire et contrôler l'acquisition volontaire de la nationalité luxembourgeoise que se situent le plus grand nombre de règles,

(86) Refus que l'on relève aussi dans le droit français : voir l'art. 21 du Code civil français (loi n° 73-42 du 9 janvier 1973 : «L'adoption simple n'exerce de plein droit aucun effet sur la nationalité de l'adopté»).

dont certaines très rigides, tendant à freiner l'accès de la nationalité luxembourgeoise aux étrangers.

Comme dans maints autres Etats, le Luxembourg prévoit à cet égard, tant pour les naturalisations que pour les options de nationalité, une série d'exigences objectives. Il s'agit de conditions d'âge, de résidence régulière (autorisation de séjour) et prolongée (cinq ans), de moralité (absence de condamnation pénale importante ou de privation de droits civils) et d'intégration suffisante (manifestée notamment par des aptitudes linguistiques dûment prouvées). Ces exigences ne présentent rien de très normal et elles sont similaires à celles que l'on peut trouver dans bien d'autres législations étatiques, voire moins sévères que celles-ci. Mais à ces conditions «classiques» viennent s'ajouter deux exigences supplémentaires que l'on ne retrouve plus nécessairement dans les Codes et lois régissant la nationalité.

D'une part, tout intéressé doit produire la preuve, par des certificats ou attestations, qu'il a perdu sa nationalité d'origine ou qu'il la perdra de plein droit à la suite de l'acquisition d'une autre nationalité. D'autre part, la naturalisation sera refusée à tout étranger dont la naturalisation ne se concilierait pas avec les obligations qu'il doit remplir envers l'Etat auquel il appartient.

72. — Certes, il peut être fait abstraction de ces deux exigences si «l'intéressé établit qu'il a demandé aux autorités compétentes, soit des certificats ou attestations mentionnés sous 2°, soit une attestation établissant qu'il n'a plus d'obligations à remplir envers son Etat d'origine et qu'il a été impossible d'en obtenir la délivrance dans un délai d'un an à partir de sa demande, ou lorsque l'intéressé est reconnu par l'autorité luxembourgeoise compétente comme réfugié (au sens de la Convention de Genève du 28 juillet 1951), ou lorsqu'il est ressortissant d'un Etat dont la loi ne permet pas la perte de la nationalité ou ne la permet qu'après l'acquisition d'une nationalité nouvelle» (art. 7, al. 2; art. 22, al. 2). Cette exception au principe d'exigence du renoncement à sa nationalité d'origine ne jouera vraisemblablement que dans de très rares cas; en effet, le nombre de pays qui connaissent l'allégeance perpé-

tuelle stricte (87) est extrêmement restreint et peu de ressortissants de ces pays ont leur résidence régulière au Luxembourg.

Certes aussi, dans les procédures de naturalisation, la Chambre des Députés peut, dans des circonstances exceptionnelles, renoncer à une ou plusieurs conditions énoncées par l'article 7, 2° à 6° de la LNL.

Mais il reste qu'aujourd'hui, *en principe*, nul ne peut devenir Luxembourgeois par naturalisation ou par option s'il possède une autre nationalité qu'il n'entend pas perdre. Tel est, selon nous, le principal obstacle à lever si les pouvoirs publics — Gouvernement et Chambre des Députés — devaient estimer opportun d'ouvrir davantage qu'aujourd'hui aux étrangers qui le méritent et le souhaitent les portes de la nationalité luxembourgeoise.

73. — Que penser des exceptions prévues dans la loi actuelle à cette exigence de principe? Tant pour la naturalisation que pour l'option, ces exceptions sont libellées dans des termes qui paraissent assez objectifs, mais qui, à les lire de plus près, s'avèrent plutôt subjectifs. Qui jugera si l'attestation présentée par le demandeur établit bien qu'il n'a plus d'obligations à remplir dans son Etat d'origine et qu'il lui a été impossible d'en obtenir délivrance (c'est exiger du demandeur une preuve négative, celle que les juristes qualifient eux-mêmes de «diabolique»)? Qui jugera si l'intéressé se trouve «dans des circonstances exceptionnelles»?

Par ailleurs, la loi dit qu'il *peut* être fait abstraction des conditions énoncées à l'article 7, 2° ou 3° ou à l'article 22, 1° et 2°, et non qu'il *doit* en être fait abstraction. C'est dire que sur tous ces points, les autorités compétentes pour statuer — la Chambre des Députés, dans le cas de la naturalisation, le ministre de la Justice dans le cas de l'option et, avant eux, l'autorité consultative qu'est le Conseil communal de la dernière résidence de l'intéressé, dont l'avis motivé est requis — jouissent d'un large pouvoir d'appréciation.

74. — Relevons aussi que ce système d'exception laisse au hasard de la teneur des législations étrangères le pouvoir indi-

(87) Certains pays, comme l'Afrique du Sud, interdisent la perte volontaire de nationalité durant la minorité, mais l'admettent à partir de l'accès à la majorité.

rect de décider de l'acquisition ou du rejet des demandes de naturalisation et d'option. Si l'intéressé a la bonne fortune d'être originaire d'un Etat qui prévoit l'allégeance perpétuelle de ses citoyens, il pourra devenir Luxembourgeois sans devoir démontrer qu'il perdra ou abandonnera cette nationalité, alors que celui, qui provient d'un Etat dont la loi connaît le système de répudiation de nationalité ou de perte automatique de celle-ci en cas d'acquisition volontaire d'une nationalité, ne le pourra pas.

De ce seul point de vue, il serait, par exemple, plus aisé de devenir Luxembourgeois pour un ressortissant d'un pays culturellement et géographiquement très éloigné du Grand-Duché que pour un Belge, un Français, un Italien ou un Portugais. Ce simple exemple démontre le caractère peu logique de la règle.

75. — Comment conviendrait-il de lever cet obstacle résidant dans l'exigence de répudiation de leur nationalité par les Luxembourgeois désireux d'acquérir une nationalité étrangère ?

Une première possibilité, qui pourrait être qualifiée de timide, consisterait à maintenir l'obligation de répudiation de nationalité, tout en la neutralisant davantage par une ouverture plus large de l'éventail des exceptions, notamment en faveur de certaines catégories d'étrangers. Disons de suite que cette première branche de l'alternative n'aurait de consistance que si ces nouvelles exceptions étaient rédigées de façon objective. Par exemple, il serait prévu *expressis verbis* dans la loi, à l'article 7 relatif aux naturalisations, que si l'étranger désireux d'acquérir la nationalité luxembourgeoise est ressortissant d'un Etat membre de l'Union européenne, les conditions énoncées plus haut, sous les 2° et 3° de l'article, ne devraient pas être remplies. Une règle similaire serait prévue pour les cas d'option de patrie. Dès lors, plus de 87 % des étrangers domiciliés au Grand-Duché n'auraient plus à remplir l'exigence précitée.

La deuxième possibilité, certainement plus réaliste et sans doute plus transparente, prendrait l'approche inverse : elle supprimerait l'exigence de principe, tout en la maintenant à titre d'exception. La difficulté résidera évidemment dans la

définition des cas dans lesquels il conviendra d'exiger des personnes désireuses de devenir Luxembourgeoises (et remplissant toutes les autres conditions objectives) qu'elles produisent la preuve de la perte de leur nationalité d'origine ou de toute autre nationalité possédée par elles. En reprenant l'idée émise à l'alinéa précédent, on pourrait, par exemple, dire que seuls les étrangers non-ressortissants d'un Etat membre de l'Union européenne devraient apporter cette preuve. Une autre possibilité consisterait à insérer dans la loi une disposition qui prévoirait en substance ce qui suit : la naturalisation sera refusée à l'étranger qui, possédant plusieurs nationalités, ne prouve pas, par des certificats ou attestations, qu'il a perdu toutes ses nationalités, à l'exception de sa nationalité d'origine ou de la nationalité de l'Etat avec lequel il se rattache le plus en fait. On accepterait ainsi la bipatridie, mais non la pluripatridie.

La troisième possibilité, à la fois la plus simple et la plus courageuse, reviendrait à abandonner purement et simplement la vieille exigence, en s'inspirant de l'exemple d'Etats qui, comme la France, l'Italie et le Portugal, ont décidé depuis longtemps de conférer leur nationalité (par naturalisation ou option) sans imposer la répudiation des nationalités antérieures. Ces Etats, pour autant, n'ont pas rencontré de difficultés particulières de ce fait. Cette ouverture plus franche équivaldrait, bien sûr, à une acceptation large de la pluralité de nationalités. On démontrera plus loin (Chapitre II, Section 2) qu'il est parfaitement possible d'apporter en droit une solution aux conflits de lois que suscite cette situation.

Si les autorités gouvernementales luxembourgeoises devaient s'orienter vers une de ces solutions, il leur faudra préalablement revoir leur position à l'égard de certaines conventions internationales auxquelles le Grand-Duché est Partie (voir *Chapitre II*).

C. — Restrictions dans le maintien de la nationalité

76. — C'est surtout dans l'article 25 de la LNL, relatif à la perte de la qualité de Luxembourgeois, que se situent les dispositions les plus sévères et, peut-être, les plus critiquables. Ces règles ont, en effet, comme objectif d'écarter de la commu-

nauté nationale diverses catégories de Luxembourgeois sans que l'on puisse reprocher à ceux-ci une faute quelconque. Ces hypothèses se différencient, en effet, de la déchéance de la qualité de Luxembourgeois, visée aux articles 27 à 30 de la LNL, qui concernent les nationaux qui se sont montrés indignes de conserver cette qualité.

L'article 25 de la LNL est visiblement inspiré de l'article 23 du Code de la nationalité belge du 28 juin 1984. On est tenté d'écrire «hélas» car, par cette disposition de la loi belge, le législateur a pris «à beaucoup d'égards, le contre-pied de la législation antérieure» (88). Or, par le passé, la loi belge avait toujours eu le souci de conserver la population belge, voire de l'accroître. A la fin du XIX^e siècle, le ministre de la Justice disait à propos de ce qui deviendra la loi du 8 juin 1909 : «L'esprit de la nouvelle loi est d'étendre autant que possible le nombre de nationaux belges» (89). Or, en 1984, le législateur modifia radicalement son attitude : il fut manifestement mû par le souci de favoriser la perte de la qualité de Belge. Pourquoi ? Parce qu'ayant ouvert généreusement les vannes de l'attribution de la nationalité belge (notamment par l'admission du *jus sanguinis a matre* comme attributif de nationalité), il a craint un «débordement» de nationaux.

L'attitude du législateur luxembourgeois, imitant son voisin dont la situation démographique est bien différente, étonne quelque peu. Alors que la majorité des législations du monde, Europe incluse, protègent leur patrimoine humain, la loi réformée en 1986 accumule les hypothèses de perte de la nationalité grand-ducale, et ce dans un pays dont la population nationale est stagnante. L'article 25 de la LNL cite *huit* cas de perte de la nationalité luxembourgeoise. Même si, comme il convient en matière de nationalité (90), l'on rejette tout appel à l'analogie et à l'interprétation extensive de ces textes, cela fait beaucoup

(88) Ch. CLOSSET, *Traité de la nationalité belge*, p. 365, n° 673.

(89) Cité par H. OTTO, *De la nationalité et de l'indigénat en Belgique*, Bruxelles, Bruylant, et Paris, Chevalier-Marescq et Pichon, 1911, VII, p. 129, n° 160.

(90) En ce sens, Ch. CLOSSET, *Traité pratique de la nationalité belge*, Bruxelles, Bruylant (*Répert. Prat. Dr. Belge*), 1970, p. 110, n° 275 : «Il ne peut être question d'une présomption de perte de la nationalité belge»; Civ. Bruxelles, 9^e Ch., 10 mars 1964, *Journ. Trib.*, 1964, p. 384 : «Les actes entraînant la perte de la nationalité sont limitativement déterminés par la loi et il ne peut être question, en cette matière, d'une interprétation extensive ou analogique des textes».

de possibilités. Précisons *ab initio* que toutes les dispositions de l'article 25 de la LNL ne s'appliquent toutefois pas lorsque la personne en cause ou son conjoint exerce à l'étranger une fonction conférée par une autorité luxembourgeoise ou internationale (art. 25, *in fine*). Cette exception ne concerne toutefois qu'un nombre limité de personnes.

Cela dit, manifestement, de 1986 à 2001 au moins, la porte de sortie de la nationalité luxembourgeoise fut ouverte plus largement que la porte d'entrée ... Pour un Etat qui constate chaque jour la stagnation du nombre de ses nationaux, par rapport à l'augmentation considérable de celui de ses étrangers, cette position paraît peu compréhensible. Dans sa préface à la première édition du manuel de droit international privé publié par Fernand Schockweiler il y a près de vingt ans, Robert Krieps, ministre de la Justice à l'époque, écrivait : «Les sources du droit des pays voisins dont nous nous inspirons naturellement ne peuvent cependant nous dispenser de vérifier si les solutions retenues par les auteurs et la jurisprudence de ces pays peuvent s'appliquer chez nous» (91). On peut en dire autant des lois étrangères lorsqu'elles sont sources d'inspiration du droit luxembourgeois. Et à cet égard, on peut considérer que l'article 25 du Code de la nationalité belge, critiqué en Belgique et à l'étranger, n'était sans doute pas le meilleur exemple à suivre.

77. — Il y a plus. Divers cas de perte retenus par la LNL jouent *de plein droit*. En d'autres termes, la loi organise la perte de la nationalité par des Luxembourgeois sans leur assentiment, voire contre leur gré. Et ce, alors même que la population luxembourgeoise, comme le montrent les statistiques, n'a pas augmenté de façon significative depuis des lustres, sinon grâce à l'immigration étrangère. Quant à la répudiation volontaire de la nationalité luxembourgeoise, par nature volontaire, elle a fait son entrée dans la loi luxembourgeoise lors de la même réforme de 1986 et la LNL l'envisage sous la forme d'une simple déclaration aussitôt enregistrée par l'officier de l'état civil, sans contrôle judiciaire et même «sans

(91) F. SCHOCKWEILER, *Les conflits de lois et les conflits de juridictions en droit international privé luxembourgeois*, 2^e éd. mise à jour par J.-C. WIWINIUS, Luxembourg, Ed. Paul Bauler, 1996, p. 4.

l'assistance de témoin». Seule condition de recevabilité : le déclarant doit prouver qu'il ne tombera pas dans l'apatridie.

On objectera peut-être que, pour la plupart, les cas de perte de plein droit de la nationalité visés par le législateur de 1986 concernent les Luxembourgeois dont les attaches objectives avec la mère patrie ont disparu ou sont devenues insuffisantes. C'est oublier que bien des Luxembourgeois que les circonstances (professionnelles, familiales ...) de la vie ont éloignés du Grand-Duché et qui possèdent une autre nationalité peuvent conserver des attaches subjectives profondes, dignes de respect, et notamment une volonté personnelle de demeurer Luxembourgeois.

D'aucuns diront que, dans le cas de perte de la nationalité luxembourgeoise par relâchement des liens avec la patrie, l'article 25, 3° de la LNL permet précisément aux intéressés d'exprimer régulièrement cette volonté (tous les vingt ans ...). Encore faudrait-il que tous les intéressés aient une connaissance suffisante du droit de la nationalité luxembourgeoise et s'en souviennent précisément le moment venu. Vision peu réaliste, chacun en conviendra. Et puis, et surtout, la déclaration de maintien n'est retenue que dans une seule hypothèse (sur huit) de perte de la nationalité.

En Belgique, où un système analogue prévalut à la fin du XIX^e siècle, le ministre de la Justice Jules Renkin déclara à l'époque ne plus pouvoir admettre la perte de la nationalité belge par l'établissement à l'étranger, même sans esprit de retour, car ce procédé conduisait à un «nid à procès» (92). On comprend que de nombreux pays ont préféré ne pas retenir ce système de privation de nationalité par désuétude présumée avec faculté de déclaration de maintien : ainsi de l'Allemagne, de l'Autriche, de la Grèce, de l'Italie, de la Moldavie, de la Pologne, du Portugal, de la Suisse, du Royaume-Uni, des USA ...

78. — L'article 25, 1° dispose : «Perd la qualité de Luxembourgeois celui qui, à partir de l'âge de dix-huit ans révolus, acquiert volontairement une nationalité étrangère». C'est une

(92) *Ann. parl., Chambre*, sess. ordin., 1907-1908, Séance du 15 janvier 1908 (*Pasin.*, 1909, p. 139).

règle manifestement inspirée de l'article 22, 1° du Code de la nationalité belge. Cette disposition peut être qualifiée de traditionnelle, puisqu'elle prend ses racines dans le Code Napoléon. Ce cas de perte par abdication tacite de la nationalité luxembourgeoise s'expliquerait non seulement par le désir d'éviter les conflits positifs de nationalités, mais aussi par l'idée que celui qui manifeste *motu proprio* son attachement à un autre pays, en faisant les démarches pour devenir le ressortissant de cet Etat, marque par là même son désintérêt pour sa patrie d'origine.

Est-ce si vrai ? Il y a, dans le monde aujourd'hui, bien des nationaux qui, pour acquérir ou conserver leur emploi à l'étranger, sont amenés, contraints plus que de plein gré, à prendre la nationalité de l'Etat d'accueil professionnel. Certes, ils ne demanderaient pas mieux que de conserver leur nationalité d'origine, mais ils ne le peuvent pas en raison de l'existence de règles telles que l'article 25, 1° de la LNL et de l'article 22, 1° du Code de la nationalité belge. Ayant ainsi perdu leurs racines nationales, ils tentent assez souvent de solliciter, par la suite, le recouvrement de leur nationalité d'origine, comme l'ont relevé, en Belgique, les associations les plus représentatives des Belges à l'étranger.

Au plan de la technique législative, priver les nationaux de leur nationalité en arguant que ceux qui le voudront pourront aisément recouvrer celle-ci ne paraît pas la meilleure façon de légiférer. Mieux vaut éviter les cas de pertes non désirées, pour éviter d'obliger les intéressés à user de la procédure de recouvrement de nationalité, laquelle impose en principe au Conseil communal de la dernière résidence de l'intéressé au Grand-Duché, puis au ministre de la Justice, de statuer sur la demande.

De nos jours, il existe de nombreux pays, notamment en Europe, qui n'acceptent plus la perte de leur nationalité par le simple fait de l'acquisition volontaire d'une nationalité étrangère. Citons, entre autres, la France, l'Islande, l'Irlande, l'Italie, le Mexique, la Moldavie, la Pologne, le Portugal, la

Suisse, la Turquie, le Royaume-Uni, les USA ... Certains de ces Etats admettent toutefois des exceptions (93).

79. — L'article 25, 4° vise le cas de l'enfant luxembourgeois qui est adopté par un étranger ou par des étrangers et qui a déjà ou qui suit la nationalité de l'adoptant ou de l'un d'eux au moins. La loi dispose que cet enfant cesse alors d'être Luxembourgeois, sauf si l'un des adoptants est Luxembourgeois ou si l'auteur de l'enfant, conjoint de l'adoptant étranger, est Luxembourgeois. Cette règle s'inscrit dans la logique du système de perte automatique de la nationalité en vue d'éviter la pluripatridie. Mais assez curieusement, il n'y a plus ici de distinction entre l'adoption plénière et l'adoption simple, comme à l'article 2 de la LNL. En d'autres mots, pour un enfant étranger adopté simplement, il est bien plus difficile de devenir Luxembourgeois que pour un enfant luxembourgeois, adopté simplement par un étranger, de perdre sa nationalité d'origine. Pourquoi? Parce qu'en 1986, le législateur luxembourgeois a voulu se montrer plus rigide dans l'attribution de la nationalité luxembourgeoise que dans sa perte.

Il est permis, ici aussi, de s'interroger sur la rationalité du système d'acquisition et de perte de la nationalité luxembourgeoise en raison d'une adoption.

80. — En prévoyant, à l'article 25, 5°, que n'est plus Luxembourgeois l'enfant dont la filiation à l'égard d'un auteur luxembourgeois cesse d'être établie avant qu'il n'ait atteint l'âge de dix-huit ans révolus, à moins que l'autre auteur ne possède la qualité de Luxembourgeois, la LNL a accepté le risque de voir cet enfant tomber dans l'apatridie. En effet, le «filet de sauvetage» que constituerait ici l'attribution résiduaire du critère du *ius soli*, pour permettre au moins aux enfants nés au Grand-Duché d'éviter le risque d'apatridie, n'a pas été prévu.

81. — Aux termes de l'article 25, 6°, l'enfant qui est Luxembourgeois en vertu de l'article 1^{er}, sous 2° (c'est-à-dire l'enfant né dans le Grand-Duché de parents légalement incon-

(93) Voir G.R. DE GROOT, «Loss of Nationality : a Critical Inventory», in D. MARTIN & K. HAILBRONNER (eds.), *Right and Duties of Dual Nationalities*, Deventer, Kluwer, 2003, pp. 201-299.

nus ou trouvé au Luxembourg), ou sous 3° (c'est-à-dire l'enfant né dans le Grand-Duché qui ne possède pas d'autre nationalité en raison du fait que son auteur ou ses auteurs sont apatrides), perd la nationalité luxembourgeoise s'il est établi qu'il possède une nationalité étrangère avant d'avoir atteint l'âge de dix-huit ans. Que signifie exactement l'expression «s'il est établi que ...»? L'initiative de cet établissement appartient-elle à une autorité publique grand-ducale? Le service de la nationalité, au ministère de la Justice, possède une documentation sur les lois étrangères en matière de nationalité. Suit-il systématiquement tous les cas tombant sous les 2° et 3° de l'article 1^{er} de la LNL? Le constat de l'acquisition d'une nationalité étrangère par les enfants luxembourgeois est-il, au contraire, laissé à l'initiative de leurs parents, voire au hasard?

Les cas visés par ces dispositions sont-ils rares, donc de peu d'intérêt? Il est difficile de répondre avec certitude, même si des indices laissent deviner qu'il en existe. Ainsi, tous les enfants nés hors mariage au Grand-Duché de Luxembourg, d'une femme de nationalité italienne, sont «légalement inconnus» tant qu'ils n'ont pas été reconnus par leur mère ou par un homme qui se déclarerait être leur père ... (94).

82. — De toutes les dispositions de la LNL relatives à la perte de la nationalité luxembourgeoise, celle qui figure à l'article 25, 7° suscite les plus lourdes objections de principe. Elle concerne uniquement les Luxembourgeois âgés de plus de dix-huit ans révolus qui possèdent une nationalité étrangère, en d'autres termes les majeurs pluripatrides. Le lieu de naissance (au Grand-Duché ou à l'étranger) n'a pas d'importance, pas plus que le fait que leurs auteurs ou l'un d'eux soient Luxembourgeois.

La loi distingue ici trois hypothèses dans lesquelles l'intéressé va se trouver automatiquement privé de sa nationalité luxembourgeoise, qu'il le veuille ou non :

(94) Ceci résulte de l'article 11 de la loi n° 184/1983 modifiant le Code civil italien. Voir aussi l'article 257 de ce Code. L'on sait qu'environ dix mille ressortissantes italiennes vivent au Grand-Duché. Certes, les naissances d'enfants issus de femmes italiennes non mariées ne sont sans doute pas courantes, mais il y en a sans doute eu au cours des dix-sept années qui ont suivi la réforme de 1986.

a) Un Luxembourgeois ou une Luxembourgeoise qui se trouve dans la situation ci-dessus a fait, devant une autorité compétente de l'Etat étranger dont elle possède la nationalité, une déclaration en vue de conserver cette dernière; la perte d'office de la nationalité luxembourgeoise intervient le jour même de cette déclaration.

b) Un Luxembourgeois ou une Luxembourgeoise qui se trouve dans la situation ci-dessus n'a pas fait pareille déclaration, mais il a reçu du ministre de la Justice du Gouvernement luxembourgeois une mise en demeure lui enjoignant de renoncer à sa nationalité étrangère (*a fortiori* à ses nationalités étrangères), alors qu'il lui était loisible de le faire vu que l'Etat ou les Etats dont il relève le permettent; il n'a pas obtempéré à cette injonction dans les deux ans; il perd automatiquement la nationalité luxembourgeoise au terme de ce délai, qu'il le veuille ou non.

En revanche, il reste Luxembourgeois s'il a renoncé à sa nationalité étrangère dans ce délai. En d'autres termes, le pluripatride va se trouver le plus souvent devant un dilemme cornélien : ou renoncer à sa qualité de Luxembourgeois, ou répudier son pays d'origine. Imaginons le cas d'une personne qui a acquis à sa naissance la nationalité portugaise par son père et la nationalité luxembourgeoise par sa mère. A dix-huit ans, le voici obligé de choisir entre le rejet de ses racines paternelles ou le rejet de ses racines maternelles ...

c) Un Luxembourgeois ou une Luxembourgeoise compte, parmi ses autres nationalités, celle d'un Etat étranger consacrant le principe de l'allégeance perpétuelle ou qui, admettant la répudiation volontaire de sa nationalité, l'a refusée *de facto* à cette personne (par exemple parce que l'intéressé n'avait pas encore fait son service militaire); cette personne a reçu du ministre de la Justice du Gouvernement luxembourgeois une mise en demeure l'enjoignant de déclarer, conformément à l'article 35 de la LNL, vouloir conserver sa nationalité luxembourgeoise; soit par distraction ou négligence, soit par peur de perdre sa nationalité étrangère en raison de cette déclaration, il n'a pas agi dans les deux ans; dans ce cas aussi, il perd automatiquement sa nationalité luxembourgeoise.

Pour pouvoir mettre en œuvre cette règle «à tiroirs» bien complexe, le service de la nationalité, au ministère de la Justice, devrait pouvoir connaître tous les cas de cumuls de nationalités — même ceux qui apparaissent dès la naissance — et tenir à jour une véritable «banque de données» sur les pluripatrides qui, parmi leurs nationalités, possèdent la nationalité luxembourgeoise. D'évidence, cela n'est pas réalisable et n'a jamais pu être réalisé. En vérité, le ministère ne peut connaître aisément que les cas d'étrangers qui sont devenus Luxembourgeois par naturalisation ou option et qui ont conservé leur nationalité étrangère. Ainsi des Portugais et des Cap-Verdiens. En pratique, eux seuls ont reçu du ministre de la Justice la mise en demeure mentionnée sous b) ci-dessus.

Outre la complexité de la règle, on doit regretter que, par le seul souci d'éviter des cumuls de nationalités, il soit ainsi théoriquement possible d'acculer des binationaux à un choix impossible et d'écarter des Luxembourgeois de la communauté nationale, contre leur gré, même s'ils vivent au Grand-Duché et que l'un de leurs parents, voire les deux, soient Luxembourgeois. Plus haut, on a dit que l'attribution à l'enfant de la nationalité luxembourgeoise de sa mère constituait une révolution. Voici que, pour tous les enfants concernés, celle-ci pourrait s'estomper lorsqu'il atteint l'âge de dix-huit ans. Ce que le législateur luxembourgeois a donné d'une main, il le retire indirectement de l'autre. Certes, il apparaît que tous les binationaux cumulant la nationalité luxembourgeoise et une nationalité étrangère n'ont pas, en fait, été acculés à ce choix impossible; que seuls certains d'entre eux l'ont été, en raison de la teneur du droit de leur nationalité étrangère. Mais cette différence de traitement de personnes se trouvant dans une situation fondamentalement semblable est-elle rationnelle?

83. — Ce n'est que dans deux cas de figure que les personnes visées ci-dessus pourront conserver leur nationalité luxembourgeoise :

- a) si l'intéressé(e) ne reçoit pas de mise en demeure du ministre de la Justice. Cette éventualité n'est pas à écarter car rien, dans la loi elle-même, n'oblige *expressis verbis* le ministre à adresser ladite mise en demeure. On doit cependant considérer que, tenu par les engagements internatio-

- naux liant le Grand-Duché, en raison de la ratification de la Convention de Strasbourg du 6 mai 1963, le ministre devrait veiller à adresser une mise en demeure à tous les Luxembourgeois dont il sait qu'ils possèdent la nationalité d'un des Etats contractants de cette convention;
- b) si l'intéressé(e) a obtempéré dans les deux ans, en confirmant son désir de conserver la nationalité luxembourgeoise, mais cela n'est possible que dans la troisième hypothèse décrite plus haut (95).

84. — Le dernier cas de perte de la nationalité luxembourgeoise est visé à l'article 25, 8°. Il s'agit aussi d'un cas de perte automatique, encore que les personnes concernées peuvent l'éviter en agissant à temps. Tout Luxembourgeois né à l'étranger et possédant une nationalité étrangère qui, depuis l'âge de dix-huit ans révolus et pendant une période ininterrompue de vingt ans, a habituellement résidé à l'étranger et n'a pas déclaré, avant l'expiration de ce délai et en conformité de l'article 35 de la LNL, vouloir conserver la nationalité luxembourgeoise, perd la qualité de Luxembourgeois. Du jour de cette déclaration — si elle est faite —, un nouveau délai de vingt ans prend cours.

Nous avons déjà dit plus haut (96) ce qu'il fallait penser d'un pareil système construit sur une présomption d'absence de liens effectifs suffisants avec le Grand-Duché.

§ 3. — *Règle distinguant deux catégories de Luxembourgeois*

85. — Le droit luxembourgeois de la nationalité établit deux catégories de nationaux (97). En son article 4, la LNL,

(95) C'est-à-dire l'hypothèse décrite *supra*, n° 82, lettre c.

(96) Voir *supra*, n° 81.

(97) Voire trois : en effet, selon Fernand SCHOCKWEILER, la notion de «Luxembourgeois qui ne tient pas sa nationalité d'un auteur luxembourgeois au jour de sa naissance», visée à l'article 27 de la LNL, telle que révisée par la loi du 26 juin 1975, ne coïnciderait pas nécessairement avec celle des Luxembourgeois par naturalisation ou par option (F. SCHOCKWEILER, «Luxembourg», *Juris-Classeur Nationalité*, 1987, p. 12, n° 84 : «La notion étant reprise de la loi belge (Lois coordonnées, art. 18bis), on peut se demander si elle ne doit pas recevoir la même interprétation que dans ce pays et, conformément au sens usuel des termes employés, viser tous ceux, même considérés comme Luxembourgeois par filiation, dont l'auteur n'avait pas la nationalité luxembourgeoise au moment de leur naissance, comme les enfants légitimés ou les enfants reconnus par un auteur qui n'est devenu Luxembourgeois qu'entre-temps»).

telle que modifiée par la loi du 24 juillet 2001, distingue les *Luxembourgeois d'origine* des autres Luxembourgeois.

Est «Luxembourgeois d'origine» celui ou celle qui est né au Grand-Duché avant le 1^{er} janvier 1920, ainsi que, semble-t-il, toute personne qui se rattache à un Luxembourgeois d'origine. A dire vrai, la disposition figurant à l'alinéa 2 de l'article 4 n'est pas de compréhension aisée, car elle mélange la notion elle-même de «Luxembourgeois d'origine» et sa preuve : «La qualité de Luxembourgeois d'origine est d'autre part suffisamment établie par la preuve de la possession d'état de Luxembourgeois en la personne de celui des auteurs du réclamant dont la nationalité fait la condition de la sienne». Le texte ajoute que «La preuve contraire est de droit» et précise que «La possession d'état de Luxembourgeois s'acquiert par l'exercice des droits que cette qualité confère».

86. — Les effets juridiques de cette distinction ne paraissent pas importants. D'une part, des conditions un peu plus favorables sont accordées aux enfants biologiques et adoptés simples d'un auteur ou d'un adoptant luxembourgeois d'origine, pour acquérir la nationalité luxembourgeoise (art. 19, 2^o), ainsi qu'au Luxembourgeois d'origine pour recouvrer cette nationalité (art. 26, al. 1^{er}). D'autre part, la déchéance de nationalité n'est possible qu'à l'égard des personnes qui ne tiennent pas leur nationalité luxembourgeoise d'un auteur luxembourgeois au jour de sa naissance (art. 27, al. 1^{er}). Selon les travaux préparatoires de cette règle, dont l'origine remonte aux années 1938-1939, cette catégorie viserait ceux qui sont devenus Luxembourgeois par naturalisation ou par option. Les Luxembourgeois d'origine ne pourraient donc jamais être déchus de leur nationalité (98). Constatons que le nombre de déchéances de nationalité fut toujours extrêmement faible, sauf dans les années suivant les deux guerres mondiales.

Les conséquences psychologiques de cette distinction paraissent, elles, plus graves, car cette dernière risque de laisser croire qu'il existe en réalité deux sortes de nationaux, bien différents en fait, sinon en droit : les Luxembourgeois «de

(98) Voir Chambre des Députés, *Rapport de la Section centrale*, C.R. 1938-1939, annexe, p. 351.

souche» et les Luxembourgeois de fraîche date. De là à laisser croire que seuls les premiers sont «vrais» Luxembourgeois, les seconds étant des nationaux imparfaits, il y aura un pas vite franchi par d'aucuns.

Certes, dans tous les pays du monde, il y a des nationaux issus de familles implantées dans le pays depuis plus ou moins longtemps. Mais est-il opportun de susciter des distinctions *juridiques* entre eux, donc des inégalités préjudiciables à la cohésion interne de la communauté nationale? Des pays voisins du Luxembourg ont veillé à supprimer ces dualités de statuts en vue de favoriser le rapprochement des nationaux anciens et nouveaux (99). Dans le même esprit, en Belgique, la Constitution fut même modifiée pour supprimer l'ancienne distinction entre naturalisation ordinaire et grande naturalisation (100).

Au vu des effets de portée juridique minime de la distinction entre Luxembourgeois d'origine et autres Luxembourgeois, on est tenté de dire que cette distinction, qui n'a rien d'essentiel, gagnerait à disparaître, ce qui entraînerait l'effacement de ses quelques effets. On éviterait du même coup les velléités de distinctions malveillantes.

CHAPITRE II. — Les conflits positifs de nationalités (pluripatridie)

87. — Tout comme *la nationalité* elle-même se montre particulièrement sensible aux données qui l'entourent, de natures nécessairement diverses (politique, économique, démographique, sociale, religieuse ...), ainsi, *les conflits de nationalités* sont vus, compris, analysés et résolus en fonction du contexte polymorphe dans lequel ils s'insèrent.

(99) On peut citer, à titre d'exemple, le cas de la Belgique, où la notion de «Belges de naissance» a été supprimée par la loi du 1^{er} mars 2000.

(100) Le 1^{er} février 1991, l'article 5, alinéa 2 de la Constitution, qui consacrait l'existence de deux formes de naturalisation, fut abrogé (*Moniteur belge*, 15 février 1991, p. 3004). Voir les débats parlementaires in *Ann. parl., Chambre*, séance du 29 mars 1990, et *Ann. parl., Sénat*, séance du 17 janvier 1991. Pour plus de détails, voir C. DEBROUX et M. VERWILGHEN, «Le nouveau visage de la nationalité belge», *Journ. Trib.*, vol. 111, 4 janvier 1992, n° 5615, pp. 2-12 (voir surtout les n°s 7-9); Const. du 17 février 1994, art. 9; loi du 1^{er} mars 2000 modifiant le Code de la nationalité.

C'est ce qui explique que chaque Etat adopte une attitude différente à l'égard des conflits positifs de nationalités : acceptation prudente, approche pragmatique, acceptation hésitante ou timorée, réglementation par accords internationaux bilatéraux, rejet radical ou partiel ... C'est ce qui explique aussi que ces attitudes puissent changer avec l'écoulement du temps, face à de nouvelles circonstances. L'examen de l'évolution perceptible dans plusieurs pays en témoigne (Section 1, § 1).

A en juger par l'évolution législative du Grand-Duché au cours du dernier siècle, on peut dire que le Luxembourg est passé d'une attitude franchement et totalement hostile à la pluripatridie vers une attitude plus compréhensible vis-à-vis de ce phénomène, tout en demeurant en principe hostile aux cumuls de nationalités (Section 1, § 2).

Le moment n'est-il pas venu pour le Luxembourg de rouvrir le dossier de la binationalité, puisque des techniques juridiques permettent de contrôler ce mouvement ? Ces techniques de solution des conflits de nationalités sont consacrées par la coutume internationale codifiée dans la Convention de La Haye du 12 avril 1930 et par de nombreuses législations nationales. Le Grand-Duché pourrait s'en inspirer avec profit (Section 2).

SECTION 1^{re}. — EVOLUTION
DES POLITIQUES ÉTATIQUES
SUR LES CONFLITS POSITIFS DE NATIONALITÉS

§ 1^{er}. — *L'attitude des Etats :*
du rejet absolu à l'acceptation contrôlée

88. — Pendant longtemps et jusqu'à la décennie 1960, la très grande majorité des Etats ont affiché une *attitude dogmatique de rejet* de la plurinationalité, en particulier dans sa forme, la plus habituelle, de double nationalité. Depuis bientôt un demi-siècle, de nombreux gouvernants et législateurs, suivis par les tribunaux, préfèrent approcher le phénomène en adoptant une *position d'acceptation pragmatique*, marquée par plus de tolérance, voire plus de bienveillance.

Dans un cours professé à l'Académie de droit international de La Haye (101), l'un des auteurs du présent rapport s'est employé à présenter de façon détaillée les avis de la doctrine hostile à la pluripatridie et, à partir d'un échantillon législatif solide, il a démontré comment cette hostilité traditionnelle des pouvoirs publics vis-à-vis des conflits positifs de nationalités fut traduite dans les codes et lois sur la nationalité. Ensuite, il a présenté et examiné les signes évidents d'un revirement d'attitude, en s'appuyant sur diverses sources internationales et sur la législation de plusieurs Etats. Il n'est pas possible de reprendre intégralement une pareille analyse dans le présent rapport. On se bornera à en reprendre, sous forme de résumé, certains développements.

A. — L'attitude de rejet

89. — L'appréciation négative des conflits de nationalités durant le XIX^e siècle et le début du XX^e siècle est partie d'un double point de vue : celui des individus eux-mêmes qui en subirent les effets pervers ; celui des Etats dont ces personnes étaient les pluripatrides.

Ces deux points de vue se rejoignirent parfois, notamment lorsque la guerre éclata entre les pays dont les multinationaux étaient les ressortissants. Mais le plus souvent, ils divergèrent. Ce qui distingua la position respective des Etats et des individus dans ce cadre, c'est que les premiers, sujets de droit international, jouissaient de la compétence requise pour diminuer ou supprimer les conflits positifs de nationalités soit unilatéralement (par réforme législative), soit par action concertée (par appel à la diplomatie). Les particuliers, eux, subirent leur condition de nationaux multiples sans avoir toujours le pouvoir d'en sortir par leur seule volonté, si tant est qu'ils le désiraient. Au plan juridique, ils se trouvaient régis par le droit de chacun des Etats dont ils avaient la nationalité, lesquels ne songeaient pas nécessairement à assurer l'harmonie juridique internationale et ne se souciaient pas de sortir chaque binational de ses difficultés juridiques particulières.

(101) Voir *supra*, note 46.

90. — La grande majorité de la doctrine du siècle passé, voire déjà du XIX^e siècle, se complut à démontrer que tout cumul de nationalités entraînait un cumul d'obligations juridiques virtuellement contradictoires. Les auteurs de l'époque — qui fut celle, ne l'oublions pas, des tensions dégénérant en deux guerres mondiales — s'ingénierent à établir l'inventaire des inconvénients découlant de cette double allégeance.

Quels furent ces inconvénients des conflits positifs de nationalités soulignés par les anciens auteurs ? Ce furent d'abord et surtout les dangers liés à la concurrence nocive d'obligations juridiques : l'impossible partage de loyauté entre diverses patries, le cumul désagréable de service militaire et le poids de la double imposition des binationaux en raison de leur double nationalité. Ce furent ensuite les incertitudes irritantes dans l'exercice de certains droits par les pluripatrides : d'une part, les divergences de droits régissant le statut personnel dans les pays consacrant la nationalité comme facteur de rattachement ; d'autre part, des doutes en matière de protection diplomatique ou d'extradition des binationaux.

Il reste qu'aujourd'hui encore, certains hommes politiques européens demeurent viscéralement hostiles à toute idée d'acceptation de la bipatridie (102).

B. — Le revirement :
vers une acceptation de la pluripatridie

91. — Avec le temps et sous la pression des événements autant que des idées nouvelles, aucun des arguments de jadis n'a finalement résisté à l'analyse. Et même pris ensemble, tous les inconvénients mis en avant n'ont pas suffi à entraîner la disparition effective des conflits positifs de nationalités.

Bien plus : un courant doctrinal est apparu en Europe, il y a peu, pour démontrer que la bipatridie à tout le moins, à

(102) Stigmatisant le plus récent projet d'ouverture à la binationalité du Gouvernement allemand, Edmund Stoiber, président de la *Christlich-Soziale Union* (CSU) et ministre-président de Bavière, déclarait ainsi en janvier 1999 : «Le projet de double nationalité mettrait plus en péril la sécurité de l'Allemagne que les actions terroristes de la 'Fraction armée rouge' dans les années 70-80» (Cité par O. MANNONI, «Allemagne : 2 millions de têtes de Turcs», *L'événement*, 18-24 février 1999, p. 4). Propos excessifs, donc insignifiants ? Ils témoignent en tout cas de l'acuité du débat contemporain sur la forme la plus habituelle de la pluripatridie.

condition d'être retenue sans excès et avec réalisme, pouvait contribuer à rencontrer certains besoins étatiques et à répondre aux vœux des particuliers de se voir juridiquement rattachés à deux Etats.

Il en est résulté une approche du phénomène de la pluripatridie plus ouverte qu'autrefois, mais encore bien prudente et mesurée. Un auteur belge a pu écrire récemment : «... la pluri-nationalité a cessé d'être un scandale et même une anomalie» (103). Pour le professeur Paul Lagarde, de l'Université de Paris I, la double nationalité «est ressentie le plus souvent aujourd'hui comme un avantage pour l'individu et même pour les Etats» (104), ce qui présente assurément un ton nouveau. Même les auteurs particulièrement attentifs à préserver les identités nationales, tels que le professeur Yves Lequette (105), admettent que, de nos jours, «il ne faut pas exagérer l'ampleur des difficultés que soulève l'existence d'une double nationalité».

92. — C'est l'évolution des données politiques, économiques, démographiques et sociales de la communauté internationale qui a commandé l'évolution des mentalités et des positions à l'égard de la pluripatridie. Comme l'a observé le professeur Rigaux, «... la signification socio-culturelle de nationalités multiples a aujourd'hui pris le pas sur le rattachement à plusieurs Etats conçus comme le siège de pouvoirs antagonistes et exclusifs» (106). C'est pour cela que, progressivement, la pluri-nationalité (surtout sous sa forme la plus courante de la double nationalité) n'a plus nécessairement été considérée comme une plaie, un germe de discordes, un mal inacceptable à éradiquer.

(103) F. RIGAUX, «La pluralité de nationalités comme moyen d'intégration des résidents étrangers», *Plural Nationality : Changing attitudes* (rapport à la conférence tenue à Florence, les 15-16 juin 1992), European University Institute, doc. Ronéo, 1992, p. 13, n° 15.

(104) P. LAGARDE, «Nationalité et filiation : leur interaction dans le droit comparé de la nationalité», *Nationalité et statut personnel — Leur interaction dans les traités internationaux et dans les législations nationales*, Bruxelles, Bruylant et Paris, L.G.D.J., 1984, p. 481, n° 1080.

(105) Y. LEQUETTE, note sous Tr. Gr. Inst. Paris, 1^{re} Ch., 27 septembre 1990, *Rev. crit. dr. internat. pr.*, vol. 81, 1982, p. 106.

(106) F. RIGAUX, «La pluralité de nationalités ...», *op. cit.*, p. 22, n° 22.

1. *Estompement des inconvénients*

93. — Il a d'abord été constaté progressivement que tous les inconvénients mentionnés par la doctrine de jadis pouvaient, dans une large mesure, être surmontés, au moins en temps de paix, par des dispositions particulières, soit dans des accords interétatiques, soit même dans des mesures législatives unilatérales appropriées.

L'exigence simultanée de deux obligations de service militaire fut assurément l'argument qui a le plus contribué à une critique passionnelle et démesurée de la pluripatridie. Or, l'argument a fait long feu : on ne compte plus les conventions internationales conclues en vue d'éviter aux bipatrides le double service militaire, voire une incorporation forcée lors d'un séjour dans un des Etats dont, même sans le vouloir ni le savoir, ils ont la nationalité. La liste des seuls traités bilatéraux passés à ce sujet par la France avec divers pays est impressionnante. Paul Lagarde, qui en a établi l'inventaire et en assure une excellente présentation synthétique, reconnaît qu'elles peuvent conserver leur utilité, malgré la disparition de la conscription en France (107). Au sein même des Etats et en dehors des traités, les législateurs qui ont pris conscience des effets pervers de la double nationalité sur le service militaire peuvent fort bien dispenser leur national de tout ou partie du service national s'il peut prouver à suffisance de droit qu'il a déjà rempli ses obligations de milice ou civiques à l'égard d'un autre pays, dont il possède aussi la nationalité. Ce procédé unilatéral ne devrait être appliqué qu'à défaut de possibilité de conclure des conventions internationales en la matière.

94. — On peut aussi constater que le droit fiscal des Etats a fort évolué. De nos jours, il est devenu extrêmement rare qu'un législateur national établisse l'assiette de l'impôt sur la

(107) Voir, par exemple, la Convention franco-luxembourgeoise sur le service militaire, du 30 mars 1949, «qui ne touche en rien à la condition juridique des intéressés en matière de nationalité, [mais qui] vise à permettre aux personnes possédant à la fois la nationalité française et la nationalité luxembourgeoise de faire leur service militaire dans l'un des deux pays seulement» (G. ALS, «Luxembourg — 2^e partie : Exposé juridique», *Droit des Affaires — Marché Commun*, Paris, éd. Jupiter, t. II, Statut des personnes, mise à jour oct. 1975, n° 9).

base de la seule nationalité du contribuable (108). Partout dans le monde, les experts se sont ingéniés à imaginer d'autres formes de taxation *per capita*. A l'imposition des personnes physiques de tous les «habitants» de l'Etat, nationaux comme étrangers, des lois ont même ajouté un «impôt des non-résidents», lorsque ceux-ci possèdent des biens ou ont perçu des revenus dans l'Etat taxateur.

Bref, il est loin le temps où l'impôt se fondait sur l'appartenance à la Nation, suscitant alors la double imposition des binationaux. Autant dire que de nos jours, faute d'un réseau assez dense de traités tendant à éviter le cumul de taxations nationales diverses, cette surcharge fiscale atteint bien davantage des mono-nationaux que des pluripatrides.

95. — De même, les problèmes suscités par la détermination de la loi applicable au statut personnel des binationaux ont pu recevoir remède grâce à l'application des principes de solutions consacrés par la Convention de La Haye du 12 avril 1930 (109). Que ce soit dans les Etats contractants confrontés à des cas non régis par la convention (laquelle se fonde sur la réciprocité) ou dans les Etats non liés par cet instrument diplomatique, ces principes ont été retenus, comme énonçant une coutume internationale (110).

Par ailleurs, l'acuité de ces difficultés a largement diminué en raison du fait que, dans bien des pays, la nationalité a cédé le pas, comme facteur de rattachement, à d'autres critères déterminatifs du droit applicable au statut personnel. On lui a souvent préféré le domicile, la résidence habituelle — le critère favori des conventions de la Conférence de La Haye de droit international privé —, quand ce n'est pas tout simplement la *lex fori* qui a été consacrée par les législateurs.

96. — Il faut faire ici une place spéciale au phénomène de l'enlèvement illicite d'enfants, ce mal que la doctrine anglo-

(108) Voir à ce sujet J. MALHERBE, *Droit fiscal international*, Bruxelles, Larcier (Précis de la Faculté de Droit de l'Université catholique de Louvain), 1994, pp. 41, 65 et 247-257.

(109) Voir *infra*, n° 130-142.

(110) En ce sens, dans les jurisprudences belge et française, voir p. ex. Bruxelles, 2° Ch., 22 avril 1988, *Montanari c. Queru*, *Journ. trib.*, 1988, p. 664; Civ. 15 mai 1974, *Consorts Martinelli c. dame Ben Khafifa*, *Rev. crit. dr. internat. pr.*, vol. 64, 1975, p. 260, note M. NIZARD.

saxonne a coutume de désigner par l'expression curieuse autant qu'incorrecte de *legal kidnapping*.

Certains législateurs, en décidant que le principe d'égalité des sexes devait intervenir dans la transmission de la nationalité aux enfants, ont espéré corriger, autant que faire se peut, ce problème irritant de l'enlèvement illicite d'un enfant à l'étranger par un de ses auteurs. Tel fut notamment le cas en Belgique. En admettant que l'enfant né d'une mère belge et d'un père étranger puisse recevoir à la naissance outre la nationalité du père, selon le droit de celui-ci, la qualité de Belge *jure sanguinis a matre*, le législateur, selon ses propres termes, entendait «réaliser au profit des mères belges une égalité qui les protégeait quelque peu contre le *legal kidnapping*» (111). Dans ce cas, la binationalité acceptée a été considérée comme la suppression d'un inconvénient lié à l'application du critère de nationalité pour régir le droit de garde d'un enfant, élément du statut personnel. Et, il faut le reconnaître, ce fut un outil utile, parmi d'autres, pour freiner les graves inconvénients juridiques de l'enlèvement illicite d'enfants à l'étranger.

97. — Quant à la protection diplomatique, elle a, elle aussi, largement été précisée dans sa mise en œuvre à des binationaux. Plusieurs décisions importantes ont été rendues dans ce domaine par des juridictions internationales ou arbitrales et la doctrine du droit des gens s'est clairement prononcée pour une atténuation du principe d'irrecevabilité des demandes de protection diplomatique de binationaux.

En bref, cette position est aujourd'hui admise si l'Etat requérant prouve qu'en l'espèce, la nationalité exprime un lien effectif ou un rattachement dominant entre lui et la personne lésée. Retenue pour la première fois de façon timide dans l'affaire *Drummond* (112), cette solution, plus nuancée que celle

(111) Voir M. VERWILGHEN, *Le Code de la nationalité belge*, 1985, p. 151, n° 236.

(112) *Cases selected from KNAPP's Privy Council Reports*, t. II, p. 20a; voir aussi FORTYTH's *Cases and Opinions on Constitutional Law*, 1869, p. 337. Cette affaire concernait un binational franco-anglais, James Lewis Drummond, petit-fils d'un *natural-born* anglais, qui était né (comme son père) à l'étranger. Elle portait surtout sur le point de savoir si cet individu devait ou non être considéré en Angleterre comme étant non seulement Anglais, mais aussi Français. La juridiction saisie tint Drummond comme binational et confirma que, étant Français, ses biens avaient pu légalement être confisqués en Angleterre.

admise auparavant, a été nettement confirmée par les sentences arbitrales rendues dans les affaires *Canevaro* (113), *Pinson* (114) et *Mergé* (115), puis approuvée par la doctrine. Il faut toutefois reconnaître que d'autres décisions arbitrales, par ailleurs ambiguës (la sentence *Flegenheimer*, notamment (116)) ne se sont pas prononcées aussi clairement.

La doctrine du lien effectif ou du rattachement dominant a été de plus en plus souvent retenue par les juridictions internationales ou nationales. Cette solution paraît progressivement constituer le droit positif applicable (117). Elle s'appuie sur l'arrêt rendu par la Cour internationale de Justice le 6 avril 1955 dans l'affaire *Nottebohm* (118). Au cours des dernières années, le tribunal irano-américain constitué à la suite des accords d'Alger l'a souvent retenue dans l'analyse des contestations sur sa compétence dans les procès introduits par des binationaux (119).

On peut dès lors affirmer que, sur ce point aussi, la pluripartidie ne pose plus de problèmes juridiques insurmontables.

2. Affermissement des avantages

98. — Si progressivement les difficultés concrètes suscitées par les conflits positifs de nationalités ont reçu des réponses adéquates ou ont perdu de leur acuité, il est apparu dans le même temps que cette situation juridique autrefois jugée anormale pouvait présenter certains avantages, aussi bien pour les Etats que pour les particuliers.

(113) *Frères Canevaro*, sent. arbit. *Italie c. Pérou*, du 3 mai 1912, *Rec. sent. arbitr.*, t. XI, pp. 397-410.

(114) *Georges Pinson c. Etats-Unis du Mexique*, décision de la Commission de réclamations franco-mexicaine, du 19 octobre 1928, *Rec. sent. arbitr.*, t. V, pp. 329-466.

(115) *Dame Florence Strunsky Mergé*, décision n° 55 de la Commission de conciliation italo-américaine, du 10 juin 1955, *Rec. sent. arbitr.*, t. XIV, pp. 236-248.

(116) *Albert Flegenheimer*, décision n° 182 de la Commission de conciliation italo-américaine, du 20 septembre 1958, *Rec. sent. arbitr.*, t. XIV, pp. 327-390.

(117) P. DE VISSCHER, «Cours général de droit international public», *Rec. cours Ac. dr. internat.*, vol. 136, 1972, t. II, pp. 162-163.

(118) C.I.J., 6 avril 1955, *aff. Nottebohm (Liechtenstein c. Guatemala)*, *Rec.*, 1955, pp. 4-22.

(119) Voir notamment *aff. n° A/18*, arrêt n° 32-A/18-FT du 6 avril 1984 (*Iran-United States Claims Tribunal Reports*, Cambridge, Grotius Publ. Ltd, t. V, 1984, pp. 251-336). Voir aussi déjà *Nasser Esphahanian v. Bank Tejarat*, *aff. n° 157*, arrêt n° 31-157-2 du 29 mars 1983 (*Id.*, t. II, 1983, pp. 157-225).

Dès 1951, un auteur espagnol avait pu prophétiser que la double nationalité ne devrait plus être considérée comme un mal à éviter ou à réduire, mais au contraire comme une situation juridique naturelle et recommandable au plan national et international (120). Dix ans plus tard, le même auteur confirmait son opinion dans un cours à l'Académie de droit international, en écrivant : « De nos jours, en raison des circonstances d'origine très diverses, l'ambiance a bien changé. Ce ne sont plus les auteurs, mais les gouvernements et certains organismes internationaux qui voient avec sympathie la figure de la double nationalité en tant qu'instrument de progrès et de la meilleure compréhension entre pays » (121).

99. — En vérité, ce qui a le plus contribué au changement des mentalités, c'est que la juxtaposition de nationalités a été perçue comme un procédé juridique recelant maintes potentialités, et donc comme une réalité bienfaisante. C'est dans le contexte de l'émergence des supranationalités surtout que la double allégeance, bien que de portée dissemblable, fit sa percée doctrinale et politique. Comme l'affirme François Rigaux, « Entre les pays européens, en tout cas, l'institution des Communautés européennes a contribué à une vision nouvelle de l'ancien conflit de nationalités », même si la qualité de citoyen de l'Union n'est qu'un « effet-réflexe » de la nationalité d'un Etat membre (122).

Bientôt, la figure de la plurinationalité classique — soit la coexistence de deux nationalités étatiques de même niveau — bénéficia elle aussi de ce climat favorable. Et ce qui était jadis considéré comme une absurdité du point de vue logique et juridique a progressivement été accepté non plus comme un mal inévitable, mais comme un bien possible. Evolution remarquable, certes, encore que prudente : le phénomène de la binationalité ne reçut un label de qualité que dans la mesure

(120) F. DE CASTRO Y BRAVO, « La nationalité, la double nationalité et la supra-nationalité », *Rec. cours Ac. dr. internat.*, t. 102, 1961, p. 588. Voir la citation donnée en tête de la deuxième partie de ce rapport.

(121) *Loc. cit.*

(122) F. RIGAUX, « La pluralité de nationalités ... », *op. cit.*, n° 16, p. 14.

où il se limitait à des cas où existait «une justification spéciale» (123).

100. — A titre d'exemple de pareille justification, on peut citer l'évolution des esprits à propos du principe d'égalité entre femmes et hommes. Alors que jadis et même naguère, les Etats favorables au *jus sanguinis* n'admettaient ce critère qu'à l'égard du père, il a été reconnu de plus en plus fréquemment à la mère le droit d'attribuer sa nationalité à son enfant. La consécration progressivement plus ferme de cette égalité de l'homme et de la femme dans la transmission de leurs nationalités à l'enfant issu de leurs relations devait nécessairement conduire à reconsidérer les anciennes positions doctrinales hostiles à la bipatridie. Puisqu'un enfant a deux auteurs de sexes différents et que l'égalité de ces sexes est reconnue même dans ses effets d'attribution de nationalité, on ne peut éviter qu'un enfant ait parfois, à sa naissance, deux nationalités, voire davantage, si ses deux auteurs sont connus.

101. — Autre justification spéciale : ce qui a prévalu, en définitive, c'est l'idée que la réalité juridique devrait tenir compte des faits et correspondre à la réalité sociologique. Il est apparu de plus en plus évident que des personnes qui, pour divers motifs (souvent pour des raisons économiques, à savoir la nécessité de trouver du travail ailleurs), avaient été contraintes de quitter leur pays d'origine — celui dont elles possédaient la nationalité — pouvaient à juste titre se sentir profondément, viscéralement même, binationales après avoir vécu de nombreuses années dans le pays d'accueil.

Pourquoi le droit devait-il condamner ces personnes et leur famille à un choix manichéen : ou demeurer nationales de leur Etat d'origine et préserver ainsi leurs racines profondes, mais sans pouvoir, en ce cas, acquérir la nationalité de l'Etat de leur résidence permanente; ou opter pour cette nationalité du pays d'intégration prépondérante, nouveau centre de gravité de la vie affective et professionnelle, voire socio-culturelle, mais en coupant alors le lien juridique avec leur Etat d'origine?

(123) F. DE CASTRO Y BRAVO, «La nationalité, la double nationalité et la supra-nationalité», *op. cit.*, p. 569.

La sagesse conduisait à accepter que le binational au sens sociologique du terme puisse devenir également double national au sens juridique. Pour cela, il convenait, de préférence, que les Etats concernés signent des traités bilatéraux, mais ces arrangements demeurèrent exceptionnels. Une autre solution, simplement législative, prévalut : de plus en plus d'Etats d'immigration — pas tous ... — acceptèrent la possibilité de naturalisation non conditionnée par la perte obligatoire de la nationalité d'origine et, dans le même temps, des pays d'émigration adaptèrent leurs lois en vue d'éviter que l'acquisition volontaire d'une nationalité étrangère n'entraîne *ipso facto* la perte de la nationalité d'origine.

102. — Ainsi, l'autonomie de la volonté a peu à peu, indirectement, gagné du terrain sur de vieux principes surannés. Et les Etats d'immigration ont bien compris quels intérêts étatiques ils pouvaient tirer de cette évolution. La binationalité ainsi tolérée présentait l'avantage d'éviter l'acculturation juridique des immigrés, source de comportements asociaux chez les jeunes de la deuxième ou troisième génération, et dans le même temps, de favoriser l'intégration de ces étrangers dans leur milieu de vie grâce à la nationalité du pays d'accueil.

Certes, pas plus que les frontières entre les pays ne se devinent en les observant d'avion, cette nationalité nouvelle ne se constate sur le visage des personnes. Elle ne suffit donc pas, à elle seule, à parachever l'intégration des enfants d'immigrés dans leur nouvelle patrie, l'Etat de leur résidence habituelle et, le plus souvent, celui du lieu de leur naissance. Mais elle y contribue.

103. — Au rang des avantages de la plurinationalité, du point de vue des particuliers qui en sont l'objet, il y a « la possibilité d'avoir plusieurs passeports qui, bien souvent, lui donneront une liberté d'allure et d'action plus étendue que s'il n'en avait qu'un seul » (124). Il y a aussi le fait de pouvoir être électeur et éligible dans chacun des pays dont ils ont la nationalité. Il y a encore cet avantage de pouvoir accéder aux fonctions publiques dans ces divers pays. Il a également le droit de pouvoir, dans un Etat tiers, invoquer le bénéfice des traités les

(124) F. DUFOUR, *La double nationalité*, Lausanne, Imp. de la Concorde, 1933, p. 63.

plus favorables passés par l'une de leurs patries avec cet Etat
...

Des esprits chagrins regrettent que ces bipatrides puissent ainsi «jouer sur plusieurs tableaux». Effectivement, puisqu'ils se rattachent à deux patries, ils vont non seulement recevoir et utiliser deux passeports, mais aussi pouvoir tirer profit à d'autres points de vue de leurs multiples statuts de nationaux. Y aurait-il dès lors, dans chaque pays, deux sortes de nationaux, inégaux en droit : les mono-nationaux et les pluri-nationaux possédant une ou plusieurs autres nationalités ? Evidemment non. Au sein de l'ordre juridique étatique considéré, les pluripatrides seront considérés comme s'ils n'avaient qu'une nationalité, qui sera, dans l'écrasante majorité des cas, celle de cet ordre juridique. Et au sein de celui-ci, ils apparaîtront dès lors comme des nationaux ordinaires.

Les avantages pour les pluripatrides se situent donc non pas dans tel ou tel Etat déterminé dont ils ont la nationalité, mais dans l'ordre juridique international privé. Pour les multipatrides, tirer ainsi avantage de leurs multiples nationalités est-il vraiment si grave, si intolérable ? N'est-il pas normal qu'ils puissent aller et venir dans les pays dont ils sont, en fait comme en droit, les ressortissants, dès lors qu'ils respectent les lois de ces Etats ? Et le bénéfice d'avantages doublés, triplés ... ne se compense-t-il pas parfois par le poids des obligations elles aussi multipliées (comme le service militaire) ? La binationalité, expression d'une appartenance partagée entre deux communautés — celle de l'Etat d'origine et celle du pays d'accueil (disons plus juridiquement, mais aussi plus prudemment, celle de la résidence) —, conduit inévitablement à une dualité de conditions, avec des avantages comme des inconvénients.

104. — Dans le cadre des conflits de lois, spécialement en matière de statut personnel, les pluripatrides peuvent tenter de se prévaloir, selon les circonstances, de telle de leurs nationalités plutôt que des autres également possédées par eux. Cela irrite certains auteurs. Un auteur français a exprimé son inquiétude devant «... la coexistence de deux catégories de nationaux, les uns nécessairement soumis au statut personnel français, les autres libres d'en invoquer un ou plusieurs autres,

au gré de leur convenance» (125). En vérité, ce qui est jugé intolérable, ce n'est point tant le phénomène même de la plurinationalité que cette faculté de *patriam shopping* laissée au plurinational : il peut se prévaloir tantôt de l'une de ses nationalités et tantôt de l'autre, selon ses intérêts. D'où l'idée qui s'impose de s'en prendre moins au fait apparemment inéluctable du cumul de nationalités qu'à ce système de liberté excessive, pour le canaliser vers un régime de liberté surveillée, donc délimitée.

La solution apportée à ce problème par l'article 3 de la Convention de La Haye du 12 avril 1930, expression codifiée de la coutume internationale, permet à chaque pays dont le pluripatride est ressortissant de ne le considérer, dans chacun de ces Etats, que comme le national de celui-ci. Ses autres nationalités sont, en quelque sorte, «gelées» (126). Dès lors, dans chaque Etat dont il a la nationalité, la solution du conflit n'appartient pas au pluripatride, mais aux autorités et juridictions de cet Etat. Et comme leur intérêt sera, dans la toute grande majorité des cas, de «geler» les nationalités étrangères, autant dire que le problème soulevé est bien réduit à un faux problème.

C. — Quelques manifestations du revirement

1. *Au plan international*

105. — L'évolution des mentalités étatiques à l'égard de la bipatridie s'est manifestée dans l'enceinte de certaines organisations internationales.

Au cours des années 1950-1960, les Nations Unies se penchèrent sur le statut de la femme dans une optique résolument orientée vers la suppression progressive des discriminations fondées sur le sexe. L'Organisation internationale prépara une *Convention sur la nationalité de la femme mariée*, qui fut signée

(125) Y. LEQUETTE, «Le droit international privé de la famille à l'épreuve des conventions internationales», *Rec. cours Ac. Dr. internat.*, vol. 246, 1994, t. II, p. 133.

(126) Voir *infra*, n° 135.

à New York, le 20 février 1957 (127). Cet instrument diplomatique s'engageait sur le chemin de l'égalité des femmes et des hommes, mais sans aller jusqu'au bout de sa logique. Il admettait d'abord que ni le mariage ni sa dissolution, pas plus que le changement de nationalité du mari pendant le mariage, ne devraient entraîner d'effets automatiques sur la nationalité de l'épouse. Il ajoutait ensuite que ni l'acquisition volontaire par un homme d'une autre nationalité que la sienne, ni la renonciation par lui à celle-ci, ne devraient empêcher l'épouse de conserver sa nationalité. Mais la convention prévoyait aussi l'obligation pour chaque Etat contractant de donner à la femme mariée des facilités de naturalisation pour acquérir la nationalité du mari. Pourquoi pas l'inverse? Parce qu'à l'époque, on ne prônait pas encore la stricte égalité juridique des hommes et des femmes (ce qui donne à la Convention du 20 février 1957 un caractère quelque peu dépassé). Bref, certaines clauses de cette convention permettaient d'éviter l'apparition d'un conflit positif de nationalités, mais d'autres y conduisaient directement.

Plus récemment, les Nations Unies ont préparé un instrument diplomatique destiné à promouvoir davantage l'égalité des sexes. Bien que ne concernant apparemment pas les conflits de nationalités, ce texte peut les toucher de manière très directe. Il s'agit de la *Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes* (128). Conclu à New York, le 18 décembre 1979, cet instrument propose le respect du principe d'égalité entre femmes et hommes dans l'attribution de leur nationalité à leur enfant commun. Texte remarquable, qui marque un changement d'attitude de la part de l'organisation internationale. Jusqu'alors généralement par-

(127) Adoptée le 29 janvier 1957 par l'Assemblée générale des Nations Unies, Résolution 1840 (XI); ONU, *Rec. des Traités*, 1957, vol. 309, n° 4468, pp. 65-102. Voir Série législative des Nations Unies, suppl. au volume *Lois relatives à la nationalité*, 1954, ST/LEG/SER.B/9, 1959, p. 95. Texte français in *Ann. Dr. de l'Homme*, 1957, pp. 309-310. Voir l'état des signatures, adhésions et ratifications dans *Traités multilatéraux pour lesquels le Secrétaire Général exerce les fonctions de dépositaire*, New York, ONU, (publie annuelle). Conformément à son article 6, la Convention est entrée en vigueur le 11 août 1958. Sur cette convention, voy. *Convention sur la nationalité de la femme mariée. Historique et commentaires*, Nations Unies, doc. E/CN.6/389, New York, 1962 (éditions française et anglaise); B. DUTOIT, «Théorie générale», *Juris-Classeur Nationalité*, 1984, p. 11, n° 76-77.

(128) Nations Unies, *Rec. des Traités*, 1981, vol. 1249, n° 20378, pp. 13-42.

tisane de l'élimination des conflits positifs de nationalités, voici qu'elle adopte un texte dont la conséquence logique et inévitable est l'augmentation de pareils conflits.

106. — Les différentes résolutions et recommandations du Conseil de l'Europe forment aussi un excellent baromètre de l'évolution des mentalités étatiques concernant la plurinationalité, surtout dans sa forme la plus courante : la double nationalité. Ces textes ne concernent bien sûr que des Etats européens.

Prenons comme date de départ l'année 1963, à savoir celle au cours de laquelle furent signés divers instruments diplomatiques traduisant encore la position de méfiance généralisée vis-à-vis des cumuls de nationalités. Une *Recommandation relative à la nationalité de la femme mariée*, prise par l'Assemblée consultative du Conseil de l'Europe en 1968, s'inscrivait également dans cette tendance (129).

Une dizaine d'années plus tard, le 27 mai 1977, le Conseil des ministres de cette institution adopta deux *Résolutions*, la première *concernant la nationalité des conjoints de nationalités différentes* (130) et la seconde *concernant la nationalité des enfants nés dans le mariage* (131). Toutes deux annonçaient de nouvelles conceptions dans les rapports entre la nationalité et le statut personnel. En 1981, l'Assemblée consultative du Conseil de l'Europe adopta encore une *Recommandation relative à la situation des travailleurs migrants dans le pays d'accueil*, laquelle concernait partiellement les problèmes de nationalités (132). Le même Comité des ministres adopta aussi, le 20 mars 1984, une *Recommandation sur les migrants de la deuxième génération*, qui avait trait notamment aux conflits de nationalités (133). La lecture de celle-ci ne laisse plus planer le doute : l'acceptation de la binationalité fait sa percée. Après son changement d'appellation, l'Assemblée parlementaire du

(129) Recommandation 519 (1968).

(130) Résolution 77(12), *Bull. inform. sur les activités juridiques au sein du Conseil de l'Europe et dans les Etats membres*, juin 1978, n° 9, pp. 40-41. Voir à ce propos B. DUTOIT, *Juris-Classeur Nationalité*, 1984, p. 13, n° 94-95; M. KILLERBY, *op. cit.*, pp. 76-78, n° 168-171. Voir *supra*, note 68.

(131) Résolution 77(13); *Ibid.*

(132) Recommandation 915 (1981).

(133) Recommandation R (84) 9.

Conseil de l'Europe prit, en 1988, une *Recommandation relative au problème de nationalités dans les mariages mixtes* (134). L'estompement progressif de l'hostilité à l'égard des conflits de nationalités y transparaît avec plus d'évidence encore.

Pourquoi s'étonner, dès lors, que des Etats membres de plus en plus ouverts à la bipatridie aient sollicité du Conseil de l'Europe la préparation d'une nouvelle convention, destinée à remplacer celle de 1963 (135)? Le nouvel instrument était appelé à proposer des solutions aux conflits positifs de nationalités, désormais acceptés comme inéluctables. En raison des positions encore trop divergentes entre Etats devenus partisans et ceux demeurés adversaires de la bipatridie, les négociateurs diplomatiques préférèrent s'abstenir de fixer ces solutions.

Mais cette convention du 7 novembre 1997, par plusieurs de ses dispositions relatives à la pluripatridie, montre bien que la majorité des Etats européens ne sont aujourd'hui plus disposés à réduire les cumuls de nationalités au moyen de traités multilatéraux, même si certains de ces pays, dans leur droit interne, demeurent encore circonspects à l'égard de ces cumuls.

2. *Au plan national*

107. — Au cours des dernières années, un véritable revirement, assez généralisé, a commencé à se manifester au sein même des Etats à propos des cumuls de nationalités. En peu de temps, on est passé du rejet de la plurinationalité à l'acceptation prudente et même, dans quelques pays, à une adhésion plus enthousiaste de cette situation. Mais il serait téméraire encore de qualifier cette évolution de révolution copernicienne et bien des Etats se classent encore dans le camp de ceux qui hésitent à franchir le pas décisif ou qui demeurent dans celui d'une résignation silencieuse.

Ce qui a désamorcé l'acuité du phénomène de la plurinationalité, c'est l'évolution même des rapports interétatiques. Que celle-ci fut due à la peur des armes de destruction massive —

(134) Recommandation 1081 (1988).

(135) Voir *supra*, note 49. Le texte de la Convention et l'exposé des motifs sont disponibles auprès du Secrétariat général du Conseil de l'Europe, à Strasbourg.

en termes plus euphémiques, à l'équilibre des forces — ou à la sagesse d'une communauté internationale qui fonde son avenir sur le maintien de la paix, peu importe. L'éloignement des risques de conflits armés, en particulier de guerres mondiales, a atténué les aspérités du problème : « à une époque où la guerre d'agression est tenue pour un crime de droit international, l'accent autrefois placé sur le caractère unique et exclusif de la nationalité a perdu une part essentielle de sa vertu théorique » (136).

Donnons ci-après quelques exemples concrets d'Etats actuellement plus ouverts que jadis aux conflits positifs de nationalités.

108. — Deux législations étrangères doivent d'abord retenir l'attention : celle du Portugal et celle de l'Italie, car les nationaux de ces pays vivant au Grand-Duché y forment les deux plus importantes communautés étrangères (137).

On notera *in limine* que le Portugal n'a jamais ratifié la Convention de Strasbourg du 6 mai 1963, alors que l'Italie est liée par cette convention depuis le 28 mars 1968, ainsi que par le Protocole additionnel, du 24 novembre 1977, relatif à l'échange de communications entre Etats membres.

S'agissant de l'attribution de leur nationalité, les deux Etats admettent depuis plusieurs années que l'enfant né sur le territoire de l'Etat d'un auteur (femme ou homme) ressortissant de cet Etat reçoive cette nationalité dès sa naissance. Si l'autre auteur est étranger et que sa loi personnelle confère aussi sa nationalité à l'enfant, celui-ci sera bipatride. Ni l'Italie, ni le Portugal n'imposent à ces enfants devenus adultes de renoncer à leur nationalité étrangère en les menaçant, en cas de refus, d'être privés de la nationalité italienne ou portugaise.

Il y a toutefois une différence entre le droit italien et le droit portugais lorsque l'enfant visé est né à l'étranger. Il suffit, pour être Italien, d'être l'enfant d'une femme ou d'un homme de nationalité italienne, peu importe le lieu de naissance. « Au Portugal, au contraire, l'enfant né à l'étranger d'une mère ou d'un père portugais ne sera portugais qu'après avoir déclaré

(136) F. RIGAUX, « La pluralité de nationalités ... », *op. cit.*, p. 14, n° 15.

(137) Voir *supra*, n° 6.

qu'il voudrait avoir cette nationalité» (138). Cette déclaration est généralement réalisée sans aucune difficulté particulière par l'enfant lui-même, s'il est majeur, ou par son représentant légal, si l'enfant est encore mineur d'âge.

S'agissant des dispositions législatives en matière de perte de la nationalité, les deux pays se caractérisent par une large acceptation de principe du cumul de nationalités. En effet, ni l'un ni l'autre ne prévoient la perte automatique de leur nationalité par leurs ressortissants qui acquièrent, volontairement ou non, une nationalité étrangère. De plus, ni l'un ni l'autre n'exigent d'un étranger qui désire acquérir volontairement leur nationalité qu'il démontre sa renonciation à sa (ou ses) nationalité(s) antérieure(s) ou la perte de plein droit de celle(s)-ci en raison de cette acquisition d'une autre nationalité (139).

Il en résulte le plus souvent que, dans ces hypothèses, l'intéressé deviendra binational, voire plurinational. On peut lire dans un commentaire de la plus récente réforme substantielle du droit italien de la nationalité : «La nouvelle loi n° 91 de 1992, en se fondant sur le principe de conservation de la nationalité italienne, a multiplié les cas de double ou même multiple nationalité» (140). L'Italie s'est donc, nonobstant le fait qu'elle soit Partie à la Convention de Strasbourg de 1963, résolument orientée en faveur d'une acceptation du cumul de nationalités. Quant à la loi portugaise n° 37/81 du 3 octobre 1981 (141), elle se présente comme l'une des législations européennes largement ouverte aux conflits positifs de nationalités.

Ces deux pays se sont donc logiquement montrés attentifs à régler les cumuls de nationalités. Aux termes de l'article 27 de la loi portugaise sur la nationalité, «Si quelqu'un possède deux ou plusieurs nationalités, dont l'une est la nationalité portu-

(138) R.M. GENS DE MOURA RAMOS, «La double nationalité d'après le droit portugais», *Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra*, vol. LIX, 1983, p. 11; Art. 1^{er}, 1., b) de la loi n° 37/81 du 3 octobre 1981 (*Diario da Republica*, 1^{re} Série, n° 228, du 3 octobre 1981, p. 2648); *Rev. crit. dr. internat. pr.*, 1982, pp. 796 et s.

(139) Voir, pour le droit portugais, R.M. GENS DE MOURA RAMOS, «La double nationalité d'après le droit portugais», *op. cit.*, p. 20.

(140) S. BARIATTI, «Italie», *Juris-Classeur Nationalité*, 1994, p. 21, n° 126.

(141) *Diario da Republica*, 1^{re} ser., n° 228, p. 2648; la loi n° 37/81 a été révisée par décret législatif n° 37 du 31 janvier 1997.

gaise, celle-ci est la seule qui, à l'égard de la loi portugaise, doit être prise en considération». En Italie, la loi n° 218 du 31 mai 1995 sur le droit international privé dispose, en son article 19, 2° : «Si une personne a plusieurs nationalités, la loi de l'Etat dont elle est nationale et avec lequel elle a le rattachement le plus étroit s'applique. Si la nationalité italienne figure parmi ces nationalités, celle-ci prévaut».

109. — La France, qui compte plus de vingt mille ressortissants au Luxembourg, mérite aussi attention. Or, avec le temps, les esprits y ont évolué. Les faits aussi. Le phénomène de l'immigration et ses effets sur la nationalité des migrants ont été davantage appréciés comme des données historiques et culturelles. Les cas de binationalités se sont multipliés.

En 1988, une Commission d'experts a élaboré un rapport dans lequel on peut lire que le droit français se doit d'aborder la double nationalité de façon pragmatique. Un passage de ce rapport mérite d'être cité dans son intégralité, tant il démontre à lui seul le chemin parcouru entre le temps du rejet de la bipatridie, et celui de son acceptation mesurée :

«La France ne peut avoir qu'une approche pragmatique de la question de la double nationalité dans la mesure où les objectifs qu'elle poursuit ne sont pas, de ce point de vue, parfaitement homogènes : consolider la nationalité des Français de l'étranger; participer à la construction européenne; éviter d'imposer la nationalité française aux personnes d'origine et de culture étrangères qui ne le souhaitent pas (142); distendre progressivement des liens politiques trop étroits qui peuvent exister encore entre certains double-nationaux français établis durablement dans notre pays et des étrangers dont eux-mêmes ou leur famille sont originaires et dont ils ont également la nationalité; trouver des solutions humaines aux difficultés de la double nationalité.

La seule méthode de réflexion raisonnable consiste à apprécier les avantages et les inconvénients de la double nationalité par rapport à chacun de ces objectifs, sans chercher à dégager une solution d'ensemble, et à en tirer les conséquences pour la législation interne et les

(142) Sur ce point déjà, les esprits ont évolué : la loi française n° 98-170, du 16 mars 1998 relative à la nationalité (*J.O.*, 17 mars 1998) ne demande plus aux étrangers nés en France de parents étrangers de faire une démarche de manifestation de volonté, dans certaines conditions. En réalité, c'est un retour à un système antérieur, qui avait été revu par la loi n° 93-933, du 22 juillet 1993 (note des auteurs du présent rapport).

conventions internationales que la France a ratifiées. L'accord international paraît être l'instrument par excellence de cette approche» (143).

La loi française sur la nationalité se caractérise dès lors par une large acceptation de la pluripatridie. Elle attribue en principe la nationalité française à tout enfant né d'un auteur français; elle n'exige pas des étrangers qui veulent devenir Français qu'ils renoncent à leurs nationalités antérieures; elle ne prévoit pas que le Français qui acquiert volontairement une nationalité étrangère perd d'office sa nationalité française.

110. — Il n'y a pas qu'en France qu'une pareille évolution soit perceptible. La Suède, pays autrefois très méfiant vis-à-vis de la bipatridie, a aussi revu sa position. On peut lire dans un rapport de la Commission sur la nationalité suédoise, établi en 1997, ces phrases qui se passent de commentaire :

«Set against the background of the review conducted by the Commission, it appears clear that the disadvantages resulting from dual nationality are rather limited. In the overall assessment of the Commission, it is considered that the interest of an individual in being able to possess dual nationality is more substantial than the disadvantages linked to such possession. The Commission therefore proposes that Sweden abandons the prevailing principle and instead accepts dual nationality completely as the coming into force of the new Nationality Act. It is estimated that this could take place on 1 July 2001.

The Commission's proposal on dual nationality presupposes that Sweden denounces the European Convention on the Reduction of Cases of Multiple Nationality etc. of 1963. Another consequence of the proposal is that Section 7 of the current Nationality Act — which inter alia means that Swedish nationality is lost by a person who acquires a foreign nationality upon application of by explicit consent — does not have any corresponding rule in the proposal for a new Nationality Act» (144).

111. — Autrefois, quasi tous les Etats du monde exigeaient de l'étranger désireux de revêtir la nationalité de ce pays qu'il commence par se dépouiller de son ancien habit national. La perte (avérée ou future, mais inéluctable) de la nationalité antérieure conditionnait la recevabilité de la demande de naturalisation. Aujourd'hui, maints systèmes juridiques —

(143) M. LONG, *Etre Français aujourd'hui et demain — Rapport de la Commission de la Nationalité*, Paris, La Documentation française, 1988, et Paris, Union Générale d'éditions, t. II (coll. 10/18), 1988, p. 186.

(144) *Swedish Nationality*, Stockholm, Printing works of the Cabinet Office and Ministries, 1999, p. 8.

Belgique, Canada, Colombie, France, Grande-Bretagne, Mexique, Nouvelle-Zélande, Portugal, Suisse, etc. — ont abandonné cette exigence, avec ou sans réserves, en sorte que la possession légitime par des particuliers de deux nationalités (donc aussi de deux passeports ou de deux cartes d'identité), voire davantage, est devenue possible (145).

112. — En Allemagne, le plus récent débat sur une réforme de la législation prit à ce propos une tournure passionnée. La virulence de l'opposition et des changements partiels de majorité ont fait que le projet de loi de réforme — adopté le 16 mars 1999 par le Conseil des ministres et, deux mois plus tard, par le Parlement, moyennant quelques modifications mineures —, perdit l'essentiel de son caractère novateur initial. Pour être naturalisé Allemand, les étrangers doivent encore, comme par le passé, renoncer en principe (146) à leurs nationalités étrangères.

En Belgique, sur ce point, la loi s'avère pour le moins illogique : tout étranger qui désire acquérir volontairement la nationalité belge n'est pas tenu de répudier ses nationalités étrangères. Si les lois des Etats étrangers dont il est le ressortissant l'autorisent à conserver ces nationalités étrangères, il deviendra donc pluripatride belgo-étranger. En revanche, tout Belge qui acquiert volontairement une nationalité étrangère perd d'office la nationalité belge (art. 22, § 1^{er}, 1^o du Code de la nationalité belge). Pour les Belges, la bipatridie par acquisition volontaire d'une nationalité étrangère est donc encore impossible (147).

(145) Pour un commentaire de ces changements législatifs, voir Th. M. FRANCK, «Clan and Superclan : Loyalty, Identity and Community in Law and Practice», *Amer. Journ. Internat. Law*, vol. 90, 1996, pp. 378-382.

(146) Les quelques exceptions retenues en 1999 visent surtout les personnes âgées et certaines catégories d'étrangers (ceux qui ne sont pas en mesure d'obtenir aisément l'abandon de leur nationalité d'origine). On peut croire qu'elles ne s'appliqueront guère aux Luxembourgeois désireux d'introduire une demande de naturalisation allemande.

(147) Le 18 novembre 2003, lors d'un entretien à la rédaction du quotidien *Le Soir* à propos du débat sur le droit de vote aux non-Européens pour les élections communales, le Premier ministre belge, Guy Verhofstadt, a affirmé : «Je suis favorable à la double nationalité!» (Voir l'article signé par D. BERNIS et W. BOURTON, *Le Soir*, mercredi 19 novembre 2003, p. 17). Cette déclaration ne passa pas inaperçue. Est-ce à dire que le Premier ministre envisage de supprimer la discrimination envers les Belges qui figure dans la législation actuelle. Les spécialistes de la matière, comme tous les Belges intéressés, ne pourraient que se réjouir de la suppression, dans le Code de la nationalité belge, de la clause prévoyant la perte automatique de la nationalité belge par les nationaux qui

Dès lors, au cas où la législation luxembourgeoise sur la nationalité devrait être modifiée en vue d'admettre que tout étranger désireux de devenir Luxembourgeois ne serait plus tenu de répudier ses nationalités étrangères, il est fort probable que, vu l'état actuel des droits allemand et belge de la nationalité, peu d'Allemands et peu de Belges solliciteront la qualité de Luxembourgeois. En effet, la perspective pour eux de perdre d'office leur nationalité allemande ou belge les découragera souvent de solliciter au Luxembourg la naturalisation ou l'option de nationalité luxembourgeoise. Il en sera ainsi tant que l'Allemagne et la Belgique maintiendront dans leur loi les règles selon lesquelles l'acquisition volontaire d'une nationalité étrangère fait d'office perdre la nationalité d'origine.

L'inverse ne serait pas nécessairement vrai. Si une réforme de la loi luxembourgeoise sur la nationalité devait admettre, à l'exemple de la France, que l'acquisition volontaire d'une nationalité étrangère par un Luxembourgeois ne ferait plus perdre d'office la qualité de Luxembourgeois, on peut imaginer que des ressortissants du Grand-Duché ne craindront plus de solliciter la nationalité belge, puisqu'ils ne perdront plus d'office leur qualité de Luxembourgeois : ils deviendront bipatrides. En revanche, il ne serait toujours pas possible pour eux de devenir aisément Allemands tout en demeurant Luxembourgeois. On l'a dit : la loi allemande persiste à exiger, en principe, de tout étranger qui demande la nationalité allemande de répudier d'abord sa nationalité antérieure.

§ 2. — *L'attitude du Luxembourg*

113. — Commentant le droit luxembourgeois de la nationalité peu avant l'entrée en vigueur de la réforme du 11 décembre 1986, Fernand Schockweiler, alors premier conseiller de Gouvernement au ministère de la Justice du Grand-Duché de Luxembourg, écrivait que le système juridi-

acquièrent volontairement une nationalité étrangère. Mais vu le contexte politique dans lequel le Premier ministre s'est exprimé — il s'agissait d'étrangers pouvant devenir Belges tout en conservant leur nationalité d'origine, situation déjà admise en droit belge —, on peut douter que le chef du Gouvernement belge ait eu l'intention de procéder à cette réforme.

ANN. DR. LUX. - 2003

que luxembourgeois fut «traditionnellement hostile à la double nationalité» et qu'il n'admit «que très difficilement la coexistence luxembourgeoise avec une nationalité étrangère» (148).

Il disait vrai à l'époque. Ainsi, sous l'empire de la loi du 9 mars 1940, inspirée par des préoccupations protectionnistes face aux événements mondiaux annonciateurs du deuxième conflit mondial, prévalaient des dispositions prévoyant la perte automatique de la nationalité luxembourgeoise dans le chef de personnes qui, possédant encore une autre nationalité, n'avaient pas répudié celle-ci alors qu'elles jouissaient de cette faculté. De même, la femme luxembourgeoise d'un étranger ne pouvait conserver sa nationalité qu'à la condition de ne pas acquérir celle de son mari (149). Avant la réforme introduite par la loi du 26 juin 1975, la simple possession de plein droit d'une nationalité étrangère entraînait automatiquement la perte de la nationalité luxembourgeoise lorsqu'il n'avait pas été fait usage d'une faculté de renoncer à la nationalité étrangère (150).

114. — Après l'entrée en vigueur de la réforme du 11 décembre 1986, le même Fernand Schockweiler écrivait encore : «Malgré certaines concessions faites à la plurinationalité, l'unicité de la nationalité reste le principe» (151). Et de préciser : «Désireux de sauvegarder l'unité nationale d'un petit pays en contact intense avec des pays attribuant leur nationalité selon des critères plus libéraux, le législateur n'admet que difficilement l'existence d'une nationalité étrangère à côté de la sienne» (152).

Reprenons ces trois idées. Quelles ont été les «concessions faites à la plurinationalité» en 1986 ? (A) Comment le principe d'unicité fut-il maintenu ? (B) Quelle est la pertinence actuelle de la *ratio legis* ? (C)

(148) F. SCHOCKWEILER, «Nationalité et statut personnel dans le droit de la nationalité luxembourgeoise», *Nationalité et statut personnel. Leur interaction dans les traités internationaux et dans les législations nationales* (M. VERWILGHEN, édit.), Bruxelles, Bruylant et Paris, L.G.D.J., 1984, p. 149, n° 317.

(149) F. SCHOCKWEILER, «Luxembourg», *Juris-Classeur Nationalité*, p. 5, n° 10.

(150) F. SCHOCKWEILER, in «Nationalité et statut personnel ...», *op. cit.*, p. 149, n° 317.

(151) *Ibid.*

(152) F. SCHOCKWEILER, «Luxembourg», *Juris-Classeur Nationalité*, p. 6, n° 21.

A. — Concessions à la plurinationalité

115. — La première manifestation d'ouverture de la législation luxembourgeoise au phénomène de la bipatridie figura, semble-t-il, dans la réforme de 1975 : la double nationalité fut admise alors pour les femmes luxembourgeoises épousant un étranger et prenant de ce fait, de plein droit, la nationalité de celui-ci, en vertu de la LNL en vigueur à cette époque. Ces femmes conservaient en principe leur nationalité luxembourgeoise ou, si elles l'avaient perdue en application de la législation antérieure, elles la recouvraient sur simple déclaration (153). C'était là un premier pas, encore très timide. Avec l'émergence du principe d'égalité des sexes, cette réglementation disparut comme telle.

L'analyse attentive du droit positif actuel régissant la nationalité luxembourgeoise laisse apparaître que le Grand-Duché, autrefois radicalement hostile au phénomène de la double nationalité et plus encore de la pluripatridie, a commencé à l'admettre de façon encore assez hésitante et limitée. En somme, le Luxembourg a agi un peu à l'image de certains pays qui l'entourent : l'Allemagne, la Belgique. S'il n'y a plus rejet total, il n'y a pas encore adhésion résolue.

Examinons successivement les clauses de la LNL qui, dans leur état présent, se situent dans l'ouverture à la bipatridie, avant d'aborder, sous le point B, celles qui, au contraire, la rejettent.

116. — On a présenté plus haut les dispositions de la loi du 11 décembre 1986 relatives à l'attribution de plein droit, aux enfants nés d'un auteur luxembourgeois, de la nationalité de cet auteur, sans égard au sexe de ces derniers et sans considération des circonstances juridiques de la naissance desdits enfants (dans ou hors mariage de leurs auteurs) (154).

Un grand nombre des enfants ainsi visés étaient nés ou naquirent de mariages dits «mixtes», c'est-à-dire de mariages dans lesquels un conjoint a la nationalité luxembourgeoise et l'autre une nationalité étrangère, voire plusieurs. Si ces

(153) F. SCHOCKWEILER, in «Nationalité et statut personnel ...», *op. cit.*, p. 149, n° 318.

(154) Voir *supra*, n° 64 et s.

enfants, par leur filiation paternelle, se sont vu reconnaître la nationalité de leur père, alors que leur mère est Luxembourgeoise, il en résulte que, depuis la réforme de 1986, et compte tenu de la rétroactivité des articles 1^{er} et 2 de la loi, il y eut nécessairement de nombreux cas de binationalités parmi ces enfants. Combien ? Il est difficile de le dire avec certitude, mais en se fondant sur le nombre annuel de mariages mixtes, depuis 1987, il n'est pas exclu que ces cas de binationalités se comptent par milliers : de vingt mille à vingt-cinq mille environ, probablement plus.

C'est dire qu'en consacrant les principes d'égalité des sexes et d'égalité des enfants (sans égard aux conditions de leur naissance) dans les règles d'attribution de la nationalité luxembourgeoise d'un de leurs auteurs, le législateur grand-ducal a accepté consciemment le risque d'accroissement de la plurinationalité. Risque avéré, certes, car depuis une vingtaine d'années au moins, beaucoup de pays, d'Europe ou d'autres continents, ont adopté une législation similaire à celle que consacre l'article 1^{er}, 1° de la loi luxembourgeoise : ainsi de la Belgique, de l'Italie, du Portugal ...

117. — L'article 1^{er}, 1° de la LNL ne vise que les effets de la filiation biologique sur l'attribution de la nationalité luxembourgeoise. Qu'en est-il de la filiation adoptive ?

On a déjà exposé plus haut la teneur de l'article 2 de la LNL (155). L'application de cet article conduit aux constats suivants.

Lorsqu'un enfant mineur étranger possédant la nationalité de son Etat d'origine ou toute autre nationalité acquise ultérieurement est adopté plénièrement par un adoptant luxembourgeois, le conflit positif de nationalités est inévitable si l'enfant conserve sa ou ses nationalités antérieures, ce qui est souvent le cas. Lorsque cet enfant est adopté plénièrement par un couple d'époux de nationalités différentes, l'un Luxembourgeois et l'autre ressortissant d'un Etat qui confère sa nationalité à l'enfant au titre de l'adoption plénière, il y aura même risque de pluripatridie : l'enfant, qui — par hypo-

(155) Voir *supra*, n° 66.

thèse — resterait le national de son pays d'origine obtiendrait deux autres nationalités par adoption.

La situation de l'enfant qui fait l'objet d'une adoption simple sera différente. Il n'obtiendra la nationalité luxembourgeoise que dans des cas exceptionnels. Le risque d'apparition d'un conflit positif de nationalités est donc ici bien plus réduit.

Le même article 2 de la LNL a été, comme on l'a vu (156), complété par la loi du 24 juillet 2001. Désormais, l'enfant de moins de dix-huit ans révolus qui a fait l'objet d'une adoption, simple ou plénière, obtient la nationalité luxembourgeoise si l'adoptant qui exerce sur lui le droit de garde acquiert ou recouvre la nationalité luxembourgeoise ou l'obtient par adoption. A nouveau, il n'est pas exclu que cette nationalité luxembourgeoise vienne s'ajouter à une autre déjà possédée par l'enfant et qu'il va conserver. De même, cet enfant pourrait acquérir simultanément la nationalité étrangère du conjoint de l'adoptant luxembourgeois. Le cumul de nationalités n'est donc pas exclu et perdurera jusqu'à ce que l'enfant atteigne l'âge de dix-huit ans.

Comme on l'a vu, l'article 2 de la LNL s'est aussi appliqué avec effet rétroactif. Selon l'article 44 de la LNL, introduit par la loi du 11 décembre 1986, cet article 2, tout comme l'article 1^{er} de la LNL, s'applique même aux personnes nées avant l'entrée en vigueur de la loi si elles n'ont pas encore, à cette date, atteint leurs dix-huit ans. Concrètement, cela signifie que de nombreux enfants adoptifs nés après décembre 1968 sont devenus Luxembourgeois à la fin 1986 alors qu'ils possédaient déjà une autre nationalité. Combien ? Osons une estimation prudente fondée sur les statistiques disponibles : de 1 500 à 3 000 au moins.

118. — Assez curieusement, le législateur luxembourgeois n'exige, pour la naturalisation comme pour l'option de nationalité, que la preuve de la perte de la nationalité *d'origine*, et non celle de toutes les nationalités possédées par le deman-

(156) *Ibid.*

deur (157). Le texte de la loi est formel sur ce point, mais que faut-il entendre par «nationalité d'origine»? On peut croire, si l'on s'en tient au sens habituel des mots, qu'il s'agit de la nationalité de son pays d'origine, c'est-à-dire celle qu'il a obtenue à la naissance ou, s'il fut apatride de naissance, à tout le moins celle qu'il a obtenue en premier lieu.

Imaginons le cas d'une femme qui, née d'un père français en France, a obtenu à sa naissance la nationalité française. En raison de son mariage avec un Portugais, elle a pu acquérir la nationalité portugaise sans pour autant perdre sa «nationalité d'origine». Le couple s'est établi depuis plus de dix ans au Grand-Duché de Luxembourg et voici que cette femme sollicite la nationalité luxembourgeoise. Tenons pour acquis qu'elle remplit toutes les conditions objectives requises pour être naturalisée. Il lui reste à prouver qu'elle renonce à sa nationalité française, qui est sa seule «nationalité d'origine». La LNL n'exige donc pas l'abandon de sa nationalité portugaise, puisque celle-ci ne peut être qualifiée «nationalité d'origine» dès lors qu'elle est une nationalité adventice.

Sans doute, les autorités luxembourgeoises appelées à intervenir dans le processus de naturalisation, alertées par le dossier de la candidate de sa qualité de bipatride franco-portugaise, pourront-elles estimer que la naturalisation sollicitée ne se conciliera pas avec les obligations que cette femme aurait à remplir au Portugal, Etat auquel elle continuera d'appartenir,

(157) Les experts ont été surpris de constater qu'aucun des commentateurs de la LNL n'a soulevé ce problème : voir, outre les auteurs déjà cités, P. MAJERUS, *L'Etat luxembourgeois*, Luxembourg, Impr. Editpress, 1990, 6^e éd., pp. 63 et s.; «Luxembourg», *Annuaire de législations française et étrangère*, 1975, p. 538. Assez curieusement, un auteur n'utilise pas l'expression légale et enseigne que les demandes de naturalisation sont irrecevables «lorsque la loi nationale de l'intéressé lui permet de conserver ou de se faire autoriser à conserver sa nationalité», mais il ajoute plus loin que l'impétrant peut prouver qu'il a «perdu irrévocablement sa nationalité d'origine» (H. DELVAUX, «La nationalité luxembourgeoise», *op. cit.*, p. 770; c'est nous qui soulignons).

Il est vrai que l'expression «nationalité d'origine» ne figurait pas comme telle dans les dispositions antérieures sur la naturalisation et l'option, mais dans un sous-titre de la loi : voir H. DELVAUX, «La nationalité», C.I.E.C., Fiche II : Luxembourg, février 1969; Ch. ELSÉN, «La nationalité luxembourgeoise», *Questions sociales — Revue du Centre de droit social*, Luxembourg, t. 5, 1978-1979, pp. 45 et s.

ANN. DR. LUX. - 2003

et qu'il pourrait en naître des difficultés (158). Encore faudrait-il trouver dans la situation de la candidate des éléments objectifs démontrant qu'il en irait effectivement ainsi.

Nous ne soulevons cette éventualité que pour mettre l'accent sur le fait que, dans son libellé actuel, le texte clair de la loi luxembourgeoise sur la nationalité — qui vise la *nationalité d'origine*, au singulier —, tant dans son article 7 que dans son article 22, n'exclut pas l'hypothèse d'une acquisition de la nationalité luxembourgeoise par un étranger qui conservera l'une de ses nationalités, voire plusieurs. On trouve ici une nouvelle preuve que, en ce domaine aussi, la LNL n'exclut pas radicalement tout conflit positif de nationalités.

119. — Deux dispositions de la LNL concernent le recouvrement de la qualité de Luxembourgeois. L'article 26 a une portée générale : il vise toutes les hypothèses de recouvrement qu'il définit. Dans la pratique administrative luxembourgeoise, on parle de «grand recouvrement» pour viser cette hypothèse. Introduit lors de la réforme de 1986, l'article 45 a une portée apparemment plus restreinte : il figure sous le titre «Dispositions transitoires» de la loi et concerne les femmes qui ont perdu la nationalité luxembourgeoise pour avoir acquis une nationalité étrangère du fait de leur mariage ou de l'acquisition par leur mari d'une nationalité étrangère, sans manifestation de volonté de leur part. Pour désigner cette seconde hypothèse — qui, comme on le voit, n'a rien d'une disposition transitoire mais apparaît bien comme une règle de portée générale applicable même aux situations futures, postérieures à son entrée en vigueur (159) — la pratique luxembourgeoise utilise l'expression «petit recouvrement».

Ces deux dispositions admettent en principe le recouvrement de la nationalité luxembourgeoise sans exiger de preuve

(158) Fernand SCHOCKWEILER enseigne d'ailleurs que «la possession de *plusieurs nationalités* est prise en considération pour l'acquisition de la nationalité luxembourgeoise, l'impétrant devant rapporter la preuve de la perte de *toutes les nationalités* qu'il pourrait posséder» (F. SCHOCKWEILER, «Luxembourg», *Juris-Classeur Nationalité*, p. 15, n° 106, *in fine*). C'est nous qui soulignons.

(159) Cette disposition s'applique encore parfois de nos jours, même s'il est vrai que les lois sur la nationalité ont tendance à considérer actuellement que le mariage n'a plus d'effets automatiques sur la nationalité de la femme mariée. Cette tendance fut consacrée par la Convention de New York du 20 février 1957 sur la nationalité de la femme mariée (Voir *supra*, n° 59).

de la perte de toutes autres nationalités ou du renoncement à celles-ci. En principe, il se pourrait donc que l'application de ces deux articles conduise à accroître le nombre de cas de pluripatridie.

Mais il est vrai que le recouvrement n'est pas de droit. La demande est soumise à l'agrément du ministre de la Justice. Ce dernier a un pouvoir d'appréciation. Peut-il refuser son agrément au seul motif que le déclarant ou la déclarante possède déjà une ou plusieurs nationalités qu'elle entend conserver? Rien dans la LNL ne permet de l'affirmer. Mais le ministre se doit d'être attentif au respect des engagements internationaux du Grand-Duché. Si la demande tombe dans l'une des hypothèses visées par la Convention de Strasbourg du 6 mai 1963 sur la réduction des cas de pluralité de nationalités, approuvée par la loi du 18 juin 1971, il devrait refuser de donner son agrément (160). Cette convention ne s'applique que dans les relations entre Etats contractants et ne vise pas tous les cas possibles de pluripatridie.

En pratique, même si l'article 26 n'exige pas *expressis verbis* l'abandon de la nationalité étrangère comme condition pour recouvrer la nationalité luxembourgeoise, il paraît bien que le ministre n'autorise le recouvrement, dans tous les dossiers de «grand recouvrement», que s'il y a perte ou renoncement de toutes autres nationalités étrangères. En revanche, en cas de «petit recouvrement», le ministre de la Justice ne demande pas à la femme désireuse de redevenir Luxembourgeoise de démontrer qu'elle a perdu ou qu'elle renoncera à ses nationalités étrangères (161). Dans tous les cas de «petit recouvrement» de la nationalité luxembourgeoise, la bipatridie est donc admise en principe.

(160) Cette remarque pourrait d'ailleurs valoir déjà aussi dans l'hypothèse précédente (voir *supra*, n° 118).

(161) Cette pratique s'explique notamment par le souci d'éviter que la femme ne perde le bénéfice des avantages sociaux (comme le versement d'une pension) liés au maintien de sa nationalité étrangère.

B. — Confirmation du principe
d'unicité de nationalité

120. — Il est parfaitement exact que, comme l'a relevé Fernand Schockweiler, le législateur luxembourgeois, autrefois comme aujourd'hui, est resté fidèle à sa position de principe hostile à la pluripatridie. Selon cet auteur, «Le législateur luxembourgeois part donc du principe de l'unicité de nationalité. Il a toujours été très préoccupé de ne reconnaître à un individu qu'une seule nationalité, en exigeant pour toute acquisition de la nationalité luxembourgeoise la perte préalable (ou au moins concomitante) de la nationalité antérieure et en attachant à l'acquisition volontaire d'une nationalité étrangère la perte de plein droit de la nationalité luxembourgeoise» (162).

Effectivement, on trouve dans les textes actuellement d'application une série de dispositions de nature à éviter l'émergence de conflits positifs de nationalités et à provoquer leur disparition soit en poussant les intéressés à y mettre fin de manière plus ou moins volontaire, soit en imposant la perte d'office de la nationalité luxembourgeoise en cas d'existence d'une ou plusieurs nationalités étrangères.

121. — Avant tout, il faut rappeler une fois encore que, par la loi du 18 juin 1971, le Grand-Duché de Luxembourg s'est engagé au plan international à appliquer, dans tout le territoire, la Convention sur la réduction des cas de pluralité de nationalités, signée à Strasbourg, le 6 mai 1963. On peut dire que, même si le principe d'unicité de nationalité prévaut depuis fort longtemps au Grand-Duché, il n'a reçu sa force internationale que par ce traité. Depuis son approbation par le Luxembourg, cette convention se présente comme un verrou qui ferme radicalement la porte à toute initiative gouvernementale ou parlementaire tendant à revoir la LNL en vue d'y atténuer l'obligation internationale de réduire les cas de pluralité de nationalités.

Certes, la convention n'a pas empêché la modification législative de 1986, pas plus que celle de 2001, mais elle a considé-

(162) F. SCHOCKWEILER, *in* «Nationalité et statut personnel ...», *op. cit.*, p. 150, n° 320.

ablement limité le pouvoir du législateur luxembourgeois, en lui interdisant de construire ses réformes en méconnaissant les dispositions de la convention. Or celle-ci s'avère hostile à l'émergence et au maintien de cumuls de nationalités dans les relations entre Etats contractants.

122. — Sans présenter ici un commentaire approfondi des dispositions de cette convention, il est bon d'en rappeler les principaux traits (163).

Dans son chapitre I, sur «la réduction des cas de pluralité de nationalités», l'article 1^{er} prévoit que «Les ressortissants majeurs des parties contractantes qui acquièrent, à la suite d'une manifestation expresse de volonté, par naturalisation, option ou réintégration, la nationalité d'une autre partie, perdent leur nationalité antérieure; ils ne peuvent être autorisés à la conserver». Il en va de même pour les ressortissants mineurs des parties contractantes «si, leur loi nationale prévoyant la possibilité pour les mineurs de perdre en pareil cas leur nationalité, ils ont été dûment habilités ou représentés». Comme on le voit, cette double règle entend tuer dans l'œuf, entre Etats contractants, tout embryon de conflits positifs de nationalités en cas d'acquisition volontaire d'une nationalité étrangère.

L'individu possédant la nationalité de deux ou plusieurs parties contractantes «pourra renoncer à l'une ou aux autres nationalités qu'il possède, avec l'autorisation de la partie contractante à la nationalité de laquelle il entend renoncer» (art. 2). Cette règle se présente comme une faculté, mais elle a été souvent durcie par les Etats contractants, qui ont changé le mot «pourra» en «devra» dans leur législation nationale. Selon la convention, l'Etat ne percevra, à cette occasion, aucuns droit ni taxe spéciale (art. 3). Par ailleurs, l'application de dispositions nationales plus favorables à la réduction des cas de pluralité de nationalités est évidemment réservée (art. 4). Dès lors, des Etats contractants ont veillé à élargir ces

(163) Pour un commentaire plus approfondi, voir M. KILLERBY, *op. cit.*, pp. 79-83. On notera qu'à l'heure où le présent rapport était rédigé, la Convention de Strasbourg, du 6 mai 1963, était en application dans les relations réciproques entre douze Etats européens seulement. L'Allemagne, autrefois liée, a préféré dénoncer cette convention le 21 décembre 2001, avec effet le 22 décembre 2002. La Suède s'apprêterait à dénoncer cette convention.

règles en vue de les rendre applicables même lorsque les nationalités en cause ne sont pas celles d'Etats contractants.

Le chapitre II de la Convention a pour objet de régler, entre parties contractantes, ce qui fut pendant longtemps un problème irritant : la pluralité de services militaires. On a vu que ce problème a diminué d'intensité en raison de la suppression de la conscription des jeunes gens dans divers pays (Belgique, France ...). Le chapitre III traite de l'applicabilité de la Convention et le chapitre IV contient les clauses finales habituelles dans ce type d'instrument.

123. — Comme on l'a longuement exposé plus haut, l'article 7, 2° de la LNL prévoit que la naturalisation sera refusée si le demandeur ne prouve pas à suffisance de droit qu'il a perdu ou qu'il perdra sa nationalité d'origine (voire toutes les nationalités étrangères possédées par lui). A cette règle fait écho une disposition semblable — l'article 22 de la LNL — concernant l'option de nationalité.

Ces deux dispositions constituent de puissantes et fermes confirmations de la politique luxembourgeoise d'hostilité aux conflits positifs de nationalités et, *a contrario*, une double affirmation effective du principe d'unicité de la nationalité luxembourgeoise. Renforcés dans leur mise en œuvre effective par les instructions administratives du ministère de la Justice, ces textes traduisent l'engagement international pris par le Gouvernement luxembourgeois, par sa ratification de la Convention de Strasbourg du 6 mai 1963, de «réduire les cas de pluralité de nationalités».

124. — Dans l'analyse, réalisée plus haut, des différentes hypothèses légales de perte de la nationalité luxembourgeoise visées à l'article 25 de la LNL, nous avons montré que, pour la grande majorité des cas visés, la *ratio legis* n'est rien d'autre que la volonté du législateur d'empêcher que des situations de pluripatridie ne persistent à exister dans le futur. Dès lors, ces règles aussi traduisent bien la politique gouvernementale et législative favorable au principe d'unicité de nationalité. Mais ici, ce n'est plus du tout l'unicité de la nationalité luxembourgeoise qui est visée. Au contraire, celle-ci *s'efface* devant une

ANN. DR. LUX. - 2003

nationalité étrangère présumée, à tort ou à raison, plus effective.

On en dira à peu près de même de l'article 42 de la LNL. Cette disposition transitoire a eu, en effet, pour objet de provoquer la privation de la nationalité luxembourgeoise dans le chef des étrangers qui avaient acquis cette nationalité grâce à leur engagement de ne pas conserver leur nationalité d'origine, mais qui n'avaient pas tenu cet engagement. C'est toujours la même idée qui prévaut : éradiquer le mal que représente le cumul de nationalités, en privant un binational de sa nationalité luxembourgeoise.

C. — Examen de la pertinence de la *ratio legis*

125. — Selon Fernand Schockweiler, on l'a vu, c'est parce que le législateur luxembourgeois était «désireux de sauvegarder l'unité nationale d'un petit pays en contact intense avec des pays attribuant leur nationalité selon des critères plus libéraux» que fut adoptée naguère une position de principe hostile aux cumuls de nationalités. Que vaut aujourd'hui cet argument ?

S'il est toujours vrai que le Grand-Duché forme le plus petit Etat de l'Union européenne (appelé à être rejoint prochainement par certains autres pays de taille comparable), son unité nationale s'est trouvée peu à peu modifiée par une dualité de populations : celle d'origine luxembourgeoise et celle d'origine étrangère. Le défi devant lequel se trouvent les autorités politiques du pays se situe précisément dans la nécessité de promouvoir en droit l'unité nationale, en intégrant progressivement dans la communauté nationale les ressortissants étrangers qui, *de facto*, en font déjà partie au plan économique et social par une intégration harmonieuse, caractérisée, notamment, par un séjour de durée suffisamment longue et par le respect des lois luxembourgeoises.

126. — Le rejet des cumuls de nationalités, compréhensible dans le passé, se retourne aujourd'hui contre l'objectif à poursuivre. Et l'on doit bien constater qu'une ouverture plus large à la pluripatridie, en tout cas à la bipatridie, se présente de nos jours, pour le Luxembourg, comme un moyen parmi

d'autres pour préserver l'unité nationale. Ce moyen seul ne suffira évidemment pas : il doit s'accompagner d'autres mesures, en particulier dans le domaine éducatif et dans celui des incitants à l'apprentissage de la langue nationale. Mais ce moyen ne peut plus être négligé.

Il va toutefois de soi que cette acceptation du phénomène des cumuls de nationalités n'implique pas l'assouplissement de toutes les autres conditions d'acquisition de la nationalité luxembourgeoise. Les exigences actuelles de résidence effective et prolongée, d'une durée suffisante, les conditions dites « d'intégration » (et notamment la connaissance suffisante d'une des langues en usage au Grand-Duché, ainsi qu'une connaissance au moins passive de la langue luxembourgeoise), les conditions de moralité (manifestée par l'absence de condamnations pénales pour faits graves) et de loyauté, etc. devraient être maintenues, tout comme les contrôles administratifs minutieux des demandes de naturalisation ou d'option de nationalité.

SECTION 2. — RÉOLUTION DES CONFLITS POSITIFS DE NATIONALITÉS

§ 1^{er}. — *Aperçu général du problème*

127. — Lorsqu'un individu possède deux ou plusieurs nationalités, parce qu'il est avéré et prouvé qu'il répond aux conditions édictées par plusieurs législations étatiques pour être considéré comme ressortissant de chacun de ces Etats, il y a donc cumul de nationalités. Comment surmonter pareille difficulté de droit ? Comment trancher le conflit positif de nationalités ?

128. — Le conflit positif de nationalités peut se poser dans des contextes et devant des autorités et des juridictions internationales, arbitrales ou étatiques très différents. Chaque fois, le conflit ne sera surmonté qu'à l'égard de l'effet juridique ayant fait l'objet de la demande ou se situant au cœur du litige. Et chaque fois, les autorités ou juridictions saisies trancheront aujourd'hui le conflit de nationalités d'une façon peut-être différente des autorités ou juridictions confrontées demain

ANN. DR. LUX. - 2003

au même conflit. La relativité des solutions paraît, en l'état actuel du droit international, aussi inévitable que la persistance et l'augmentation des conflits de nationalités.

Bien sûr, cette conséquence de la relativité de la chose jugée n'est pas bonne en soi. Elle donne l'impression que le multipartide peut jouer sur plusieurs tableaux différents selon les circonstances. Elle laisse croire aussi que les autorités et juridictions appelées à se prononcer sur son cas agissent comme des girouettes, parce qu'elles hésitent à trancher une fois pour toutes le conflit de nationalités. Mais telle est cependant bien la conséquence inéluctable des principes de droit judiciaire consacrés dans maints Etats.

129. — Aux termes de la codification du droit international opérée par la *Convention de La Haye du 12 avril 1930 concernant certaines questions relatives aux conflits de nationalités*, «il appartient à chaque Etat de déterminer par sa législation quels sont ses nationaux» (article 1^{er}) et «toute question relative au point de savoir si un individu possède la nationalité d'un Etat doit être résolue conformément à la législation de cet Etat» (article 2). Dès lors, on pourrait croire que les conflits de nationalités devraient être résolus par application de solutions contenues dans les droits positifs nationaux.

Or, s'il est vrai que plusieurs droits internes se montrent attentifs à prévoir une solution, d'autres législations, comme celle du Grand-Duché de Luxembourg, ne se sont pas prononcées à ce sujet. Il n'est donc pas sûr de trouver dans les lois sur la nationalité d'un Etat des principes de solution des cumuls de nationalités.

Quant aux traités internationaux contenant des principes de solutions aux conflits de nationalités, ils demeurent exceptionnels et peu d'Etats les ont ratifiés ou y ont adhéré. On présentera ci-après la convention la plus connue à cet égard : celle qui fut conclue à La Haye, le 12 avril 1930.

§ 2. — *Solutions de principe*

130. — Le cumul de nationalités ne reçoit pas la même solution selon qu'il apparaît dans un pays dont le pluripatride possède la nationalité ou qu'il est porté devant une autorité ou

juridiction d'un «Etat tiers», c'est-à-dire un Etat dont la nationalité n'est pas en cause. Cette distinction fondamentale se retrouve dans la Convention de La Haye du 12 avril 1930, qui codifie la coutume internationale en cette matière, dans le chapitre I^{er}, intitulé «Principes généraux», respectivement aux articles 3 et 5. Les solutions proposées par ces articles valent quel que soit le contexte dans lequel se pose le conflit positif de nationalités.

Toutefois :

- a) dans les pays qui n'ont pas ratifié la Convention de La Haye, le législateur lui-même a parfois imposé des solutions particulières;
- b) lorsqu'il y a lieu à application d'un traité international (par exemple, les traités institutionnels de l'Union européenne) ou d'une législation sur un domaine particulier (par exemple, les lois sur le séquestre des «biens ennemis»), c'est évidemment en fonction de ce qu'exigent ces textes qu'il faut résoudre le conflit positif de nationalités; la doctrine parle alors souvent de «solutions fonctionnelles»; on a même vu des décisions judiciaires aller dans ce sens en l'absence de traité ou de lois, en prenant en compte la fonction de la nationalité;
- c) comme on l'a dit plus haut, la manière de surmonter les conflits positifs de nationalités pour la protection diplomatique des pluripatrides s'avère particulière.

A. — Conflits entre la nationalité du for et une ou plusieurs nationalités étrangères

131. — Pour établir la nationalité d'une personne physique dans un ordre juridique déterminé, le praticien du droit (avocat, notaire, conseil légal ...) et, après lui, l'autorité ou la juridiction saisie (fonctionnaire, magistrat, arbitre) doivent d'abord vérifier si l'intéressé remplit les conditions qui lui permettent de se voir considéré comme le national de l'Etat du for.

La réponse est-elle affirmative, l'organe saisi du problème n'a plus, en principe, à se soucier si cette personne possède ou non d'autres nationalités auxquelles elle prétend se rattacher,

ANN. DR. LUX. - 2003

et ce même si elle apporte la preuve de ce rattachement. Conformément au prescrit de l'article 3 de la Convention de La Haye du 12 avril 1930, l'autorité ou la juridiction confrontée au conflit positif de nationalités *pourra*, en effet, considérer l'intéressé comme national de l'Etat du for. Elle s'en tiendra à cette solution, sauf cas exceptionnels mentionnés ci-avant.

132. — L'article 3 de la Convention du 12 avril 1930 dispose comme suit :

« Sous réserve des dispositions de la présente Convention, un individu possédant deux ou plusieurs nationalités pourra être considéré par chacun des Etats dont il a la nationalité comme son ressortissant ».

Les nationalités ici visées sont évidemment celles conférées par des sujets de droit international ayant le statut d'Etat, et non pas des sous-nationalités, des citoyennetés internes, voire des supranationalités.

On trouve rarement, en jurisprudence internationale ou comparée, une formulation aussi claire du principe. Selon Lagarde, « c'est probablement l'évidence de la règle qui fait que celle-ci n'est jamais énoncée par les juges » (164). Dans les rares cas où des autorités ou juridictions nationales ont cru bon de formuler le principe, elles ont eu le tort de le présenter comme impératif et absolu ; l'article 3 de la Convention ne lui confère pas cette portée (165).

La Convention de La Haye, en son article 3, ne vise pas seulement la double nationalité, mais tous les cas de plurinationalité dans lesquels intervient la nationalité du for (166).

133. — L'article 3 de la Convention du 12 avril 1930 n'impose pas une solution de façon impérative, mais elle énonce une simple faculté : sa solution pour l'hypothèse visée se veut *facultative*, comme l'indique clairement le verbe utilisé

(164) P. LAGARDE, « V^o Nationalité » *Encyclo. jur. Dalloz — Répert. dr. internat.*, t. II, 1^{re} éd. 1969, p. 361, n° 27.

(165) Voir *infra*, n° 133. Le caractère facultatif de l'article 3 de la Convention du 12 avril 1930 vient d'être souligné récemment par la Cour de justice des Communautés européennes : C.J.C.E., 2 octobre 2003, *Carlos Garcia Avello*, aff. C-148/02, *inédit* (<http://curia.eu.int/jurisp/cgi-bin/gettext.pl>).

(166) M.-J. G. GUERRERO, « Rapport de la première Commission (Nationalité) » *Conférence pour la codification du droit international*, Doc. C.229.P.116.1930/ V. Questions juridiques, 1930.V.8, Genève, 2 mai 1930, p. 4, repris sous le titre « Report of the First Committee », *Americ. Journ. of Internat. Law*, vol. 24, 1930, pp. 215-233. Voir aussi, du même auteur, *La codification du droit international — La première conférence*, pp. 39-40.

(«pourra»). Toutefois, «la règle correspond trop à son intérêt politique pour ne pas être globalement respectée» (167). Selon Makarov, la prééminence de la nationalité du for est un principe «très répandu» (168). Mais il reste que le principe bien énoncé à l'article 3 de la Convention de La Haye ne se présente pas comme une solution impérative. Des atténuations et des exceptions au principe peuvent donc se rencontrer, voire s'imposer. On y reviendra (169).

134. — Dans les Etats qui ne sont pas liés par la Convention de La Haye, il a été souvent enseigné que cette primauté de la nationalité du for, par rapport à toute autre nationalité étrangère, s'impose toujours. Ainsi, en France, Pillet enseignait autrefois : «Cela va de soi, car ces matières sont d'ordre public et lorsqu'il s'agit d'ordre public, l'indépendance de l'Etat est la règle. Les lois sur la nationalité sont rigoureusement obligatoires, et en cette matière (comme dans toutes celles qui concernent directement l'ordre public), le point de vue national l'emporte sur le point de vue international» (170).

Plus récemment, le ministère français des Affaires étrangères, répondant à une question parlementaire, s'est prononcé dans le même sens : la position gouvernementale accepte que priorité soit toujours donnée à la nationalité française d'un plurinational qui, effectivement, a la qualité de Français (171). La jurisprudence des juridictions de la République va dans le même sens (172).

Cette position se retrouve dans de très nombreux pays (173).

(167) F. RIGAUX, *Droit international privé*, 2^e éd. 1987, t. I, p. 86, n° 122. Le ministre belge de la Justice a déclaré à plusieurs reprises que, sur base de l'article 3 de la Convention de La Haye, «les personnes ayant la nationalité belge et une ou plusieurs nationalités étrangères sont considérées en Belgique comme Belges et inscrites comme telles» (voir les réponses aux questions parlementaires reproduites in F. RIGAUX, *loc. cit.*). En considérant cette solution aux cumuls de nationalités comme *impérative*, le ministre semble oublier que l'article 3 de la Convention de La Haye du 12 avril 1930 énonce une simple *faculté*. Formulées en termes trop catégoriques, ces déclarations décrivent cependant bien la pratique administrative en ce domaine.

(168) A. MAKAROV, «Règles générales du droit de la nationalité», *Rec. cours Ac. dr. internat.*, tome 74, 1949, p. 353, n° 74.

(169) Voir *infra*, n°s 147 et s.

(170) A. PILLET, *Principes de droit international privé*, Paris, Pedone et Grenoble, Allier, 1903, p. 567, n° 316, note 2.

(171) *Ann. fr. dr. internat.*, vol. 19, 1973, p. 1058.

(172) Voir par exemple Tr. gr. inst. Nanterre, 5 avril 1974, *Luquiser c. Prugnaud*, *Ann. fr. dr. internat.*, vol. 21, 1975, p. 1029.

(173) Voir *infra*, n° 144, note 181.

135. — Lorsqu'elle décide, conformément au principe, de favoriser la nationalité du for, l'autorité saisie ne supprime pas le conflit positif. Celui-ci continue d'exister, dans l'ordre international comme dans les ordres juridiques internes. La meilleure preuve en est que l'intéressé, s'il se rend dans un des autres Etats dont il est aussi le national, y sera très vraisemblablement tenu comme le national de cet Etat, par application du même principe de l'article 3 de la Convention de La Haye.

La préférence marquée pour la nationalité du for par chaque Etat dont l'individu possède la nationalité n'a pas pour objet d'affirmer l'existence *exclusive* de cette nationalité. L'autorité qui statue et tranche ainsi le conflit, dans le cadre d'un problème déterminé, ne nie pas l'existence, prouvée ou simplement possible, d'autres nationalités dans le chef de la personne en cause. Elle se borne à les déclarer inefficaces dans son propre ordre juridique. «Par un arbitraire nécessaire», selon la formule de Louis-Lucas (174), il est simplement décidé que l'Etat du for considère cette personne comme son ressortissant, et uniquement comme tel. Au plan du droit international, il est évident que les autres nationalités de l'intéressé subsistent.

Bien plus, la solution retenue par l'article 3 de la Convention de La Haye conduit évidemment à des situations variables, au gré des hasards de la compétence internationale d'autorités et de juridictions. Loin de promouvoir l'harmonie juridique internationale, cette solution est marquée par son caractère nationaliste autant que processuel. Quant à la décision ainsi prise dans l'un des Etats dont l'intéressé possède la nationalité, elle ne sera pas, sauf miracle, reconnue dans les autres Etats dont il possède aussi la nationalité. «Ce défaut d'harmonie est d'autant plus regrettable que, parfois, la compétence juridictionnelle se détermine, non pas d'après des données rationnelles, mais d'après la nationalité des plaideurs; et, lorsqu'il en est ainsi, le juge, qui doit apprécier sa propre compétence, la retiendra sur le fondement de la nationalité d'un des plaideurs, même si une loi étrangère se trouve en conflit

(174) P. LOUIS-LUCAS, *La nationalité française*, Paris, Sirey, 1929, p. 307.

positif avec la sienne sur ce point; la loi du juge saisi est seule prise en considération et, pour déterminer la compétence de ce juge, c'est encore elle qui décide» (175).

Cela dit, même les auteurs qui reconnaissent la faiblesse des arguments juridiques en faveur de cette solution expédiente, donc empirique, et qui vont jusqu'à en critiquer certaines conséquences, doivent admettre qu'en l'état actuel de développement de la société internationale, c'est la meilleure solution possible, voire la seule raisonnable. Mais, comme on l'a dit, elle connaît certains tempéraments et exceptions.

B. — Conflits entre deux ou plusieurs nationalités étrangères

136. — Lorsque le conflit positif de nationalités se situe entre deux ou plusieurs nationalités étrangères par rapport à l'autorité ou à la juridiction saisie, le premier rôle de celle-ci consiste à contrôler si la personne en cause remplit les conditions auxquelles les lois étrangères attribuent leurs nationalités, de manière à s'assurer qu'il y ait vraiment cumul de nationalités et à déterminer les nationalités étrangères en présence.

Dès lors que le conflit positif de nationalités étrangères est ainsi dûment constaté, et vu qu'il n'est, par hypothèse, plus possible de favoriser la *lex fori*, d'autres solutions que celle de l'article 3 de la Convention de La Haye doivent prévaloir. Le droit coutumier international et le droit interne des Etats les ont progressivement dégagées. Elles figurent dans la codification de La Haye, à l'article 5. Lorsqu'il n'est pas possible de les mettre en œuvre, en raison des circonstances de fait propres à la cause, il convient de retenir des solutions subsidiaires. A l'heure présente, le droit coutumier international ne les a pas suffisamment développées. Dès lors, le mieux est d'apporter cette solution subsidiaire par voie législative.

137. — Une première règle a été dégagée par la coutume internationale et codifiée en 1930. Elle forme la première

(175) M. GÉGOUT, «Les conflits de nationalités», *La nationalité dans la science sociale et dans le droit contemporain*, Paris, Sirey, 1933, p. 323.

phrase de l'article 5 de la Convention de La Haye du 12 avril 1930 :

« Dans un Etat tiers, l'individu possédant plusieurs nationalités devra être traité comme s'il n'en avait qu'une ».

Cet alinéa part d'une perspective précise : le conflit de nationalités apparaît « dans un Etat tiers », à savoir tiers par rapport aux nationalités en présence. Le dispositif de la règle est annoncé par un verbe qui en fixe la portée impérative : l'autorité ou la juridiction confrontée au cumul de nationalités *doit* trancher ce conflit, c'est-à-dire, en définitive, ne retenir qu'une des nationalités étrangères dont l'individu en cause peut se prévaloir (176). Les autres nationalités seront donc négligées, sans bien sûr que leur existence soit pour autant niée ou contestée. La règle précitée n'affirme pas que l'intéressé possédera seulement *une nationalité* dans l'Etat tiers, mais seulement qu'on le traitera *comme s'il n'en avait qu'une*. L'idée est donc bien de ne pas nier l'évidence, à savoir la présence d'autres nationalités étrangères, mais simplement de ne pas les prendre en considération. En quelque sorte, toutes les nationalités de cette personne seront gelées, sauf une, appelée à produire l'effet postulé.

138. — Comme dans l'hypothèse précédente (conflit entre la nationalité du for et une ou plusieurs nationalités étrangères), le fait pour une juridiction étatique de trancher le conflit de nationalités n'élimine pas vraiment celui-ci. L'harmonie juridique internationale n'est pas assurée. Même si dans tous les Etats tiers, le conflit doit être surmonté de façon identique, soit par la préférence claire donnée à la nationalité de la résidence, soit par celle donnée à la nationalité la plus active, il reste que dans les Etats des nationalités en cause, le conflit sera vraisemblablement tranché autrement (prédominance de la nationalité du for). Et dans des Etats tiers non liés par la Convention, la solution sera différente si le droit positif

(176) En ce sens : Cass., 1^{re} Ch., 29 septembre 1994, *Pas.*, 1994, I, p. 778 ; en acceptant comme fondé le moyen du demandeur en cassation selon lequel le binational, défendeur en cassation, devait être traité par les tribunaux belges *comme s'il n'avait qu'une nationalité*, alors que le juge du fond avait considéré que cette question préalable de conflit de nationalités ne présentait pas d'intérêt pratique en l'espèce, la Cour de cassation de Belgique a confirmé la portée impérative de l'article 5, première phrase, de la Convention de La Haye du 12 avril 1930.

impose des critères de solution qui s'écartent de ceux dégagés par la coutume internationale et repris par la codification de 1930. Citons comme exemple l'article 9, 9° du Code civil espagnol, selon lequel il faut faire prévaloir la nationalité correspondant à la dernière résidence habituelle ou, à défaut, la dernière nationalité acquise (177).

139. — Alors que le droit international, codifié à La Haye, impose aux autorités et juridictions des Etats tiers de trancher le conflit positif entre des nationalités étrangères, il se borne à leur suggérer diverses modalités pour opérer le choix entre ces nationalités. L'article 5 de la Convention de La Haye du 12 avril 1930 énonce ces propositions comme suit :

« Sans préjudice des règles de droit appliquées dans l'Etat tiers en matière de statut personnel, et sous réserve des conventions en vigueur, cet Etat pourra, sur son territoire, reconnaître exclusivement, parmi les nationalités que possède un tel individu, soit la nationalité du pays dans lequel il a sa résidence habituelle et principale, soit la nationalité de celui auquel, d'après les circonstances, il apparaît comme se rattachant le plus en fait ».

Il ressort clairement du verbe principal (« pourra ») que les critères retenus pour permettre le choix préférentiel d'une des nationalités en présence ne sont présentés qu'à titre indicatif, potestatif. Les suggestions avancées — lieu de résidence ou effectivité — sont, quant à elles, formulées en forme alternative (178).

140. — S'il est possible en fait de cumuler ces deux critères proposés à l'article 5 de la Convention de La Haye, ou, en d'autres termes, si ceux-ci convergent pour désigner la nationalité du même Etat, la préférence à donner à cette nationalité s'imposera avec plus de force. Si l'intéressé compte parmi ses nationalités celle qui, à la fois, se trouve être la plus effective et correspondre au pays de sa résidence principale, on voit mal ce qui pourrait pousser l'autorité ou la juridiction saisie à écarter celle-ci, même s'il est vrai que la Convention avance ces deux critères comme de simples suggestions.

(177) J.-M. ESPINAR Y VICENTE, « Espagne », *Juris-Classeur Nationalité*, 1993, p. 15, n° 113. Cet article du Code civil espagnol a donné lieu à l'affaire *Micheletti* : voir *infra*, n° 149.

(178) Voir le libellé de l'article : « soit ..., soit ... ».

141. — Examinons plus en détail les deux branches de l'alternative présentée à l'article 5.

La première branche vise une hypothèse précise : celle dans laquelle l'intéressé, qui possède deux ou plusieurs nationalités étrangères par rapport à l'autorité saisie, a fixé sa résidence habituelle et principale dans l'un des pays dont il possède la nationalité. En ce cas, la Convention de La Haye suggère de préférer cette nationalité-ci, qui coïncide avec le centre de vie de l'intéressé : le lieu de sa résidence non seulement habituelle, mais aussi principale, ceci pour exclure toute résidence habituelle secondaire. La Convention de La Haye retient le critère de la *résidence habituelle et principale*, et non celui du *domicile*. La localisation effective de cette résidence pourra assez aisément être opérée par le juge ou l'autorité saisie, car il y va d'une question de fait.

La seconde branche de l'alternative de solution retenue à l'article 5 de la Convention de La Haye du 12 avril 1930 ne précise pas expressément l'hypothèse visée. Il paraît opportun de considérer que, même si le multipatride réside habituellement et principalement dans un des Etats dont il a la nationalité, le juge saisi a le choix : il peut ou retenir le critère de résidence ou préférer la nationalité la plus effective (*dominant nationality*) s'il apparaît des circonstances du cas qu'un faisceau d'éléments de fait convergents désigne une nationalité autre que celle de la résidence. La solution retenue ici consiste à trancher le conflit de nationalités en ne retenant que celle de l'Etat auquel la personne apparaît, d'après les circonstances, comme se rattachant le plus en fait. C'est donc bel et bien au critère de la nationalité *active* — mieux : *la plus active* — que la Convention de La Haye se réfère ici.

142. — Lorsqu'aucun des critères suggérés à l'article 5 de la Convention de La Haye du 12 avril 1930 n'est en mesure de guider le choix du praticien du droit et de l'autorité ou de la juridiction saisie, le conflit positif de nationalités sera tranché — car, rappelons-le, il *doit* l'être — par l'application d'autres solutions, de caractère subsidiaire.

Sur ce point, la Convention ne fournit aucune indication : elle n'a pas imaginé que cette difficulté se présenterait. A défaut de découvrir les solutions subsidiaires dans la Conven-

tion elle-même, il faudra bien les trouver ailleurs. Le mieux serait de prévoir cette règle subsidiaire dans la loi.

§ 3. — *Solutions particulières*

A. — Solutions expédientes

143. — Le nombre restreint de pays liés par une convention internationale contenant des principes de solution des cumuls de nationalités laisse deviner que la majorité des Etats doivent les chercher ailleurs. Certains législateurs ont imposé aux autorités et juridictions internes des solutions applicables soit de façon générale, soit à des matières particulières (la détermination de la loi nationale régissant le statut personnel, par exemple). Dans d'autres pays, faute de loi, on se réfère aux solutions proposées par la Convention du 12 avril 1930, mais on a vu qu'elles ne permettent pas toujours de surmonter le conflit positif de nationalités, surtout lorsque le cumul de nationalités suscite problème dans un Etat tiers, c'est-à-dire dans un Etat dont l'intéressé ne possède pas la nationalité. Doivent alors jouer des solutions subsidiaires. Ces remèdes ont été imaginés par la doctrine et, parfois, par les tribunaux.

144. — Les législateurs nationaux ont souvent consacré, sous une forme plus ou moins semblable, le système de solution retenu aux articles 3 et 5 de la Convention de La Haye.

Dans l'écrasante majorité de ces lois, lorsqu'une personne possède, parmi ses multiples nationalités, celle du for, cette dernière *doit* seule être prise en considération. Dans ce cas, le lien de proximité juridique et politique entre la personne en cause et l'Etat confronté au cumul est tout entier englobé dans cette nationalité du for, sans égard à d'autres critères, tels que le domicile ou la résidence habituelle. Cette proximité suffit, par elle-même, pour être jugée dominante et elle justifie que cette nationalité soit préférée à toutes les autres.

Ainsi, selon la loi allemande du 25 juillet 1986 portant réforme du droit international privé (179), si le pluripatride

(179) *Bundesgesetzblatt*, 30 juillet 1986, n° 37, p. 1143; trad. fr. in *Rev. crit. dr. internat. pr.*, vol. 76, 1986, p. 172.

possède, parmi ses nationalités, la qualité d'Allemand, cette dernière nationalité prévaudra dans tous les cas où la loi nationale s'applique à une question de statut personnel. De semblables dispositions législatives se retrouvent en grand nombre dans tous les continents (180).

145. — Lorsqu'une personne possède deux ou plusieurs nationalités étrangères par rapport au for, la solution la plus souvent retenue s'inscrit dans la ligne des «critères de proximité», manifestement fort appréciés aujourd'hui dans le monde : la résidence vient en tête, parfois qualifiée (résidence habituelle, permanente, stable, principale ...), mais le domicile est cité aussi. Les expressions pour désigner la nationalité préférée varient, certes, mais elles reviennent à désigner celle de ses nationalités à laquelle le plurinational se rattache le plus en fait (181).

(180) Voir p.ex. l'art. 22, alinéa 2 de l'ordonnance algérienne n° 75-58 du 26 septembre 1975 portant Code civil; le § 9(1), deuxième phrase, de la loi autrichienne sur le droit international privé, du 15 juin 1978 (*Rev. crit. dr. internat. pr.*, vol. 68, 1979, p. 177); l'art. 2(1), deuxième phrase, de la loi coréenne (du Sud) sur le droit international privé, du 15 janvier 1962 (*Rev. crit. dr. internat. pr.*, vol. 61, 1972, p. 347); l'art. 11(2) du décret-loi hongrois n° 13/1979 sur le droit international privé (*Rev. crit. dr. internat. pr.*, vol. 70, 1981, p. 163); l'art. 19(2) *in fine* de la loi italienne n° 218, du 31 mai 1995, sur le droit international privé (*Rev. crit. dr. internat. pr.*, vol. 85, 1996, p. 175); l'art. 27 de la loi n° 37/81, du 3 octobre 1981, sur la nationalité portugaise (in B. NASCIMBENE (éd.), *Le droit de la nationalité dans l'Union européenne*, p. 27); l'art. 12, alinéa 2 de la loi roumaine n° 105, du 22 septembre 1992, sur le règlement des rapports de droit international privé (*Rev. crit. dr. internat. pr.*, vol. 83, 1994, p. 173); l'art. 849, alinéa 1^{er}, de la loi sénégalaise n° 72-61, du 12 juin 1972, portant Code de la famille (*Rev. crit. dr. internat. pr.*, vol. 62, 1973, p. 385); l'art. 14 du Code soudanais des transactions civiles, du 16 février 1984 (*Rev. crit. dr. internat. pr.*, vol. 81, 1992, p. 168); l'art. 23(1) de la loi fédérale suisse de droit international privé, du 18 décembre 1987, relatif à la détermination de la compétence du for d'origine (*Rev. crit. dr. internat. pr.*, vol. 77, 1988, p. 412); l'art. 722 de l'ordonnance togolaise n° 80/16 du 31 janvier 1980 portant Code de la famille (*Rev. crit. dr. internat. pr.*, vol. 71, 1982, p. 604); l'art. 4, b de la loi turque sur le droit international privé, du 20 mai 1982 (*Rev. crit. dr. internat. pr.*, vol. 72, 1983, p. 142); l'art. 11(1) de la loi yougoslave du 15 juillet 1982 sur les solutions des conflits de lois (*Rev. crit. dr. internat. pr.*, vol. 72, 1983, p. 355).

(181) Voir et comparer les textes suivants : art. 22, alinéa 2 de l'ordonnance algérienne n° 75-58 du 26 septembre 1975 portant Code civil; § 9(1), troisième phrase, de la loi autrichienne sur le droit international privé, du 15 juin 1978 (*Rev. crit. dr. internat. pr.*, vol. 68, 1979, p. 177); art. 19(2), première phrase, de la loi italienne n° 218, du 31 mai 1995, sur le droit international privé (*Rev. crit. dr. internat. pr.*, vol. 85, 1996, p. 175); art. 2, § 2 de la loi polonaise sur le droit international privé, du 12 novembre 1965 (*Rev. crit. dr. internat. pr.*, vol. 55, 1966, p. 323); art. 23(1) de la loi fédérale suisse de droit international privé, du 18 décembre 1987, relatif à la détermination de la compétence du for d'origine, pour ce qui concerne la détermination de la loi applicable (*Rev. crit. dr. internat. pr.*, vol. 77, 1988, p. 412); art. 4, c de la loi turque sur le droit international privé, du 20 mai 1982 (*Rev. crit. dr. internat. pr.*, vol. 72, 1983, p. 141); art. 11(2) de la loi yougoslave du 15 juillet 1982 sur les solutions des conflits de lois (*Rev. crit. dr. internat. pr.*, vol. 72, 1983, p. 355); art. 140 du Code bulgare de la famille de 1985 (*Rev. crit.*

146. — A défaut de se rapprocher des solutions de la Convention de La Haye, les législateurs retiennent d'autres critères : la préférence donnée à la nationalité la plus ancienne ou à celle conférée le plus récemment, la préférence donnée à la nationalité la plus proche du système du for, la préférence laissée à l'autonomie de la volonté de l'intéressé, la préférence donnée à la nationalité commune du ménage, dans la mesure où elle existe, voire la préférence laissée à l'opportunité politique ...

B. — Solutions fonctionnelles

147. — Les solutions dites «expédientes» puisées dans la Convention de La Haye du 12 avril 1930, fermement implantées dans l'ordre juridique international autant que dans maints ordres internes, valent assurément comme solutions de principe des conflits positifs de nationalités dans tous les pays liés par la convention et dans ceux où le législateur a repris lui-même ces solutions. Elles se recommandent même dans les autres Etats au titre de solutions coutumières internationales. Mais on a insisté sur un point : sauf si la loi en décide autrement, il y va de simples facultés proposées aux Etats. Tant l'article 3 que l'article 5 de la Convention de La Haye du 12 avril 1930 admettent, en effet, le caractère non impératif des solutions qu'ils avancent pour surmonter le cumul de nationalités.

Une question surgit dès lors : quand convient-il de s'écarter résolument de ces solutions de principe ? En d'autres termes, dans quel cas l'autorité ou la juridiction saisie *doit-elle* éviter d'appliquer les solutions expédientes dégagées par la coutume internationale codifiée ou le droit interne de certains Etats, pour faire prévaloir une des autres nationalités que possède la personne en cause ?

dr. internat. pr., vol. 78, 1989, p. 826); art. 11(3) du décret-loi hongrois n° 13/1979 sur le droit international privé (*Rev. crit. dr. internat. pr.*, vol. 70, 1981, p. 163); art. 28 de la loi n° 37/81, du 3 octobre 1981, sur la nationalité portugaise (in B. Nascimbene (éd.), *Le droit de la nationalité dans l'Union européenne*, p. 27); art. 849, alinéa 2, de la loi sénégalaise n° 72-61, du 12 juin 1972, portant Code de la famille (*Rev. crit. dr. internat. pr.*, vol. 62, 1973, p. 385); art. 722 de l'ordonnance togolaise n° 80/16 du 31 janvier 1980 portant Code de la famille (*Rev. crit. dr. internat. pr.*, vol. 71, 1982, p. 604); etc.

ANN. DR. LUX. - 2003

Pour répondre à cette question, point n'est besoin de reprendre la distinction opérée dans les articles 3 et 5 de la Convention de La Haye. Les exceptions au principe valent, en effet, pour tous les pluripatrides, sans égard au fait qu'ils possèdent ou non la nationalité du for. Il n'est donc pas nécessaire de distinguer, à cet égard, les conflits positifs mettant en cause la nationalité du juge et ceux qui portent sur deux ou plusieurs nationalités étrangères par rapport à ce juge.

148. — Une première exception apparaît lorsqu'un traité international impose, dans une matière particulière, de faire prévaloir telle nationalité étrangère sur toutes les autres nationalités possédées par une personne, même sur la nationalité du for ou sur la nationalité la plus effective, s'il échet.

Ainsi en va-t-il lorsque cette personne invoque l'une de ses nationalités — preuve à l'appui, pour démontrer qu'elle la possède bien — en vue de bénéficier des avantages consentis par un traité international liant l'Etat du for avec l'Etat de la nationalité invoquée. Comme exemples de pareils traités, citons une convention multilatérale d'établissement ou un traité bilatéral portant dispense de service militaire.

Dans ce cas, tout Etat lié par le traité doit «respecter ses engagements à l'égard de toute personne à qui un autre Etat contractant a octroyé sa nationalité, même si elle possède de surcroît la nationalité du pays appelé à trancher le conflit et même si ses liens avec ce dernier sont plus effectifs» (182).

149. — L'affaire *Micheletti*, tranchée par la Cour de justice des Communautés européennes, en fournit une illustration démonstrative. Elle concerne un individu qui possédait la nationalité argentine et la nationalité italienne, et qui souhaitait s'établir en Espagne. L'administration espagnole à laquelle il avait sollicité une carte de séjour permanent, comme ressortissant d'un Etat de l'Europe communautaire, avait refusé en invoquant l'article 9 du Code civil espagnol. Aux termes de cet article, en cas de double nationalité, et sauf

(182) P. MAYER, *Droit international privé*, Paris, Montchrestien (Coll. Domat Droit Privé), 6^e éd., 1998, p. 549, n° 857. Dans le même sens : P. LAGARDE, note sous Paris, 13^e Ch., 7 octobre 1967, *Uzan et Sultan c. Min. publ.*, *Rev. crit. dr. internat. pr.*, vol. 57, 1968, p. 267; F. RIGAUX, *Droit international privé*, Bruxelles, Larcier, 1968, p. 296, n° 219.

application de traités internationaux fixant la solution du conflit positif, il fallait préférer la nationalité correspondant à la dernière résidence habituelle, ou, à défaut, à la dernière résidence acquise, en l'espèce la nationalité argentine.

L'intéressé soumit l'affaire aux juridictions espagnoles. Le *Tribunal superior de justicia de Cantabria*, constatant le problème posé, postulait une interprétation du droit communautaire en matière de liberté d'établissement, posa une question préjudicielle à la Cour de justice des Communautés européennes. Dans sa réponse, fournie par l'arrêt du 7 juillet 1992, la Cour décida que les dispositions du droit communautaire en la matière s'opposaient à ce qu'un Etat membre des Communautés européennes refuse le bénéfice d'établissement au ressortissant d'un autre Etat membre qui possède en même temps la nationalité d'un Etat tiers, au motif que la législation de l'Etat d'accueil le considère comme ressortissant d'un Etat tiers (183).

Alertés par cet arrêt de la Cour de justice à propos d'un cumul entre la nationalité d'un Etat membre et celle d'un pays tiers, les Etats de l'Union adoptaient, peu après la création de la citoyenneté européenne par le Traité de Maastricht, une *Déclaration relative à la nationalité d'un Etat membre* qui se prononce en faveur d'une solution spécifique à des cumuls de nationalités dans la Communauté européenne (184).

150. — Une autre exception aux solutions expédientes consacrées par la Convention de La Haye du 12 avril 1930 intervient lorsqu'une loi de l'Etat du for impose, dans une matière particulière, de faire prévaloir telle nationalité étrangère de préférence à toutes les autres possédées par un individu, même la nationalité de l'autorité ou de la juridiction saisie.

(183) CJCE, 7 juillet 1992, *Micheletti et autres c. Delegación del Gobierno en Cantabria*, aff. C-369/90, *Rec.*, 1992, pp. I-4239 et s. Voir à ce sujet J.M. ESPINAR VICENTE, «La 'resolucion' de los conflictos de nacionalidad en el Derecho comunitario», *La Ley : Comunidades Europeas*, n° 84, 1994, pp. 731 et s.; J.L. IGLESIAS BUHIGUES, «Doble nacionalidad y Derecho Comunitario : a proposito del Asunto C-369/90, Micheletti», *Hacia un nuevo orden internacional europeo — Homenaje al Prof. M. Diez de Velasco*, Madrid, Tecnos, 1993, pp. 953 et s.

(184) *J.O.C.E.*, n° C 191, 29 juin 1992, p. 98.

La jurisprudence de plusieurs pays d'Europe continentale offre de bons exemples de pareilles solutions. La plupart sont apparues à l'occasion de guerres et concernent la mise en application des législations relatives au séquestre des biens ennemis. Pour donner à ces textes l'efficacité requise par les circonstances, les législateurs avaient pris soin de préciser que la mesure de séquestre visait les biens de tous les ressortissants ennemis, qu'ils invoquent ou non une autre nationalité possédée par eux, donc même s'ils possédaient aussi la nationalité de l'Etat qui imposait ce séquestre.

Plus récemment, la doctrine du droit international privé a développé une théorie dite «de la nationalité fonctionnelle». Il y a une quinzaine d'années, le professeur Paul Lagarde, dans un article paru à la *Revue critique de droit international privé* (185) a mis en cause la prédominance systématique de la nationalité du for et plaidé en faveur d'une approche fonctionnelle du conflit positif de nationalités.

C. — Solutions en cas de silence de la loi

151. — A défaut de traité et si la loi de l'autorité ou de la juridiction étatique confrontée au conflit — autrement dit, la *lex fori* — est muette à ce sujet, les solutions doivent être puisées par priorité dans les principes de droit international. Ceux-ci contiennent-ils des solutions de droit positif suffisamment sûres et fermement établies? Autrefois, on a pu en douter; aujourd'hui, il paraît possible de répondre affirmativement à la question précitée.

Ces solutions prennent leurs racines dans la coutume internationale. Elles ont été en partie codifiées aux articles 3 et 5 de la Convention de La Haye du 12 avril 1930.

Certes, cette convention ne lie en principe que les Etats contractants et se fonde sur la réciprocité. Toutefois, comme elle ne fait que reproduire des solutions antérieures de nature

(185) P. LAGARDE, «Vers une approche fonctionnelle du conflit positif de nationalité (à propos de l'arrêt *Dujaque* de la première chambre civile du 22 juillet 1987)», *Rev. crit. dr. internat. pr.*, vol. 77, 1988, pp. 29-54. Voir aussi du même auteur «L'accession des immigrés à la nationalité du pays d'accueil et le problème de la double nationalité», in *Immigrés et réfugiés dans les démocraties occidentales, défis et solutions*, Economica-Presses universitaires d'Aix-Marseille, 1989, pp. 199 et s.

coutumière, on peut affirmer que les solutions expédientes retenues par elle ont une valeur plus générale, universelle même. Dans tout Etat du monde et, dans une mesure plus limitée, au sein des juridictions internationales ou arbitrales, elles peuvent être appliquées pour résoudre les conflits positifs de nationalités. Tantôt, la solution s'imposera comme droit positif conventionnel; tantôt, dans les ordres juridiques non expressément liés par la Convention, elle interviendra comme règle coutumière.

Dans le premier cas, les dispositions internationales s'imposeront avec plus de force, puisque les Etats en cause se sont engagés au plan international à les appliquer. Mais même dans les autres Etats, leurs solutions ne sauraient être écartées sans de solides motifs juridiques — par exemple, si une loi spéciale prévoit cette autre solution — et ce, du fait même de leur valeur coutumière et de leur pertinence intrinsèque autant que de leur affirmation répétée par la doctrine et la jurisprudence du droit des gens.

D. — Solutions en matière de protection diplomatique

152. — L'examen des solutions apportées aux difficultés juridiques suscitées par la plurinationalité doit se clôturer par un exposé sommaire sur une question particulière : les demandes de protection diplomatique d'une personne possédant à la fois la nationalité de l'Etat auquel elle s'adresse pour solliciter cette protection et de l'Etat qui lui a porté préjudice en violation du droit international sont-elles, oui ou non, recevables ?

Vue dans l'optique du droit des gens, cette question revient à se demander si la nationalité, considérée comme une condition *nécessaire* de toute protection diplomatique (ce que nul ne conteste) est également condition *suffisante*. Elle suppose évidemment résolue la question préalable de preuve du lien de nationalité entre l'Etat requérant et son protégé. Plus précisément, elle suppose que le gouvernement de cet Etat soit en mesure de prouver, et prouve effectivement l'existence même d'un conflit positif de nationalités. Il lui faut donc démontrer à suffisance de droit que le particulier préjudicié, par ailleurs

national de l'Etat défendeur, possède aussi la nationalité de l'Etat requérant, selon le droit interne de celui-ci, lequel respecte le droit international et doit donc être admis par tous les autres Etats.

153. — Dans un premier temps, c'est-à-dire au XIX^e siècle et durant environ la première moitié du XX^e siècle, les réponses de la pratique diplomatique des Etats, de la doctrine du droit international et de la jurisprudence, essentiellement arbitrale, convergèrent largement pour *exclure* les binationaux de la protection diplomatique exercée par une de leurs patries contre l'autre. La grande majorité des demandes furent déclarées irrecevables.

Pour justifier cette attitude, on invoqua le principe de l'égalité souveraine des Etats ou, mieux dit, de leur égale souveraineté, ainsi que le danger de réciprocité : tout Etat répugne à exercer une pareille protection diplomatique favorable à un de ses nationaux, mais qui pourrait se retourner contre lui dans un cas inverse.

154. — Dès 1834, une solution radicalement différente perça en jurisprudence. Dans l'affaire *James Lewis Drummond*, en effet, le *Privy Council* anglais avait été appelé à statuer, en vertu d'un traité conclu en 1814 organisant les réclamations introduites par des sujets britanniques dont le patrimoine avait été confisqué sous la Révolution française. La demande avait été introduite par un binational anglo-français dénommé Drummond, victime de confiscations. Et la haute juridiction, plutôt que de déclarer la demande irrecevable, accepta de l'examiner au fond. Finalement, la réclamation fut rejetée au motif que le demandeur était techniquement (*technically*) un sujet britannique, mais substantiellement un sujet français, domicilié en France lors de la confiscation de ses biens et possédant tous les caractères et attributs d'un Français (186). Ainsi, la théorie de la nationalité la plus effective fit une apparition remarquée dans une affaire portant sur la recevabilité des demandes de protection diplomatique.

(186) 12 Eng. Rep. 492 (P.C. 1834).

ANN. DR. LUX. - 2003

155. — Depuis lors, un grand nombre de décisions arbitrales ont confirmé cette tendance. C'est dans l'affaire *Florence Strunsky Mergé* que cette doctrine de l'effectivité la plus forte (*dominant nationality*) a reçu sa consécration la plus nette. La sentence arbitrale rendue le 10 juin 1955 par la Commission de conciliation italo-américaine fit le tour complet de la problématique et de ses diverses solutions, en s'attachant à un examen minutieux des sources antérieures. Elle affirma notamment :

«Le principe, fondé sur l'égale souveraineté des Etats, qui exclut la protection diplomatique en cas de double nationalité, doit céder devant le principe de nationalité effective lorsqu'une telle nationalité est celle de l'Etat demandeur. Mais il ne doit pas céder lorsque pareille prédominance n'est pas prouvée, parce que le premier de ces deux principes est généralement reconnu et peut constituer un critère d'appréciation pratique pour l'élimination de toute possible incertitude» (187).

156. — L'apport le plus récent et aussi le plus instructif à la jurisprudence relative à la protection diplomatique des pluripatrides est sans conteste celui du Tribunal irano-américain, siégeant à La Haye, institué par les accords d'Alger, du 19 janvier 1981, entre l'Iran et les USA sous l'égide de l'Algérie. Dans l'affaire *Esphahanian v. Bank Tejarat*, le demandeur, Iranien d'origine, *jure sanguinis a patre* et né en Iran, était devenu Américain par naturalisation sans perdre pour autant sa nationalité d'origine, le droit iranien consacrant le système d'allégeance perpétuelle. Sans nier cette dernière, le tribunal décida de se déclarer compétent pour connaître de la demande au regard des Accords d'Alger, en se fondant sur le principe de la nationalité la plus effective (dominante) : en fait, dit-il, les liens de l'intéressé avec son pays d'accueil l'emportaient sur ceux qu'il avait conservés avec sa patrie d'origine. Le tribunal conclut en ces termes :

«On the basis of these facts, the Tribunal concludes that Esphahanian's dominant and effective nationality at all relevant times has been that of

(187) *Dame Florence Strunsky Mergé*, décision n° 55 de la Commission de conciliation italo-américaine, du 10 juin 1955, *Rec. sent. arbitr.*, t. XIV, pp. 236-248 (traduction non officielle).

the United States, and the funds at issue in the present claim are related primarily to his American nationality, not his Iranian nationality» (188).

157. — Devant un courant doctrinal puissant et une convergence de plus en plus marquée de la jurisprudence internationale comme arbitrale, il faut reconnaître l'évidence et affirmer que, dans la pratique internationale autant qu'en doctrine, la position favorable à l'admissibilité des demandes de protection diplomatique des pluripatrides s'affirme comme de droit positif. Mais non sans conditions ni nuances.

L'Etat requérant doit prouver que, dans le cas d'espèce, sa nationalité exprime un lien *effectif* entre lui et la personne lésée à protéger, alors que les autres nationalités en présence — en particulier le lien politico-juridique avec l'Etat défendeur — sont plus lâches, plus formelles, pour tout dire d'une effectivité moins consistante, encore qu'indéniable. En d'autres termes, il est exigé de l'Etat protecteur qu'il démontre d'abord l'effectivité suffisante et prééminente de sa nationalité dans le chef du particulier en cause (189).

Il doit en outre démontrer que sa nationalité s'avère, *in casu*, la plus active ou *dominante*. Dans ce cas, le tribunal compétent sera tenu de déclarer la demande recevable et de statuer sur le fond (190).

Dans l'état actuel du droit international, il n'y a pas d'autres conditions à remplir pour la recevabilité des demandes de protection diplomatique dans l'hypothèse étudiée. Ruth Donner semble insinuer que, pour pouvoir être qualifiée d'effective, une nationalité doit être en quelque sorte ratifiée par le consentement, explicite ou implicite, de l'inté-

(188) Aff. n° A/18, arrêt n° 32-A/18-FT du 6 avril 1984 (*Iran-United States Claims Tribunal Reports*, Cambridge, Grotius Publ. Ltd, t. V, 1984, pp. 251-336). Voir aussi déjà *Nasser Esphahanian v. Bank Tejarat*, aff. n° 157, arrêt n° 31-157-2 du 29 mars 1983 (*Id.*, t. II, 1983, pp. 157-225).

(189) Telle est, en effet, la conséquence incontournable de l'arrêt *Nottebohm*, dont la portée, à notre avis, supplante sur ce point celle de la sentence *Flegenheimer*.

(190) P. DE VISSCHER, «Cours général de droit international public», *Rec. cours Ac. dr. internat.*, vol. 102, 1961, t. I, p. 164; R. DONNER, *The Regulation of Nationality in International Law*, Irvington-on-Hudson (NY), Transnational Publishers Inc., 2° éd., 1994, pp. 39 et 68; A. RANDELZHOFFER, «V° Nationality», *Encyclopedia of Public International Law* (R. Bernhardt, éd.), Amsterdam-New York-Oxford, North-Holland, t. VIII, 1985, pp. 422-423.

ressé (191). Si telle est bien la pensée de Donner (192), autant dire de suite qu'elle est «excessive», comme l'a estimé Lagarde (193). Même si la tendance actuelle, en droit international privé surtout, pousse à tenir compte plus qu'auparavant de l'autonomie de la volonté des personnes (194), le droit international (public) ne l'a pas encore accepté dans le contexte ici examiné.

E. — Solutions en matière d'extradition

158. — L'extradition est une matière dans laquelle les conventions internationales constituent les principales sources formelles de droit. En effet, les législations nationales interdisent, de manière quasi systématique, toute extradition en cas d'absence d'un traité liant l'Etat demandeur et l'Etat requis. Il existe quelques conventions *multilatérales* en la matière, comme la Convention européenne d'extradition, faite à Paris le 13 décembre 1957 et la Convention Benelux du 27 juin 1962. Certains traités sur des matières particulières, comme la Convention européenne sur la répression du terrorisme, du 27 janvier 1977 et la Convention du 19 juin 1990 d'application de l'Accord de Schengen, du 14 juin 1985, contiennent des dispositions en matière d'extradition. Quant aux traités *bilatéraux*, ils sont très courants en la matière.

Dans la grande majorité des Etats du monde, il est de principe que l'extradition des nationaux est exclue : seuls des étrangers peuvent être extradés en vertu d'une convention internationale liant l'Etat demandeur et l'Etat requis (195). Il existe toutefois des exceptions à ce principe : certains Etats, comme le Royaume-Uni et la Suisse, admettent la possibilité d'extradition de leurs nationaux vers un Etat étranger sans

(191) R. DONNER, *The Regulation of Nationality in International Law*, pp. 89-104, n° 3.5.

(192) Voir l'analyse de la première édition de l'ouvrage de R. DONNER par F.A. RIAD, in *Clunet*, vol. 114, 1987, p. 518.

(193) P. LAGARDE, *La nationalité française*, p. 18, n° 15.

(194) Voir p.ex. J.Y. CARLIER, *Autonomie de la volonté et Statut personnel*, Bruxelles, Bruylant, 1992.

(195) Voir à ce sujet H.-D. BOSLY et D. VANDERMEERSCH, *Droit de la procédure pénale*, Bruges, La Chartre, 2000, pp. 781-792.

exiger la réciprocité, mais en général, sous certaines conditions restrictives (196).

Les traités récents reconnaissent parfois expressément la faculté des Etats contractants de refuser l'extradition de leurs ressortissants. Ainsi en est-il de la Convention européenne d'extradition, dont l'article 6, 1. (a) consacre ce principe. Cette même convention laisse à chaque Etat contractant la possibilité de déclarer, lors de la signature, de la ratification ou de l'adhésion à la Convention, de définir ce qu'il entend par «ressortissant» au sens de celle-ci (art. 6, 1. (b)). Certains pays, tels les Etats scandinaves, ont déclaré donner à ce mot une définition extensive, couvrant non seulement les nationaux mais aussi les étrangers qui résident ou sont domiciliés dans l'Etat. De ce fait, ils ont restreint le domaine d'application de la Convention pour ce qui les concerne.

159. — Qu'en est-il de l'extradition de pluripatrides ? Dans la quasi-totalité des traités existants, cette question n'est tout simplement pas abordée. Les Etats se contentent de leur système interne de solution générale des conflits positifs de nationalités.

Saisie d'une demande d'extradition d'un pluripatride (*question principale*), l'autorité ou la juridiction de l'Etat doit nécessairement surmonter le cumul de nationalités, qui se présente en l'affaire comme une *question préalable*. Pour résoudre celle-ci, il lui suffira de se référer aux solutions de principe en vigueur dans son propre ordre juridique. Tantôt, il devra appliquer l'article 3 ou 5 de la Convention de La Haye du 12 avril 1930, soit comme règle coutumière, soit comme règle du traité ratifié; tantôt, il lui faudra appliquer une solution particulière prévue dans un traité bilatéral d'extradition ou dans la loi de l'Etat dont cette autorité ou juridiction est l'organe. S'il apparaît, selon les circonstances propres au cas d'espèce, que l'individu en cause, national de l'Etat de l'autorité ou du juge saisi, doit bien être considéré comme tel, il ne sera normalement pas extradé.

(196) Voir, par exemple, les conditions restrictives fixées par la loi suisse du 20 mars 1981 sur l'entraide internationale en matière pénale.

ANN. DR. LUX. - 2003

D'aucuns estimeront que les délinquants pluripatrides sont ainsi favorisés par rapport aux mono-nationaux : il leur suffit de prendre refuge dans un des pays dont ils ont la nationalité pour éviter d'être jugés dans l'Etat étranger où ils ont commis un acte délictueux. La meilleure preuve que cette critique, théoriquement correcte, n'est pas pertinente en fait réside dans la carence de jurisprudence publiée à ce sujet. C'est dire que les cas de ce genre doivent rester très rares. En outre, vu que la règle de l'article 3 de la Convention de La Haye est facultative, les autorités et juridictions saisies de la demande d'extradition conservent un pouvoir d'appréciation. Pour éviter que l'absence de jugement d'un criminel ne paraisse comme un intolérable déni de justice, elles pourraient trancher le conflit positif de nationalité en retenant la nationalité étrangère du bipatride et, par là, permettre l'extradition.

§ 4. — *Solution des conflits
de nationalités au Luxembourg*

A. — Incertitudes juridiques actuelles

160. — Fernand Schockweiler a enseigné qu'au Grand-Duché de Luxembourg, pays non lié par la Convention de La Haye du 12 avril 1930, les conflits positifs de nationalités — tant ceux suscités par la possession simultanée, par une personne physique, de la nationalité luxembourgeoise et d'une ou de plusieurs nationalités étrangères que ceux résultant de la possession par elle de plusieurs nationalités autres que la nationalité luxembourgeoise — devraient être surmontés par référence aux solutions de cette convention. Il écrit, en effet : « Dans le cas où le conflit [de nationalités] subsiste, il devrait se résoudre par application des principes consacrés par la Convention de La Haye du 12 avril 1930 sur les conflits de lois en matière de nationalité, même si celle-ci n'est pas ratifiée par le Luxembourg » (197).

Comme on vient de le voir, selon l'article 3 de cette convention, les pluripatrides qui possèdent la nationalité luxembourgeoise *pourront* donc (et non *devront*) être considérés au Grand-

(197) F. SCHOCKWEILER, « Luxembourg », *Juris-Classeur Nationalité*, p. 15, n° 10.

Duché comme ressortissants luxembourgeois. Or, un autre auteur luxembourgeois a enseigné qu'il y a *obligation* (et non simple *faculté*) pour les autorités et juridictions luxembourgeoises de considérer un binational cumulant la nationalité luxembourgeoise avec une ou plusieurs autres nationalités comme étant exclusivement Luxembourgeois (198). Cette thèse, qui trouve ses racines dans l'opinion d'un ancien auteur français (199), correspond sans doute à la pratique administrative de certains Etats, mais n'est pas celle qu'a consacrée la coutume internationale codifiée en 1930.

La proposition de Schockweiler est assurément la seule correcte. Certes, dans la très grande majorité des cas, il sera de l'intérêt des autorités et des juridictions du Grand-Duché de considérer ce pluripatride comme exclusivement Luxembourgeois. Mais il n'est pas exclu que, dans certaines hypothèses, il faudra préférer la prise en considération de sa nationalité étrangère (par exemple, si un traité international l'exige ou si une loi luxembourgeoise spéciale le prévoit) et il pourrait même arriver qu'il soit plus opportun de faire prévaloir cette nationalité étrangère sans qu'un traité ou une loi spéciale ne l'imposent.

161. — De ce qui précède, il découle que, dans l'état actuel du droit positif luxembourgeois, il n'existe pas de règle écrite apportant une solution suffisamment précise et certaine aux conflits positifs de nationalités. Les praticiens du droit, tout comme les particuliers, peuvent donc avoir le sentiment justifié qu'il n'y a pas de sécurité juridique suffisante dans cette matière et que, au mieux, la prévisibilité du droit applicable au statut personnel des multipatrides est incertaine.

On doit donc prôner, sur ce point, une meilleure solution. Puisque la Convention de La Haye du 12 avril 1930 est déjà fort ancienne et que, fondée sur la réciprocité, elle n'est en vigueur que dans les relations entre un nombre restreint d'Etats, nous ne considérons pas comme opportun de conseil-

(198) H. DELVAUX, «La nationalité luxembourgeoise», *op. cit.*, p. 777 : «L'ordre public luxembourgeois requiert que l'individu qui possède en même temps la nationalité luxembourgeoise et une nationalité étrangère soit, dans le Grand-Duché de Luxembourg, traité uniquement comme Luxembourgeois».

(199) A. PILLET, *Principes de droit international privé*, p. 567, n° 316, note 2. Voir *supra*, n° 134.

ler au Gouvernement luxembourgeois de la ratifier. Quant aux conventions bilatérales, elles ne sont éventuellement envisageables que pour éviter un des effets nocifs de la pluripatridie : le cumul de services militaires.

Reste alors la solution législative. C'est elle qui paraît ici préférable.

B. — Propositions pour l'avenir

1. *Solutions de principe*

162. — Dans l'élaboration des solutions expédientes aux conflits positifs de nationalités, le législateur luxembourgeois veillera évidemment à s'inspirer des solutions de principe retenues dans la Convention du 12 avril 1930. Jouissant d'une pleine liberté d'expression dans le libellé des normes appelées à surmonter ces conflits positifs, il en profitera pour apporter aux textes une rédaction idéale. Bien plus : il devrait aussi veiller à combler les lacunes des dispositions conventionnelles.

Les dispositions à introduire comme solutions expédientes aux conflits positifs de nationalités pourraient s'inspirer des exemples suivants :

«ARTICLE X. — Toute personne possédant, outre la nationalité luxembourgeoise, une ou plusieurs autres nationalités pourra être considérée par les autorités et juridictions du Grand-Duché comme exclusivement luxembourgeoise.»

Cette clause, très proche de l'article 3 de la Convention de La Haye, pourrait être rédigée de façon plus précise, comme dans la variante suivante :

«ARTICLE X. — Sous réserve des conventions internationales et des lois en vigueur au Luxembourg, toute personne possédant, outre la nationalité luxembourgeoise, une ou plusieurs autres nationalités devra être considérée par les autorités et juridictions du Grand-Duché comme exclusivement luxembourgeoise.

Toutefois, si, d'après les circonstances, il apparaît que cette personne se rattache manifestement davantage à un Etat étranger dont elle a la nationalité, les autorités et juridictions du Grand-Duché pourront la considérer comme exclusivement nationale de cet Etat.»

ANN. DR. LUX. - 2003

Pour trancher au Luxembourg les cumuls de deux ou plusieurs nationalités étrangères, le texte suivant pourrait servir de modèle :

«ARTICLE Y. — Toute personne possédant plusieurs nationalités autres que la nationalité luxembourgeoise devra être traitée au Luxembourg comme si elle n'en avait qu'une.

Sous réserve des conventions internationales et des lois en vigueur au Luxembourg, les autorités et les juridictions du Grand-Duché pourront, sur le territoire du Luxembourg, reconnaître exclusivement, parmi les nationalités que possède cette personne, soit la nationalité de l'Etat dans lequel elle a sa résidence habituelle et principale, soit la nationalité de celui auquel, d'après les circonstances, elle apparaît comme se rattachant le plus en fait.

Si cette personne n'a pas sa résidence habituelle dans un Etat dont elle a la nationalité et qu'il n'est pas possible de déterminer auquel des Etats dont elle a la nationalité elle se rattache le plus en fait, les autorités et les juridictions du Grand-Duché pourront, sur le territoire du Luxembourg, reconnaître exclusivement, parmi les nationalités que possède cette personne, la nationalité qu'elle a acquise en dernier lieu ou, à défaut, celle dont elle entend se prévaloir.»

2. Règles particulières

163. — Aux solutions de principe pour résoudre les cumuls de nationalités, conviendrait-il d'ajouter des règles spéciales, propres à certaines matières dans lesquelles les conflits de lois pourraient être particulièrement irritants ?

Ainsi du problème de l'identité des multipatrides, dont un récent arrêt de la Cour de justice des Communautés européennes vient de démontrer l'actualité et l'acuité (200). Ainsi de l'exercice de droits politiques par les pluripatrides (participation aux élections législatives luxembourgeoises par les Luxembourgeois possédant une ou plusieurs autres nationalités étrangères, possibilité pour eux d'exercer successivement,

(200) C.J.C.E., 2 octobre 2003, *Carlos Garcia Avello*, aff. C-148/02, inédit (<http://curia.eu.int/jurisp/cgi-bin/gettext.pl>). Cet arrêt se prononce exclusivement à propos de l'impact du droit communautaire sur le changement de nom et de prénom, mais il pourrait concerner aussi, indirectement, l'attribution du nom.

Selon cet arrêt, les articles 12 et 17 CE s'opposent à ce que l'autorité administrative d'un Etat membre refuse de donner une suite favorable à une demande de changement de nom par des enfants mineurs résidant dans cet Etat et disposant de la double nationalité dudit Etat et d'un autre Etat membre, alors que cette demande a pour objet que ces enfants puissent porter le nom dont ils seraient titulaires en vertu du droit et de la tradition du second Etat membre.

ANN. DR. LUX. - 2003

voire simultanément, pour autant que cette hypothèse soit réaliste, des fonctions dans l'armée luxembourgeoise et dans celle de chacun des pays dont ils possèdent la nationalité. Ainsi aussi de la délivrance de documents administratifs à des pluripatrides et de l'usage que ceux-ci peuvent en faire. Ainsi encore des mesures prises dans certaines circonstances contre le patrimoine de bipatrides (séquestre des biens, blocage des avoirs en banque ...). Ainsi enfin de l'extradition des pluripatrides ...

— Identité des personnes

164. — L'identité des personnes est un domaine qui suscite bien des hésitations même en dehors de l'hypothèse des cumuls de nationalités. Prenons un exemple.

Un enfant naît à Hull (en Province du Québec, au Canada) d'un couple de Luxembourgeois mariés, domiciliés en cette ville : Luc Blervaux et Anne Nersch. L'officier de l'état civil québécois auquel la naissance est déclarée apprend d'abord aux époux que leur enfant est citoyen canadien en raison du fait qu'il est né au Canada et que ses parents, bien qu'étrangers, ont au Canada la qualité de résidents permanents (art. 3 et 4 de la loi sur la citoyenneté canadienne de 1985, telle que modifiée à ce jour). Il leur apprend ensuite que, selon l'article 3083 du Code civil du Québec, la loi applicable à l'identité d'une personne, élément de son statut personnel, est celle de son domicile et que, selon l'article 51 du même Code :

«L'enfant reçoit, au choix de ses père et mère, un ou plusieurs prénoms, ainsi que le nom de famille de l'un d'eux ou un nom composé d'au plus deux parties provenant du nom de famille de ses père et mère».

Les parents décident dès lors d'appeler leur enfant Michel Blervaux-Nersch, et c'est sous ce nom qu'est dressé l'acte de naissance de l'enfant par l'officier de l'état civil de Hull.

Les parents s'adressent ensuite à l'Ambassade du Grand-Duché de Luxembourg à Ottawa, en vue d'obtenir un passeport pour leur enfant. Le chancelier leur annonce d'abord que, selon l'article 1^{er} de la loi du 22 février 1968 sur la nationalité luxembourgeoise, l'enfant a la qualité de Luxembourgeois. Il leur signale ensuite que, selon le droit international privé

ANN. DR. LUX. - 2003

luxembourgeois, l'identité de l'enfant relève de sa loi nationale (art. 3, al. 3 du C. civ.) et qu'en outre, selon l'article 57 du Code civil luxembourgeois, cet enfant doit être appelé Michel Blervaux. Le passeport luxembourgeois de l'enfant est donc délivré selon ces règles.

Voilà un enfant qui, dès sa naissance, risque donc bien de posséder deux identités et de connaître de ce fait pas mal de désagréments administratifs durant sa vie ... Or, relevons-le, cet enfant pourrait fort bien ne pas être binational, car la nationalité canadienne pourrait ne pas lui être accordée de plein droit *iure soli* (201). Il suffirait, pour qu'il en soit ainsi, que ses parents n'aient pas la qualité de résidents permanents au Canada et que son père ou sa mère soit fonctionnaire d'une organisation internationale visée par la loi. L'identité d'une personne peut donc faire problème sans que cette dernière soit binationale.

165. — Le Gouvernement luxembourgeois jouit évidemment d'une pleine liberté à cet égard : il lui est loisible de décider de profiter de la réforme du droit de la nationalité luxembourgeoise pour légiférer en vue de promouvoir des solutions expédientes aux conflits de lois relatifs à l'identité des personnes. Encore conviendrait-il qu'il agisse avec prudence, pour ne pas « mélanger les genres ». Le second problème n'est pas nécessairement lié au premier. Il postule une réflexion plus large sur l'évolution des mentalités en matière d'attribution des noms et prénoms, notamment sous l'impulsion de l'affirmation toujours plus poussée du principe de l'égalité juridique entre femmes et hommes. Il doit être examiné à la fois dans les relations privées internes et internationales.

Disons d'abord à ce propos qu'il ne faudrait pas prendre prétexte des difficultés qu'il y a à dégager des solutions idoines en matière d'identité des personnes pour retarder le débat sur la double nationalité, matière plus générale.

Constatons ensuite que, s'agissant du problème précis évoqué dans l'exemple cité plus haut, il suffirait d'étendre la portée du décret du 6 fructidor an II, toujours en vigueur au

(201) Voir art. 3 de la loi sur la citoyenneté canadienne (L.R. 1985, ch. C-29).

Luxembourg (202). Selon ce décret, il est interdit à tout citoyen de porter d'autres nom et prénoms que ceux mentionnés dans son acte de naissance (quel que soit le lieu où celui-ci a été établi), sous réserve d'un éventuel changement de nom et de prénoms par procédure administrative ou judiciaire, conformément à la loi des 11-21 germinal an XI (203), telle que modifiée à ce jour. L'obligation consacrée par cette règle de police administrative pour les seuls citoyens pourrait aisément être étendue aux agents étatiques. La règle deviendrait : « Il est interdit à quiconque de porter ou d'attribuer à une personne d'autres noms et prénoms que ceux mentionnés dans son acte de naissance ». Ainsi rédigée, la règle suffirait à promouvoir, dans une large mesure, au Grand-Duché et dans les ambassades et consulats luxembourgeois, l'unicité du nom des personnes, en attendant une solution meilleure, laquelle ne pourrait être apportée que par une convention internationale à large applicabilité spatiale (204).

— Service militaire et fonctions dans l'Armée

166. — D'autres matières pourraient retenir l'attention du Gouvernement. Ainsi, il sera probablement opportun de revoir son attitude vis-à-vis des instruments diplomatiques dont l'objet est d'éviter le double service militaire.

Du fait que la conscription n'est plus organisée au Grand-Duché depuis 1967, comme dans plusieurs pays limitrophes (Allemagne, Belgique, France), il conviendrait d'étudier l'op-

(202) *Bull. des lois de la Républ. fr.*, an II, n° 41; ce texte est toujours en vigueur au Luxembourg.

(203) *Bull. des lois de la Républ. fr.*, an XI, n° 267; ce texte est toujours en vigueur au Luxembourg, mais il a connu une importante réforme par la loi du 18 mars 1982 (*Mémorial*, A, 1982, p. 868). Voir aussi la loi du 7 juin 1989 relative à la transposition des noms et prénoms des personnes qui acquièrent ou recouvrent la nationalité luxembourgeoise (*Mémorial*, A, 1989, p. 766).

(204) La Convention relative aux changements de noms et de prénoms, signée à Istanbul le 4 septembre 1958, est en vigueur dans les relations entre le Luxembourg et huit autres États (loi d'approbation du 2 mars 1982; *Mémorial*, A, 1982, p. 352. Les autres pays liés sont l'Allemagne, l'Autriche, l'Espagne, la France, l'Italie, les Pays-Bas, le Portugal et la Turquie), mais son objet limité et son applicabilité spatiale restreinte ne permet pas de résoudre tous les problèmes. Quant à la Convention relative à l'indication des noms et prénoms dans les registres de l'état civil, signée à Berne le 13 septembre 1973, elle concerne surtout les problèmes de graphie et translittération et elle n'apporte pas de solution au cas présenté ci-dessus (loi d'approbation du 2 mars 1982; *Mémorial*, A, 1982, p. 356. Les autres pays liés sont l'Allemagne, l'Autriche, la Grèce, l'Italie, les Pays-Bas et la Turquie).

portunité pour le Luxembourg de se délier de textes conventionnels désuets, comme l'article 5 de la Convention de Strasbourg du 6 mai 1963.

En ce domaine, la prudence s'impose cependant. Les auteurs de ce rapport considèrent que la conclusion ou la révision de conventions bilatérales entre le Luxembourg et les pays originaires des principales communautés étrangères (Allemagne, Portugal, Italie, Belgique, France ...), construites sur les modèles classiques, pourraient s'avérer utiles dans le futur, si le service militaire devait un jour être à nouveau imposé effectivement. Le fait de les avoir conclues en dehors de toute pression des événements contribuerait à leur élaboration harmonieuse et à leur prompte mise en vigueur « passive ». Si d'aventure cette voie bilatérale devait être écartée, faute d'un intérêt des Etats partenaires potentiels, la solution du problème ne pourrait alors qu'être unilatérale : il faudra la prévoir dans la loi.

167. — Toute autre est la question de savoir s'il est possible à des pluripatrides qui ont, outre une ou des nationalités étrangères, la nationalité luxembourgeoise, d'accéder à des fonctions — inférieures ou supérieures — au sein de l'Armée luxembourgeoise.

Ce problème n'est, à vrai dire, pas fondamentalement différent de celui de l'accès aux fonctions publiques de tout Luxembourgeois qui possède en outre une ou plusieurs nationalités étrangères. En principe, dès lors qu'il est démontré que la personne intéressée possède bien la qualité de Luxembourgeois, elle remplit la condition de nationalité requise pour entrer dans la Fonction publique luxembourgeoise, militaire comme civile. En principe, toute autre nationalité, forcément étrangère, portée par l'intéressé, n'est pas prise en considération et le simple fait de la posséder ne pourrait justifier que l'intéressé soit écarté au Luxembourg de la Fonction publique ou de l'Armée, dès lors que toutes les autres conditions d'accès sont remplies.

La situation peut néanmoins paraître choquante si le bipatride est appelé à occuper simultanément ou successivement des postes qui impliquent l'exercice de l'autorité dans l'un et l'autre Etats. L'hypothèse n'est pas d'école. Le travail à

temps partiel se développe dans la fonction publique. A côté d'une fonction à temps plein dans un Etat, une fonction accessoire dans un autre Etat peut se concevoir. Le travail à durée déterminée se conçoit également dans l'administration ou dans l'armée. Après une fonction dans un Etat, une fonction dans un autre Etat peut se concevoir.

Dès l'instant où les fonctions exercées sont d'autorité et impliquent participation à ce qu'il est convenu d'appeler l'*imperium*, le cumul de fonctions ou la succession immédiate de fonctions peut poser problème. L'autorité, ou plus exactement les autorités hiérarchiques, auront-elles confiance en ce fonctionnaire ou ce militaire aux multiples allégeances? Les citoyens de l'un et l'autre Etats lui manifesteront-ils un même crédit?

En théorie, il ne saurait y avoir de difficultés statutaires. En pratique, la difficulté ne peut être résolue, comme on l'a déjà indiqué (205), que par un régime particulier d'incompatibilités ou d'interdictions.

— Délivrance et utilisation de documents administratifs

168. — La délivrance de documents d'identité ou administratifs (carte d'identité, passeport, permis de conduire, etc.) luxembourgeois à des personnes qui possèdent, outre la qualité de Luxembourgeois, d'autres nationalités ne présente, en tant que telle, rien de spécifique. Il suffit de vérifier, dans chaque cas, si le demandeur répond ou non aux conditions de la loi pour recevoir ces documents (206), sans devoir s'attacher à sa qualité de binational ou de pluripatride. Dans l'affirmative, la délivrance des pièces sollicitées doit s'effectuer exactement comme pour tout Luxembourgeois, aux mêmes conditions. Il en va de même du retrait de ces documents. De ce point de vue, le cumul de nationalités ne présente pas de problème particulier.

(205) Voir *supra*, n^{os} 48-50.

(206) Voir, par exemple, l'arrêté grand-ducal du 30 août 1939 portant introduction de la carte d'identité obligatoire (*Mémorial*, 1939, p. 846) et la loi du 14 avril 1934 concernant les passeports à l'étranger et l'établissement d'un droit de chancellerie pour légalisation d'actes (*Mémorial*, 1934, p. 372) ainsi que l'arrêté grand-ducal du 31 mai 1934 portant règlement d'exécution de cette loi, plusieurs fois modifié depuis (*Mémorial*, 1934, p. 615; dernier état : *Mémorial*, A, 1984, p. 2358).

169. — Quant à l'usage de pareilles pièces au Luxembourg par des personnes ayant, outre la qualité de Luxembourgeois, une ou plusieurs nationalités étrangères, il faut rappeler qu'en principe, les documents administratifs luxembourgeois doivent seuls être utilisés dans toute démarche administrative. Il y va d'une simple application du principe énoncé à l'article 3 de la Convention de La Haye du 12 avril 1930.

Le plus souvent, le Luxembourgeois qui possède d'autres nationalités a, bien sûr, intérêt à se présenter comme Luxembourgeois au Grand-Duché. Imaginons une hypothèse où il se pourrait qu'il n'en soit pas ainsi. Par exemple, contrôlé par la Police pour excès de vitesse, un binational préférerait cacher sa qualité de Luxembourgeois en présentant son passeport étranger ou sa carte d'identité d'étranger, ainsi que son permis de conduire étranger, dans l'espoir, sans doute fallacieux, d'éviter une amende. Sur place, il sera sans doute difficile à l'agent verbalisant de déceler immédiatement la nationalité luxembourgeoise de la personne qui a commis l'infraction. Par la suite, grâce à l'outil informatique, la qualité de Luxembourgeois de cette personne pourra être démontrée plus aisément. Peut-être conviendrait-il de renforcer la législation pour prévoir des sanctions spécifiques en vue d'écarter ces attitudes ?

— Législation financière

170. — Faut-il apporter à la législation financière des précisions en vue de prendre en considération les spécificités de la pluripatridie ? La question présente certes un intérêt pratique, comme l'ont récemment démontré les mesures de blocage des avoirs bancaires afghans ou irakiens décidées dans certains pays. Lorsqu'une pareille mesure est prise, il faut déterminer de façon précise la nationalité des titulaires de biens ainsi bloqués. Pour reprendre l'exemple ci-dessus en l'appliquant au Luxembourg, la question reviendrait à savoir si le compte d'un Luxembourgeois possédant aussi la qualité d'Afghan ou d'Irakien devrait subir la mesure de blocage.

La réponse à cette question pourrait s'inspirer du libellé des lois qui, durant les guerres mondiales, ont imposé, dans divers pays européens, le séquestre des biens ennemis. Pour définir la notion de « biens ennemis », le législateur décida, en Belgique

comme en France, de considérer ceux-ci par référence à la nationalité allemande de leur propriétaire, même si ce dernier possédait en outre d'autres nationalités (en ce compris la nationalité belge ou française). C'est en vertu de ces règles que les biens appartenant à des Franco-Allemands furent placés sous séquestre en France (207) et que des biens appartenant à des Belgo-Allemands subirent un sort similaire en Belgique (208).

171. — Pour fixer le champ d'application *ratione personae* des mesures de blocage de comptes bancaires, dans l'exemple afghan ou irakien ci-dessus, diverses solutions pourraient être retenues par le législateur luxembourgeois. Ne pas prévoir de règles particulières entraînerait l'application du principe figurant à l'article 3 de la Convention de La Haye du 12 avril 1930; en conséquence, les avoirs en banque appartenant à un Luxembourgeois ayant la nationalité afghane ou irakienne ne seraient, en principe, pas bloqués, puisque seule la nationalité luxembourgeoise de l'intéressé serait prise en considération, les autres étant «gelées». Prévoir une règle particulière selon laquelle «Sont bloqués durant une période de ... tous les avoirs bancaires dont les propriétaires ou mandataires ont la nationalité afghane ou irakienne, même s'ils possèdent *une autre nationalité*» aurait comme effet le blocage de tous les comptes ainsi visés, même ceux des binationaux cumulant la nationalité luxembourgeoise et la nationalité afghane ou irakienne. Prévoir une autre règle particulière, selon laquelle «Sont bloqués ... tous les avoirs bancaires dont les propriétaires ou mandataires ont la nationalité afghane ou irakienne, même s'ils possèdent *une autre nationalité étrangère*», permettrait d'éviter le blocage des comptes des binationaux ayant, outre la nationalité afghane ou irakienne, la nationalité luxembourgeoise.

Bref, sur ce point, il existe un large éventail de techniques juridiques permettant de trancher le cumul de nationalités en vue d'aboutir au résultat voulu par le pouvoir politique. Il suffit d'être attentif au problème de la plurinationalité lorsque

(207) Cass. Req., 14 mai 1923, *Prince Elie de Bourbon-Parme*, *Dall. Pér.*, 1923, 1, p. 105, note MÉRIGNAC.

(208) Loi belge du 17 novembre 1921 et Cass., 1^o Ch., 25 mars 1926, *Prince d'Arenberg c. Ministère public*, *Pas.*, 1926, pp. 317-319.

des mesures financières ou patrimoniales de ce type doivent être prises.

— Extradition

172. — On a vu (209) qu'il n'est sans doute pas nécessaire de prévoir des règles spéciales pour trancher les cumuls de nationalités qui apparaissent dans les procédures d'extradition. Tout au plus rappellera-t-on ici que le Grand-Duché de Luxembourg se devra d'être attentif, le cas échéant, à préciser sa position lorsqu'il ratifie un traité international lui laissant la faculté de définir la notion de « ressortissant » ne pouvant pas être extradé ou lorsqu'il négocie un traité bilatéral dans lequel la règle d'interdiction de l'extradition des nationaux est consacrée.

— Frein à la « progression géométrique » de la pluripatridie

173. — Depuis un quart de siècle, la présence d'étrangers au Grand-Duché de Luxembourg s'est accrue progressivement et régulièrement. Elle constitue aujourd'hui un fait important qu'il serait vain de méconnaître, d'autant plus qu'elle contribue à l'essor économique, social et culturel du pays. En raison de l'évolution législative survenue au cours de la même période, la citoyenneté multiple et la pluripatridie sont devenues aussi, dès à présent, des faits contrôlés et rigoureusement circonscrits.

174. — Si les autorités politiques luxembourgeoises devaient décider d'admettre la nationalité multiple davantage encore, il conviendra de prévoir un mécanisme législatif de nature à empêcher la « progression géométrique » de la pluripatridie. On connaît ce risque : un bipatride épouse une femme également bipatride. Leur enfant aura peut-être quatre nationalités. Si lui-même épouse une personne qui se trouve dans une situation identique, leurs descendants pourraient avoir huit nationalités, et ainsi de suite à chaque génération : seize, trente-deux ...

(209) Voir *supra*, n° 159.

Disons d'abord que pareil risque demeure effectivement exceptionnel, car les intéressés eux-mêmes ne s'empressent ni de faire valoir toutes les nationalités qu'ils peuvent prétendre posséder (à supposer qu'ils les connaissent ...) ni de réclamer une panoplie de passeports — dont ils savent le coût récurrent — pour circuler en permanence avec eux. Les réalités juridiques sont autres : le cumul de nationalités dans le chef d'une seule personne se limite le plus souvent à deux nationalités, voire trois, très rarement davantage. Que des mesures soient prises par le législateur luxembourgeois pour éviter l'effet «boule de neige», plus théorique que pratique, nul ne s'y opposera, pour des raisons de bon sens. Les techniques juridiques pour y parvenir, bien connues des spécialistes, sont d'application relativement aisée. Le critère à prendre en compte est celui de l'effectivité suffisante. On peut se rassurer : *de facto*, une personne ne parvient à se rattacher effectivement, de façon raisonnable, qu'à deux ou trois Etats. Le danger de «progression géométrique» de la pluripatridie, argument invoqué par ceux qui demeurent hostiles à cette dernière, est donc plus imaginaire que réel.

Conclusions générales

175. — La citoyenneté multiple est, dès à présent, un fait. La nationalité multiple est un autre fait.

Ni le Grand-Duché de Luxembourg, ni aucun autre Etat, européen ou non européen, ne sauraient lutter contre un phénomène tout à la fois politique et social qui caractérise des sociétés contemporaines de plus en plus perméables aux influences extérieures.

Par contre, il revient sans doute au Grand-Duché de Luxembourg, comme aux autres Etats, de reconnaître ce mouvement, de le canaliser, certains diront : de le maîtriser, pour que les effets pervers du système de citoyennetés et de nationalités multiples n'en perturbent pas le développement ou ne génèrent pas de tels inconvénients qu'ils en compromettraient l'équilibre.

ANN. DR. LUX. - 2003

C'est dans cette « perspective évolutive et contrôlée » que l'on s'autorise à rassembler, en conclusion, quelques observations de synthèse ainsi que des propositions concrètes.

§ 1^{er}. — *La citoyenneté multiple contrôlée*

176. — Les évolutions du droit luxembourgeois, celles du droit européen, celles encore du droit international obligent à prendre conscience d'un phénomène juridique autant que politique : le partage de la citoyenneté et, en conséquence, la diversité des aspects de la citoyenneté.

Citoyen ici, à certains égards, je puis être citoyen là-bas, à d'autres égards. Il n'y a pas pour autant un désaveu, pis encore : une trahison, à l'égard de la citoyenneté première. Il y a plus fondamentalement une prise en compte de réalités politiques, économiques et sociales qui font la trame de la vie des citoyens d'aujourd'hui. La circulation des personnes, non seulement sur un continent mais sur l'ensemble de ceux-ci, s'est développée à un point tel que les ancrages nationaux d'origine ont perdu une part de leur stabilité et, pour tout dire, de leur pertinence si l'on veut les considérer de manière isolée et si l'on veut faire abstraction d'autres éléments de référence.

Cette démultiplication de la citoyenneté se réalise indépendamment de la nationalité — unique ou multiple — du citoyen. Le droit public moderne en revient peut-être ainsi à ses origines. Celui qui habite la cité, qui y travaille, qui y a le siège de ses affections et de ses loisirs doit y trouver aussi les moyens de s'exprimer, y compris sur le plan politique, notamment à l'occasion de scrutins dits de proximité. Il ne doit pas pour autant renoncer à la nationalité de l'Etat dont il est originaire et avec lequel il souhaite, si telle est son intention, conserver certains liens d'attachement, y compris sur le plan juridique.

Le découplément de la citoyenneté et de la nationalité représente l'une des tendances majeures du droit public et du droit privé d'aujourd'hui. Comment l'ignorer ?

ANN. DR. LUX. - 2003

177. — Dans la mesure des possibilités, il importe d'organiser et de contrôler le développement de ces citoyennetés multiples.

Comme on l'a relevé, le législateur luxembourgeois devrait peut-être s'interroger sur les procédés qui permettent à des non-Luxembourgeois de développer une vie politique particulière sur le territoire du Grand-Duché.

Il pourrait aussi se demander si d'autres formes de connexion avec les Luxembourgeois de l'extérieur ne seraient pas concevables.

Il pourrait aussi s'attacher à clarifier la situation au niveau municipal en établissant une législation sur les incompatibilités de fonctions.

Comme on l'a relevé à plusieurs reprises, les autorités publiques gagneraient aussi à développer plus encore une politique d'éducation à la citoyenneté, en y intégrant un volet sur la citoyenneté multiple qui en montre les avantages et les inconvénients. La clarté et la transparence en ce domaine paraissent primordiales si l'on ne veut pas qu'une part de l'opinion publique ne soit tentée de croire que l'on « brade » la citoyenneté et ses attributs ou qu'on serait prêt à abandonner aux mains de l'étranger, fût-il lointain, les principales fonctions politiques et administratives.

Il va sans dire que cet effort de pédagogie institutionnelle gagne à commencer au niveau communal.

Les médias devraient également être associés à cette entreprise d'explication sur les tenants et aboutissants d'une évolution démocratique particulièrement significative.

§ 2. — *La nationalité multiple contrôlée*

178. — Le Président Charles de Gaulle confia un jour à un de ses ministres : « Les seules réalités internationales, ce sont les nations ». S'exprimant en termes sobres, mais exigeants, il définit ensuite la nation d'aujourd'hui tant par ce qu'elle fut que par ce qu'elle sera : « Une nation, c'est une population qui

a un passé commun et un avenir commun» (210). Judicieuse observation, car elle conduit à placer la nation sur la ligne du temps et admettre qu'elle évolue. Il faut donc logiquement considérer qu'au-delà de la nation *ethnique*, préexistante, naturellement encline à se protéger des autres en se repliant sur elle-même, il y a la nation *élective*, communauté ouverte à celles et ceux qui, venus d'ailleurs, désirent la rejoindre et s'y intégrer harmonieusement (211).

Le temps de la *méfiance absolue* à l'égard des conflits positifs de nationalités n'est plus de mise, car les faits et les esprits ont évolué. De nos jours, il y aurait lieu de reconnaître à tous ceux — d'origine nationale comme d'origine étrangère —, que les circonstances de la vie conduisent à vivre la réalité de deux allégeances nationales, voire davantage (... mais point trop), la faculté d'assumer *de jure* cette appartenance multiple.

Le temps de la *tolérance excessive* n'est pas davantage venu et il ne devrait sans doute jamais venir. Ceux qui veulent ruser avec les conflits positifs de nationalités et ces étrangers — peu nombreux au demeurant — qui entendent devenir nationaux de leur Etat d'accueil sans le mériter, pour des motifs douteux, dans la ferme intention de demeurer exclusivement fidèles à leur Etat d'origine dont ils conservent la nationalité, ne méritent pas la naturalisation ou l'acquisition par option de la nationalité de l'Etat d'accueil. Pour qu'on puisse les déceler, il faut d'abord que le législateur de l'Etat d'accueil édicte des conditions claires, objectives et non exagérément laxistes d'acquisition de sa nationalité. Il faut ensuite que les fonctionnaires compétents de cet Etat d'accueil, d'une parfaite intégrité morale, assurent un contrôle effectif et sérieux des candidats à cette nationalité, lors de l'examen des demandes.

179. — Bref, il ne s'agit pas de brader la nationalité de l'Etat d'accueil au bénéfice de ceux qui, à la manière de spéculateurs boursiers, entendent «jouer sur plusieurs Etats», dans leur unique intérêt égoïste.

(210) A. PEYREFITTE, *C'était de Gaulle*, Paris, Editions de Fallois — Fayard, t. 1, 1994, p. 297 (la phrase fut prononcée le 10 septembre 1962).

(211) Voir à ce sujet P. LAGARDE, *La nationalité française*, Paris, Dalloz, 3^e éd., 1997, p. 4, n° 3; M. LONG, *Etre Français aujourd'hui et demain — Rapport de la Commission de la nationalité*, *op. cit.*, pp. 595 et s.

En revanche, il faut accepter le cumul de la nationalité luxembourgeoise avec une ou deux autres dans le chef de celles et ceux qui, véritablement, appartiennent à plusieurs cultures, dont celle du Luxembourg, et qui souhaitent demeurer dans cette situation pour des motifs parfaitement dignes de respect. Mais cette acceptation doit se réaliser sans discrimination, car il faut exiger que les Luxembourgeois et les étrangers soient traités de façon semblable face aux conflits positifs de nationalités. De ce point de vue, le système belge, illogique parce qu'il interdit à ses nationaux ce qu'il admet des étrangers, ne devrait pas servir d'exemple.

180. — En ce début d'un nouveau siècle et d'un nouveau millénaire, il apparaît d'évidence que les cumuls de nationalités perdent progressivement la marque d'infamie qu'ils ont longtemps portée. On peut raisonnablement prédire que, dans un avenir proche, les conflits positifs de nationalités, qui ont déjà augmenté ces dernières années, vont croître dans de nombreux Etats, le Luxembourg inclus. Dans un monde où la circulation relativement libre des personnes engendre de nombreux déplacements individuels ou collectifs de population, dans une société qui devient de jour en jour davantage pluraliste, cosmopolite ou, pour tout dire, vraiment internationale, le nationalisme frileux et agressif ne devrait pas avoir sa place. Ce qui ne veut point dire que les valeurs propres aux diverses communautés cohabitant au sein d'un même ordre juridique ne méritent pas de s'exprimer et de s'épanouir dans un respect mutuel. Il faut se réjouir de cette évolution des mentalités. Elle procède de la prise en main de leur destinée par les hommes et les femmes qui vivent une double ou multiple appartenance. Elle marque aussi un progrès dans la prise de conscience lucide par les Etats d'une situation plus propice à leur développement que porteuse de périls en puissance.

Avec le professeur français Henri Batiffol, on peut donc dire qu'«il est utopique d'imaginer un droit qui conduirait à ce que chaque personne ait une nationalité et une seule : les Etats sont trop différents par leur structure, leurs besoins, leur

constitution démographique, pour qu'on puisse concevoir une disparition totale des cas de double nationalité» (212).

181. — Empruntons une ultime réflexion à ce sujet au professeur Jean Dabin, qui illustra la Faculté de droit de l'Université de Louvain au cours du siècle passé. En 1939 — année emblématique du déclenchement de la Deuxième Guerre mondiale —, il plaidait courageusement en faveur de la «spiritualisation» du concept de la nationalité, bien que, disait-il, cette dernière «relève peut-être plus de la chair que de l'esprit» et il demandait que l'on fasse «prévaloir sur les critères proprement ethniques l'argument humain d'un vouloir-vivre collectif» (213).

Pourquoi ne pas paraphraser Jean Dabin soixante ans plus tard en recommandant une spiritualisation semblable des conflits de nationalités, eux aussi relevant sans doute davantage du charnel que du spirituel? A leur propos, il conviendrait également de faire prévaloir, sur les critères purement ethniques ou nationaux, l'argument humain du vouloir-vivre des bipatrides comme ressortissants de leurs deux patries. Car en définitive, poursuivait Dabin, «La nationalité, pour les masses comme pour les individus particuliers, n'est pas seulement affaire d'être, au sens d'une détermination physique subie; elle est aussi affaire de volonté». Volonté des personnes intéressées, certes, dans une certaine mesure. Mais, avant tout, volonté politique des autorités publiques que des élections démocratiques ont portées aux postes de décisions et qui, dûment éclairées après consultation de la société civile, ont la responsabilité de trancher!

§ 3. — *Quelques propositions finales*

182. — C'est dans cette perspective à la fois évolutive et contrôlée que, pour conclure le présent rapport, les experts s'autorisent à formuler quelques propositions concrètes.

(212) *Travaux du Comité français de droit international privé, 16^e-18^e année (1955-1957)*, Paris, Dalloz, 1958, p. 93.

(213) J. DABIN, *Doctrines générales de l'Etat*, Bruxelles, Bruylant et Paris, Sirey, 1939, p. 16.

A. — Au plan de la citoyenneté

183. — L'article 11, alinéa 2, de la Constitution luxembourgeoise persiste à affirmer que seuls les Luxembourgeois ont accès aux emplois civils et militaires. Cette disposition ne se concilie plus avec les dispositions du droit européen, telles qu'elles sont interprétées par la Cour de justice des Communautés européennes. Cette disposition mériterait d'être corrigée.

184. — L'article 9, alinéa 2, de la Constitution semble contredire le même article 11, alinéa 2. Cette discordance apparente entre les deux dispositions mériterait d'être corrigée pour ne pas induire le lecteur de la Constitution en erreur.

185. — La Constitution reste silencieuse sur le terrain de la proclamation des droits politiques complémentaires. Ce silence paraît d'autant plus surprenant que la Charte des droits fondamentaux du citoyen de l'Union rappelle, au chapitre de la citoyenneté, l'importance de tels droits dans la société administrative. Cette lacune mériterait peut-être d'être comblée.

186. — La loi luxembourgeoise est particulièrement discrète sur le thème du cumul des citoyennetés. Si telle est la règle et si l'exercice de deux fonctions dans deux Etats différents n'est pas *a priori* inconciliable ni irréaliste, il reste à préciser les situations d'incompatibilités, voire d'interdictions, que la loi nationale peut envisager.

187. — La loi luxembourgeoise devrait se montrer attentive au développement d'activités politiques étrangères sur son territoire.

B. — Au plan de la nationalité

188. — Le Grand-Duché de Luxembourg s'est lié autrefois par une convention internationale conclue en 1993 sous l'égide du Conseil de l'Europe, dont l'objet était de réduire les cas de pluralité de nationalités et l'un de leurs effets pervers : le double service militaire. Or le Conseil de l'Europe lui-même, constatant l'évolution des esprits à ce sujet, a suscité la tenue d'une réunion diplomatique en vue de remplacer cet instru-

ment qui date d'il y a quarante ans par une convention internationale plus moderne, signée en 1997. A l'exemple de l'Allemagne, le Gouvernement luxembourgeois devrait donc commencer par dénoncer la Convention du 6 mai 1993 pour retrouver sa liberté de légiférer en ce domaine en pleine souveraineté, en tenant compte de l'évolution des mentalités durant presque un demi-siècle. Cette dénonciation ne prendra effet qu'un an plus tard, selon l'article 12, point 3 de la Convention.

Dans le même mouvement, le Gouvernement luxembourgeois pourrait aussi dénoncer la Convention des Nations Unies, signée à New York du 20 février 1957, sur la nationalité de la femme mariée, déjà bien dépassée. Le simple titre de cette convention en dévoile d'ailleurs l'ancienneté : imaginerait-on aujourd'hui l'inverse, c'est-à-dire une convention sur la nationalité de l'homme marié ? La consécration par le Luxembourg du principe d'égalité des sexes devrait le pousser à abandonner tout engagement international de nature à laisser croire qu'il demeure attaché à une distinction entre femmes et hommes. Cette dénonciation contribuerait aussi au recouvrement de la plénitude de sa souveraineté dans l'élaboration de sa législation sur l'attribution et l'acquisition, la perte et le recouvrement de la nationalité luxembourgeoise.

189. — Tant le Gouvernement luxembourgeois que de nombreuses associations implantées dans la société civile du Grand-Duché voient d'un œil favorable une révision de la position traditionnelle de rejet de la pluralité de nationalités. Ce souhait devrait être approuvé, surtout au vu des réalités propres à la société luxembourgeoise contemporaine.

Tant l'exemple de l'évolution législative dans maints pays étrangers que les indices visibles au Luxembourg même (où il y a déjà plusieurs milliers de binationaux sans qu'il en découle des difficultés sérieuses) démontrent que la plurinationalité n'est plus ce que l'on qualifia de « fléau » durant les XIX^e et XX^e siècles. Au contraire, dira-t-on en reprenant les termes d'un rapport suédois en la matière : « ... *it is considered that the interest of an individual in being able to possess dual nationality is more substantial than the disadvantages linked to such posses-*

sion» (214). On ajoutera que, comme il a été démontré, c'est surtout l'Etat luxembourgeois qui pourra tirer profit des cumuls de nationalités dans le chef de nombre d'habitants du Grand-Duché.

190. — Il appartient au Gouvernement luxembourgeois de se demander si le moment n'est pas venu d'apporter à la loi sur la nationalité luxembourgeoise diverses réformes que l'évolution des circonstances rend nécessaires.

Ces réformes devraient porter tant sur les conditions d'attribution et d'acquisition de la nationalité luxembourgeoise que sur celles relatives à la perte et au recouvrement de cette nationalité. En outre, du fait que le Grand-Duché n'est pas lié par la Convention de La Haye du 12 avril 1930 et des incertitudes qui en résultent sur les solutions des conflits positifs de nationalités, ces réformes gagneraient à être complétées par des règles apportant des solutions à ces conflits.

191. — Les modifications à la loi actuellement en vigueur qui paraissent les plus souhaitables, pour les raisons évoquées plus haut dans ce rapport, et sur lesquelles le Gouvernement luxembourgeois pourrait s'interroger sont les suivantes :

- a) nécessité de prévoir dans la loi des dispositions constitutives de solutions expédientes aux conflits de nationalités, tant pour les cas où la nationalité luxembourgeoise se trouve en concurrence avec une ou plusieurs nationalités étrangères que pour les cas où une autorité ou juridiction luxembourgeoise doit trancher un conflit entre deux ou plusieurs nationalités étrangères; il est conseillé au Gouvernement luxembourgeois de reprendre les solutions consacrées par les articles 3 et 5 de la Convention de La Haye du 12 avril 1930 ou, à tout le moins, de s'en inspirer très largement;
- b) abandon ou, à tout le moins, sérieuse atténuation de l'exigence de prouver la répudiation ou la perte de nationalités étrangères pour les étrangers désireux d'acquérir la qualité de Luxembourgeois par naturalisation ou option de nationalité;

(214) Voir *supra*, n° 110.

- c) suppression ou, à tout le moins, sérieuse atténuation de la règle prévoyant la perte de plein droit de la nationalité luxembourgeoise lors de l'acquisition volontaire d'une nationalité étrangère;
- d) suppression ou, à tout le moins, diminution ou atténuation des hypothèses de perte d'office de la nationalité luxembourgeoise, pour les Luxembourgeois qui n'ont pas d'eux-mêmes fait connaître clairement leur volonté de répudier cette nationalité;
- e) extension du système d'obtention de la nationalité luxembourgeoise par les enfants qui font l'objet d'une adoption plénière à tous les cas d'adoption simple par un ressortissant luxembourgeois, à tout le moins si ces enfants sont appelés à vivre habituellement au Luxembourg;
- f) suppression de la notion de «nationalité luxembourgeoise d'origine», ce qui aurait notamment pour effet d'assouplir les conditions de l'option de la nationalité luxembourgeoise et de recouvrement de cette nationalité;
- g) au besoin, vu l'extension prévisible des cas d'acquisition volontaire et de recouvrement de la nationalité luxembourgeoise, renforcement des services qui, à la Chambre des Députés et au ministère de la Justice, voire dans les administrations communales, traitent les dossiers de nationalité.

192. — Quant aux dispositions à introduire dans la législation luxembourgeoise comme solutions expédientes aux conflits positifs de nationalités, elles pourraient être rédigées comme il a été proposé plus haut dans ce rapport (215).

Pour l'essentiel, des solutions générales de ce type devraient suffire. Il ne paraît pas nécessaire d'y ajouter beaucoup de solutions particulières, propres à certaines matières (comme celle de la protection diplomatique des binationaux cumulant la nationalité luxembourgeoise avec une nationalité étrangère), sauf, peut-être, à préciser certaines réglementations existantes, comme il a été proposé plus haut dans ce rapport.

Des mécanismes techniques pourraient être prévus dans la loi en vue d'éviter le phénomène de «progression géométrique»

(215) Voir *supra*, n° 162.

de la pluripatridie. Le critère qui serait pris en considération à cet effet serait celui de la suffisante effectivité.

§ 4. — *Cohérence et transparence...*

193. — Il reste une ultime question à poser. Mais appartient-il aux experts de la soulever ?

L'instauration d'une citoyenneté multiple et d'une nationalité multiple rendront-elles les habitants du Luxembourg plus heureux ? A eux, sans doute, de répondre à cette question dans leur for intérieur.

Tout au plus sera-t-il permis à ceux qui regardent le problème d'un point de vue juridique d'ajouter une observation qui n'engage qu'eux. La réforme envisagée aurait, pour elle, le mérite de la cohérence et celui de la transparence.

La *cohérence*, parce qu'il ne sert à rien de se bander les yeux et de refuser de regarder des évolutions qui se réalisent d'ores et déjà, qu'on le veuille ou non. L'intégration européenne, en particulier, qui n'en est encore qu'à ses premiers développements, laisse entrevoir des évolutions où les situations de citoyenneté et de nationalité s'avéreront plus diversifiées et plus enchevêtrées et où des solutions globales, élaborées au seul niveau national, en faisant abstraction des situations qui se vivent à l'intérieur comme à l'extérieur de l'Etat, paraîtront surannées. L'autarcie juridique a perdu une partie de son sens.

La *transparence*, parce qu'il importe de tenir un discours clair tant vis-à-vis du citoyen dont les attaches avec le Luxembourg sont avérées qu'avec le non-Luxembourgeois qui souhaiterait s'agréger à la communauté nationale. Certes, les situations sont diversifiées et les règles en la matière ne sauraient jamais se ramener à quelques énoncés simplistes. Mais le discours politique peut s'attacher, au-delà de formules institutionnelles détaillées, à rappeler les principes, à affirmer les objectifs, à dessiner des projets qui sont ceux de la société luxembourgeoise. Il revient aux autorités politiques et administratives d'expliquer les enjeux autant que les méthodes.

La citoyenneté multiple et la nationalité multiple ne sont pas des panacées. Mais ce sont des moyens utiles pour tous

ceux qui entendent vivre de manière harmonieuse au sein de la communauté des hommes et des femmes qui composent la population luxembourgeoise.