



HAL
open science

Perte de nationalité en Europe : la consolidation du contrôle de proportionnalité

Étienne Pataut

► **To cite this version:**

Étienne Pataut. Perte de nationalité en Europe : la consolidation du contrôle de proportionnalité. Rev. crit. DIP. Revue Critique de Droit International Privé, 2024, 03, pp.427. halshs-04848565

HAL Id: halshs-04848565

<https://shs.hal.science/halshs-04848565v1>

Submitted on 24 Jan 2025

HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.

Perte de nationalité en Europe : La consolidation du contrôle de proportionnalité

à propos de

CJUE, Grande Chambre, 05 septembre 2023 –
Udlændinge- og Integrationsministeriet (Perte de la nationalité danoise)
Affaire C-689/21

et

CJUE, 4^e chambre, 25 avril 2024,
Stadt Duisbourg (Perte de la nationalité allemande)
Aff. jtes C-684/22 à C-686/22

Résumé :

Par deux nouvelles décisions, la Cour de justice précise le contenu, notamment procédural, du contrôle de proportionnalité en matière de perte de la nationalité. Ces solutions pourraient avoir un impact important sur le contentieux français en la matière.

Mots clés : Article 20 TFUE – Citoyenneté européenne – Nationalité étatique – Perte de la nationalité - Contrôle de proportionnalité – droit au recours effectif.

Objet singulier du droit de l'Union européenne¹, la nationalité reste, au fil des arrêts, au cœur de l'attention de la Cour de justice. L'angle par lequel celle-ci, par touche progressive, dessine un régime singulier et spécifiquement européen à la nationalité est celui de la perte. En droit national, la perte de nationalité se caractérise par une grande diversité, de fondements comme de régimes. Sa singularité en fait un pan important de chacun des droits étatiques de la nationalité, permettant d'en éclairer les contours spécifiques². Mais vue d'Europe, la perte de nationalité peut avoir une conséquence très particulière : celle de la

¹ Sur lequel v. récemment J. Lepoutre, « Citoyenneté de l'Union et nationalités des États membres - Entre romantisme et réalisme », *RTD Eur.* 2024 p.9.

² Sur l'ensemble, v. S. Corneloup et E. Pataut, *Perdre sa nationalité*, Dalloz 2024, à paraître.

perte de la citoyenneté européenne et des droits qui y sont attachés. Aussi le Cour de justice est-elle régulièrement saisie de la question.

C'est ainsi qu'après le retrait de naturalisation³, la perte pour résidence de longue durée à l'étranger⁴ et la malencontreuse articulation d'un refus de naturalisation et d'une renonciation⁵, la Cour de justice s'intéresse désormais à deux mécanismes de perte fort différents : celle du droit danois pour naissance et résidence à l'étranger⁶ et celle du droit allemand pour acquisition volontaire d'une nationalité étrangère⁷.

Par touches progressives, la Cour précise ainsi l'étendue de l'immixtion du droit de l'Union dans le droit étatique de la nationalité. A cet égard, ces deux nouvelles décisions constituent un jalon supplémentaire sur le chemin de la construction d'un régime sinon unitaire, en tout cas fermement encadré de la nationalité des États membres de l'Union européenne. A cet égard, l'apport le plus significatif des deux décisions n'est pas tant substantiel que procédural. Il semble en effet que le contrôle de la Cour soit désormais en voie de stabilisation, autour de deux propositions générales : la légitimité du contrôle des États sur le lien d'effectivité avec leur national, d'un côté ; l'encadrement procédural strict des mécanismes de perte de nationalité qui peuvent résulter d'un tel contrôle, d'autre part.

La première affaire concernait une femme double nationale américano-danoise, née et vivant aux États-Unis, de père américain et de mère danoise. Celle-ci n'a jamais vécu au Danemark, même si elle y a fait de fréquents séjours et qu'elle n'a manifestement pas perdu tous les liens avec ce pays, puisqu'elle a fait partie en 2015 de l'équipe féminine danoise de basketball.

Le droit danois connaît une règle de perte de nationalité pour désuétude qui prévoit, en substance, qu'un Danois né à l'étranger et qui n'a jamais résidé au Danemark ou séjourné « dans des conditions indiquant une cohésion avec le Danemark » perd sa nationalité danoise à 22 ans, sauf apatridie. Sur demande présentée avant cette date, le ministre des réfugiés, des migrants et de l'intégration peut toutefois autoriser le maintien de la nationalité.

En l'espèce, l'intéressée avait bien présenté sa demande de maintien, mais après avoir atteint l'âge de 22 ans. Sa demande a donc été rejetée et elle a été informée qu'elle avait perdu sa nationalité danoise à cet âge. Elle a contesté la décision et la Cour d'appel danoise a saisi la Cour de justice d'un recours préjudiciel en interprétation, visant en substance à confronter la loi danoise aux dispositions relatives à la citoyenneté européenne (article 20 TFUE), lues à la lumière de la Charte des droits fondamentaux et en particulier de son article 7.

La seconde affaire, pour sa part, rassemblait trois litiges très proches, ce qui a justifié leur jonction. Dans les trois cas, il s'agissait de cas de pertes liés à la traditionnelle réserve des droits germaniques vis-à-vis de la double nationalité. Cette réserve peut se traduire par des

³ CJUE, Gde Chambre, 2 mars 2010, aff. C-135/08, *Rottmann c. Freistaat Bayern*.

⁴ CJUE, Gde Chambre, 12 mars 2019, aff. C-221/17, *Tjebbes et al.*

⁵ CJUE, Gde Chambre, 18 janvier 2022, aff. C-118/20, *JY contre Wiener Landesregierung*.

⁶ CJUE, Gde Chambre, 05 septembre 2023, aff. C-689/21, *Udlændinge- og Integrationsministeriet (Perte de la nationalité danoise)*.

⁷ CJUE, 4e chambre, 25 avril 2024, aff. jtes C-684/22 à C-686/22, *Stadt Duisbourg (Perte de la nationalité allemande)*.

règles particulières de perte de la nationalité en cas d'acquisition, et en particulier d'une acquisition volontaire, d'une nationalité étrangère. Tel est bien le cas du droit allemand. Celui-ci, depuis 1999, prévoit en effet qu'une acquisition volontaire de nationalité étrangère conduit à la perte automatique de la nationalité allemande, sauf à déposer une demande de maintien dans la nationalité allemande avant d'acquérir la nationalité étrangère. Cette demande fera alors l'objet d'une évaluation au cours de laquelle seront scrutés les liens de l'intéressé avec l'Allemagne et mis en balance les intérêts publics et privés à cette perte. Cette règle remplaçait une précédente solution, qui reposait sur un équilibre légèrement différent, puisque la perte ne pouvait pas être évitée en cas d'acquisition volontaire d'une nationalité étrangère, mais était limitée aux personnes qui résidaient hors d'Allemagne⁸.

En l'espèce, les intéressés qui font l'objet des trois recours étaient dans une situation singulière. Dans les trois cas, ils avaient tout d'abord, en application du droit turc, perdu leur nationalité turque d'origine du fait de l'acquisition de la nationalité allemande. Mais, en vertu d'une pratique courante à l'époque ils avaient ensuite fait l'objet d'une réintégration dans leur nationalité turque. Leur résidence en Allemagne, sous l'empire du droit antérieur, leur évitait la perte de nationalité allemande et leur permettait donc d'obtenir une double nationalité qui était pourtant découragée à la fois par le droit allemand et par le droit turc. C'est précisément contre ce montage que luttait la réforme de 1999, en modifiant l'équilibre du régime de perte de nationalité pour acquisition volontaire. La volonté du législateur allemand était alors très clairement de maîtriser cet accès à la double nationalité en généralisant la perte de nationalité tout en acceptant que les intéressés déposent une demande de maintien dans la nationalité allemande, demande subordonnée à l'accord des autorités allemandes.

Il reste que, dans les trois situations, les intéressés ont été manifestement pris au dépourvu par le changement de législation allemande. Sur la foi du droit antérieur ils ont en effet perdu leur nationalité turque par acquisition de la nationalité allemande en 1999 juste avant (acquisition le 10 mai et le 10 juin 1999) ou juste après (acquisition le 27 août) la loi allemande du 15 juillet 1999. Mais dans les trois cas, la demande de réintégration dans la nationalité turque a été faite après l'entrée en vigueur de la nouvelle loi allemande. Plusieurs années après, ils ont donc appris qu'ils avaient perdu leur nationalité allemande du fait de l'application de la loi nouvelle, contrairement à ce qui aurait été le cas sous l'empire de la loi antérieure et, surtout, contrairement à leurs attentes.

Cette perte ayant été contestée, le tribunal administratif de Düsseldorf, saisi des trois affaires, a, à son tour, saisi la Cour de justice de l'Union européenne pour l'interroger sur la compatibilité entre ce mécanisme de perte automatique et le droit de l'Union.

Les deux affaires ont été rendues aux conclusions très approfondies de l'Avocat général Szpunar. Dans l'affaire danoise, il proposait de condamner la solution nationale, en estimant que l'absence d'examen individuel sous l'égide du contrôle de proportionnalité la rendait non conforme au droit de l'Union. Dans l'affaire allemande, il proposait d'accepter la solution nationale, sous réserve de la garantie d'un accès effectif à une procédure de maintien de la nationalité permettant cet examen individuel.

C'est en ce second sens que s'est prononcée la Cour de justice. Dans le premier cas, si elle a estimé que le droit de l'Union ne s'opposait pas à la loi danoise, ce n'est que :

⁸ Sur cette réforme, en langue française, v. N. Bouche, « La réforme de 1999 du droit allemand de la nationalité », *RIDC* 2002, p. 1035.

« pour autant que la possibilité est offerte, aux personnes concernées, de présenter, dans les limites d'un délai raisonnable, une demande de maintien ou de recouvrement de la nationalité, qui permette aux autorités compétentes d'examiner la proportionnalité des conséquences de la perte de cette nationalité au regard du droit de l'Union et, le cas échéant, d'accorder le maintien ou le recouvrement *ex tunc* de ladite nationalité. Un tel délai doit s'étendre, pour une durée raisonnable, au-delà de la date à laquelle la personne concernée atteint cet âge et ne peut commencer à courir que pour autant que ces autorités aient dûment informé cette personne de la perte de sa nationalité ou de l'imminence de celle-ci, ainsi que de son droit de demander, dans ce délai, le maintien ou le recouvrement de cette nationalité. À défaut, lesdites autorités doivent être en mesure d'effectuer un tel examen, de manière incidente, à l'occasion d'une demande, par la personne concernée, d'un document de voyage ou de tout autre document attestant de sa nationalité » (n° 59).

Dans le second cas, elle n'a accepté la compatibilité entre le droit de l'Union et le droit allemand qu'à condition que :

« d'une part, les mêmes personnes aient eu un accès effectif, dans les limites d'un délai raisonnable, à la procédure de maintien de la nationalité prévue par cette réglementation, et aient été dûment informées de cette procédure et, d'autre part, que ladite procédure inclue un examen par les autorités compétentes de la proportionnalité des conséquences que comporte la perte de cette nationalité au regard du droit de l'Union. À défaut, ces autorités ainsi que les juridictions éventuellement saisies doivent être en mesure d'effectuer un tel examen, de manière incidente, lors d'une demande, par les personnes concernées, d'un document de voyage ou de tout autre document attestant de leur nationalité ou, le cas échéant, lors d'une procédure de constatation de la perte de la nationalité, lesdites autorités et juridictions devant être en mesure, le cas échéant, de faire recouvrer *ex tunc* cette nationalité » (n°65).

Autant dire que si, en apparence, la Cour n'a pas explicitement suivi son Avocat général dans l'affaire danoise, la divergence n'est que de façade, et sans doute, au vu de la sensibilité des questions de nationalité, diplomatique.

C'est qu'en effet, l'automatisme de la perte de nationalité du droit danois est directement condamnée, pendant que celle du droit allemand est sévèrement encadrée. Ce faisant la Cour de justice confirme que son incursion dans le champ du droit de la nationalité a des effets très concrets et très importants sur les droits étatiques en la matière. La légitimité de principe de la perte de nationalité à nouveau réaffirmée (1) ne doit en effet pas faire oublier la puissance subversive du principe de proportionnalité, dont l'impact sur les droits nationaux se dévoile au fil des arrêts (2). A ces évolutions, le droit français ne saurait échapper en dépit de son apparente indifférence (3).

1. Légitimité de la perte de nationalité

1. La Cour de justice, tout d'abord, ne fait que confirmer une solution jurisprudentielle désormais bien assise. La structure de l'argumentation est en effet toujours la même et reprise à l'identique, parfois au mot près, dans les affaires danoise et allemande.

S'appuyant au fur et à mesure du déroulement de son argumentation sur ses précédents arrêts, la Cour procède en plusieurs temps. Elle commence par rappeler la compétence étatique exclusive en matière de nationalité tout en précisant qu'une telle exclusivité ne

dispense pas du respect du droit de l'Union (n°28 de l'affaire danoise, n°34 de l'affaire allemande) ; or, dans la mesure où les intéressés ne possèdent que la nationalité d'un seul État membre, la perte de sa nationalité de celui-ci les expose à celle de la citoyenneté européenne, statut fondamental des ressortissants des États membres (resp. n°29 et 35). Les droits nationaux doivent donc respecter, dans la mise en œuvre de leurs procédures de perte de nationalité les exigences du droit de l'Union et, en particulier, le principe de proportionnalité (resp. n°30 et 31).

S'agissant plus particulièrement de la perte, la Cour réaffirme aussi ce qu'elle avait déjà dit dans l'arrêt *Tjebbes* : il est légitime pour les États de vouloir protéger le rapport particulier de solidarité et de loyauté entre lui-même et ses ressortissants (n° 31 et 37) et de vouloir en conséquence s'assurer du respect d'une réelle effectivité du lien entre le national et son État membre (n°32, affaire danoise) ou de lutter contre la double nationalité (n°40, affaire allemande). Dès lors, le principe même de la perte pour défaut d'effectivité (n°37, affaire danoise) ou pour acquisition volontaire d'une nationalité étrangère (n°41, affaire allemande) n'est pas contraire au droit de l'Union.

La solution de la Cour ici ne dévie pas des précédentes et est conforme aux normes internationales en la matière. La Convention des Nations Unies de 1961 sur la réduction des cas d'apatridie et surtout la Convention européenne sur la nationalité adoptée sous l'égide du Conseil de l'Europe en 1997 (en vigueur en Allemagne et au Danemark mais non en France) ne l'excluent pas. Ce dernier texte donne en effet, dans son article 7, une liste des cas dans lesquels il peut être acceptable qu'un État fasse perdre sa nationalité à un individu. La formulation est restrictive, puisque le principe est bien qu'un « État Partie ne peut prévoir dans son droit interne la perte de sa nationalité de plein droit ou à son initiative », mais elle supporte des exceptions et en particulier « [l']acquisition volontaire d'une autre nationalité » (article 7§1, litt. a) et « [l'] absence de tout lien effectif entre l'État Partie et un ressortissant qui réside habituellement à l'étranger » (article 7§1, litt. e).

Les nouvelles décisions de la Cour ne font donc que confirmer et renforcer ce qu'avaient déjà posé avec clarté les arrêts *Tjebbes* de 2019 et *JY* de 2022 : conforme au droit international, les cas de perte de nationalité pour défaut d'effectivité ou dans un but de lutte contre la double nationalité sont aussi des modes acceptables de perte pour le droit de l'Union. La solution paraît désormais fermement acquise.

2. Il reste qu'en ce qui concerne l'effectivité, au cœur de l'affaire danoise, le point d'équilibre n'est peut-être pas encore atteint. Acceptable dans son principe, le contrôle d'effectivité n'en pose pas moins quelques difficultés quant à mise en œuvre⁹. Jusqu'ici, en effet, la Cour avait paru d'une extrême réserve à l'égard de la condition d'effectivité, allant jusqu'à estimer, notamment dans les célèbres précédents *Micheletti*¹⁰, *Chen*¹¹ ou *Lounes*¹², qu'un tel contrôle devait être exclu. La Cour de justice paraissait d'abord et avant tout guidée par la volonté de ne pas interférer avec le pouvoir des États en matière de nationalité, d'une part, et d'obliger les autres États à reconnaître cette nationalité, sans contrôle d'effectivité, d'autre part. Cette position a eu d'importantes répercussions en matière de conflit de nationalités, puisque, au fil d'une jurisprudence variée et relativement

⁹ J. Lepoutre, "When losing citizenship is fine : denationalization and permanent expatriation", *Citizenship studies*, 2020, vol. 24, n° 3, p. 339.

¹⁰ CJUE, 7 juillet 1992, *Micheletti*, aff. C-369/90.

¹¹ CJCE, 19 octobre 2004, *Zhu et Chen*, aff. C-200/02

¹² CJUE, Grande Chambre, 14 novembre 2017, *Lounes*, aff. C-165/16

abondante, la Cour de justice a progressivement abandonné les principes traditionnels de primauté de la nationalité du for ou de la nationalité étrangère la plus effective pour y insérer un véritable privilège de citoyenneté¹³. A partir du moment où, affirmait-elle, un État avait accordé sa nationalité à une personne, celle-ci devait être considérée comme un ressortissant d'État membre et, à ce titre, bénéficiaire des avantages attachés à cette qualité. La conception était utilitariste et orientée autour des droits concrets garantis par le droit de l'Union aux citoyens de celle-ci.

Le renforcement progressif de la jurisprudence de la Cour et, surtout, les difficultés posées par les programmes de vente de nationalité mis en place par certains États vont toutefois peut-être conduire à faire évoluer cette conception utilitariste¹⁴. L'absence complète d'effectivité, vigoureusement critiquée par la Commission¹⁵, a conduit cette dernière à initier un recours en manquement contre Malte, à qui il est explicitement reproché de violer le droit de l'Union, et en particulier ses dispositions sur la coopération loyale et la citoyenneté européenne, en attribuant sa nationalité à des personnes qui n'entretiennent aucun lien avec le pays¹⁶. Il n'est donc pas exclu que, dans l'avenir, se construise une vision proprement européenne de l'effectivité de la nationalité, potentiellement fortement perturbatrice des droits étatiques.

Mais nous n'en sommes pas encore là. Pour l'instant, la Cour se contente de souligner la légitimité des États à exiger le maintien d'un lien spécifique avec leur citoyen, pour protéger, selon le standard désormais répété d'arrêt en arrêt : « le rapport particulier de solidarité et de loyauté entre lui-même et ses ressortissants ainsi que la réciprocité de droits et de devoirs qui sont le fondement du lien de nationalité » (n° 31 affaire danoise, n° 37, affaire allemande)

La volonté danoise d'éviter que la chaîne des générations se traduise par la transmission ininterrompue des nationalités ou celle allemande de limiter les cas de double nationalité ne sont donc nullement contestées dans leur principe.

Ces politiques n'en doivent pas moins passer un test de proportionnalité qui, pour sa part, apparaît décidément comme un mécanisme susceptible de bouleverser en profondeur les droits étatiques de la nationalité, à commencer par le droit danois et, dans une moindre mesure, le droit allemand.

2. La puissance subversive du principe de proportionnalité

1. L'introduction du contrôle de proportionnalité dans le droit étatique de la nationalité est l'apport principal de la jurisprudence de la Cour en la matière. Cette exigence avait été posée dès l'arrêt *Rottmann* et il avait alors été immédiatement noté, que les potentialités de

¹³ Sur ces points, v. E. Pataut, « Contrôle de l'État ou protection de l'individu ? Remarques sur l'effectivité de la nationalité », *Cette Revue*, 2021, p. 747.

¹⁴ J. Lepoutre, « Citoyenneté de l'Union et nationalités des États membres. Entre romantisme et réalisme », *précité*, spéc. pp. 21 et s.

¹⁵ Commission européenne, « Programmes de citoyenneté et de résidence par investissement dans l'Union européenne », COM (2019) 12 Final du 23 janvier 2019.

¹⁶ CJUE, aff. C-181/23, *Commission c. Malte*, en cours.

ce principe de proportionnalité, qui n'avaient alors pas conduit à condamner l'État en cause, étaient fort importantes¹⁷.

En matière de double nationalité, l'Autriche l'a appris à ses dépens lorsque la Cour a estimé, dans l'affaire *JY*, que révoquer une promesse de naturalisation en prenant prétexte d'infractions routières mineures violait effectivement ce principe de proportionnalité¹⁸.

En revanche, du côté de la perte pour désuétude, la décision *Tjebbes* avait au contraire déçu sur ce point, conduisant parfois à de violentes critiques contre la Cour¹⁹. Il est vrai que la décision avait pu paraître un peu contradictoire, puisqu'elle affirmait à la fois la nécessité d'un contrôle de proportionnalité impliquant un examen individuel, tout en acceptant la solution néerlandaise, qui ne mettait pourtant pas en œuvre ce contrôle.

C'est toute la différence avec les deux arrêts récents. En s'appuyant sur le précédent *Tjebbes*, la Cour réaffirme tout d'abord avec force que :

« La perte de plein droit de la nationalité d'un État membre serait incompatible avec le principe de proportionnalité si les règles nationales pertinentes ne permettaient, à aucun moment, un examen individuel des conséquences que comporte cette perte pour les personnes concernées au regard du droit de l'Union » (n° 39 affaire Danoise et n°43, affaire allemande).

Mais elle s'en éloigne ensuite en précisant de façon très détaillée ce qu'elle entend par cet examen individuel. C'est là le point essentiel des deux arrêts et, potentiellement, le plus important vecteur de changement des droits nationaux.

En matière de perte de la nationalité par désuétude, la question est d'une grande importance, car de nombreux systèmes prévoient une perte *ex lege* de la nationalité, lorsque les conditions d'absence de lien, qui varient d'un droit à l'autre, sont réunies²⁰. D'autres droits, en revanche, — comme le droit français on y reviendra — prévoient au contraire une décision judiciaire (ou administrative), à l'issue de laquelle sera établie la perte de nationalité. Le système danois, pour sa part, était mixte. Il prévoyait en effet une perte *ex lege*, par principe, mais avec une exception lorsque la demande de maintien était présentée avant les 22 ans de l'intéressée.

Il ne fait guère de doute que le recours au juge est bien plus protecteur des droits fondamentaux et, en particulier, des droits procéduraux fondamentaux. Une décision, résultant d'un débat contradictoire et soumise aux recours habituels du droit national, permet en effet à l'intéressé de contester utilement une telle perte, en faisant valoir la particularité de sa situation. C'est d'ailleurs ce qu'essayait de faire valoir la requérante, qui invoquait la vigueur de ses liens personnels avec le Danemark pour en conserver la nationalité.

C'est précisément cette possibilité de recours qui est aujourd'hui imposée par le droit de l'Union, ce dont il faut déduire que la Cour, *in fine*, est bien du même avis que son Avocat

¹⁷ V. p. ex. S. Corneloup, « Réflexion sur l'émergence d'un droit de l'Union européenne en matière de nationalité », *Clunet*, 2011, p. 491.

¹⁸ CJUE, Gde Chambre, 18 janvier 2022, aff- C-118/20, *JY contre Wiener Landesregierung*, précité.

¹⁹ D. Kochenov, « The Tjebbes Fail », *European Papers*, Avril 2019, disponible en ligne sur www.europeanpapers.eu.

²⁰ Pour une présentation des différents systèmes, v. en part. J. Lepoutre, « when losing citizenship is fine », précité.

général : par son automaticité même et par le caractère rudimentaire de ses procédures de recours, le droit danois n'est pas conforme au droit de l'Union (n°48).

Avec quelques nuances, la solution est identique pour la perte pour acquisition volontaire : il semble bien que toute perte automatique soit désormais exclue par principe du droit de l'Union ce qui, là encore, conduira sans doute à d'importantes modifications des droits étatiques en Europe²¹. Tel n'est pourtant pas le cas du droit allemand, qui prévoit justement une appréciation individuelle dans des termes qui se rapprochent d'un contrôle de proportionnalité. Il reste que ce contrôle ne peut être déclenché qu'à la demande de la personne concernée. Or, celles-ci n'avaient pas été en mesure de demander ce maintien dans la nationalité allemande, probablement pour des raisons purement temporelles : le très court laps de temps qui s'est écoulé entre l'adoption de la loi et leur acquisition de la nationalité étrangère avait sans doute rendu impossible pour eux leur demande de maintien dans la nationalité allemande. La Cour, dès lors, condamne la solution allemande non pas tant dans son principe que dans sa mise en œuvre : le recours effectif suppose que les intéressés soient effectivement en capacité de déclencher la procédure de maintien dans la nationalité allemande. Dès lors, il ne suffit pas de constater que les intéressés n'ont pas fait la demande. Encore faut-il établir qu'ils ont été mis en mesure de le faire (n° 56).

Dans les deux cas, donc, le reproche de la Cour porte donc sur la mise en œuvre procédurale et non sur le contenu même du droit de la nationalité. Pour passer l'épreuve du contrôle de proportionnalité, l'examen individuel doit être garanti dans son principe et très élaboré dans sa mise en œuvre.

2. C'est qu'en effet, la Cour développe avec une grande précision ce qu'elle entend par examen individuel. Si elle estime qu'il revient aux États membres de régler les modalités procédurales de ces recours, celles-ci n'en doivent pas moins respecter un « principe d'effectivité » et donc ne pas rendre « pratiquement impossible ou excessivement difficile l'exercice des droits conférés par l'ordre juridique de l'Union » (n° 41, affaire danoise). Plus concrètement, dans l'affaire allemande, « les requérants au principal auraient dû être mis en mesure, éventuellement dans le cadre d'un régime transitoire, d'engager, de manière effective, la procédure d'autorisation préalable prévue à l'article 25, paragraphe 2, du StAG, en vue de conserver la nationalité allemande » (n°60).

Il en résulte une longue liste de conditions, qui montrent bien que la procédure, pour être nationale, n'en est pas moins strictement encadrée par les exigences européennes.

La plus spectaculaire est peut-être celle du délai, qui doit être raisonnable, pour que l'intéressé puisse contester sa perte de nationalité (n°42, affaire danoise) et mis en branle uniquement à la condition que celui-ci ait été effectivement informé de la perte imminente de sa nationalité et de la possibilité de s'y opposer (n° 47, affaire danoise ; 57 et s., affaire allemande). On vient de le voir, cette vérification pourra impliquer une condamnation de l'État pour n'avoir pas pris de mesures transitoires lors de l'adoption de la loi nouvelle. Plus largement, elle impliquera d'établir que si l'intéressé a laissé passer le délai, ce n'est pas faute d'avoir reçu une information suffisante.

Ensuite, l'examen lui-même devra inclure une appréciation individuelle et familiale, qui impliquera un contrôle de proportionnalité entre la perte de la citoyenneté de l'Union et le

²¹ A nouveau, pour des éléments de droit comparé sur ce motif de perte, v. P. Wautelet, « La perte de nationalité à la croisée des chemins : entre déclin et renaissance », in : S. Corneloup et E. Pataut, *op. cit.*

développement de sa vie professionnelle et familiale (n°54, affaire danoise ; 50, affaire allemande), examen qui devra tenir compte des droits fondamentaux garantis par la charte (resp. n° 55 et n°51). Les considérations propres aux intérêts étatiques, ne sauraient suffire : il ne suffit pas ici de défendre les intérêts de l'État, il faut encore défendre ceux de l'Union (n°48, affaire allemande). La Cour précise encore que l'absence de tels recours ne saurait être compensée par la possibilité d'une naturalisation, même aux conditions allégées (n° 57, affaire danoise).

Comme on le voit, la particularité des présentes décisions est d'être centrées pour l'essentiel non pas sur les droits substantiels mais bien sur les droits procéduraux des intéressés. La solution est assez habile, car elle évite en partie de se prononcer sur les critères de fond conduisant à la perte de nationalité, en se contentant de renvoyer globalement la question au droit national, tout en intégrant les exigences propres du droit de l'Union. La Cour peut ainsi s'appuyer sur un droit au recours effectif qui est déjà stabilisé en droit de l'Union pour ébrécher un peu plus le monopole de la compétence étatique en droit de la nationalité.

Il ne faut toutefois pas s'y tromper : la prudence n'exclut pas la détermination et la solution de la Cour montre bien que celle-ci d'une part, n'entend nullement brider son intervention et, d'autre part, ne recule pas devant des exigences conduisant à des modifications importantes des droits nationaux. Le droit allemand et surtout le droit danois devront être substantiellement modifiés pour être conforme aux directives de la Cour.

Contrairement aux apparences, telle est bien aussi la situation du droit français, qui semble directement contraire au droit de l'Union.

3. Contrariété du droit français.

Il ne semble pas que la Cour de cassation ait encore pris la pleine mesure de la jurisprudence de la Cour de justice. Celle-ci, en effet, est très clairement de nature à modifier non seulement le droit français de la nationalité, mais encore l'interprétation qu'en donne notre haute juridiction. L'établir suppose un bref tour d'horizon des hypothèses de perte pour désuétude ou ineffectivité.

Le droit français, en effet, connaît plusieurs motifs de perte de nationalité fondés sur la dissolution du lien d'effectivité entre l'intéressé et la France.

1. Un premier ensemble regroupe un certain nombre de cas de perte de la nationalité française reposant sur la volonté de l'individu. Le droit français laisse en effet une place, restreinte, à la volonté individuelle du double national qui préférerait son autre nationalité à la française. Il peut en être ainsi lorsque le Français a obtenu sa nationalité par un moyen jugé plus fragile que d'autres. Dans ces cas, un choix est laissé au jeune adulte au moment de son accession à la majorité. Une faculté de répudiation de la nationalité française lui est ainsi ouverte s'il est né à l'étranger d'un parent français et d'un parent étranger (article 18-1 du Code civil), s'il est né en France de deux parents étrangers dont un seul est né en France (article 19-4) ou s'il est né à l'étranger et a bénéficié pendant sa minorité de l'effet collectif de la naturalisation d'un de ses parents (article 22-1). Dans ces trois cas, la répudiation n'est ouverte que pendant un délai très bref, de 6 mois avant la majorité et 12 mois après et la faculté de répudiation se perd si le lien avec la France se renforce : ainsi si l'un ou l'autre des parents devient français pendant la minorité de l'enfant (article 18-1 et 19-4).

D'autres cas reposent sur la volonté de l'individu de s'éloigner de la nationalité française. Le contrôle d'effectivité est dans ce cas plus prospectif qu'actuel : l'intéressé montre par sa demande qu'il ne souhaite plus, pour l'avenir, maintenir un lien avec la France ou bien parce qu'il a volontairement acquis une nationalité étrangère (article 23) ou bien parce qu'il s'est marié avec une personne étrangère dont il a acquis la nationalité (article 23-5). Ces deux cas supposent que l'intéressé réside à l'étranger. La considération territoriale est ici centrale, qui n'accepte que l'on perde sa nationalité française qu'en cas de relâchement du lien non seulement psychologique, mais encore matériel, avec la France. Enfin, tout étranger double national peut demander à être libéré de son allégeance (article 23-4). Cette faculté est toutefois soumise à l'autorisation du gouvernement français et elle suppose elle aussi, en pratique, une résidence à l'étranger²².

Tous ces cas reposent donc sur l'idée fondamentale d'une fragilité de l'appartenance à la nationalité française, soit en raison de la voie qui a permis d'y accéder, soit en raison d'un attachement plus grand à la nationalité étrangère. Comparé au droit allemand, la philosophie est donc bien fondamentalement différente. La double nationalité n'est pas une difficulté en soi. Si l'éventuelle acquisition volontaire de nationalité étrangère peut effectivement conduire à la perte de la française, la raison n'en est pas la volonté étatique de lutter *in abstracto* contre la double nationalité, mais bien la volonté individuelle appréciée *in concreto* de s'éloigner de la communauté des Français.

C'est donc bien l'effectivité, appréciée à l'aide de conditions objectives, qui est ici prise en compte. Mais, en toute hypothèse, cette absence d'effectivité ne pourra se traduire juridiquement qu'à la demande de l'intéressé. C'est lui qui décide de s'écarter de la communauté des Français, c'est à lui, en dernière analyse, d'apprécier si nationalité de fait et nationalité de droit ont cessé de coïncider. Ce rôle central de la volonté individuelle laisse penser que la confrontation avec le droit de l'Union ne devrait pas poser de difficulté.

2. C'est toute la différence avec un autre cas de perte de nationalité pour défaut d'effectivité, le plus important et le plus controversé : celui de l'article 23-6 du Code civil. Cette disposition, rend en effet la perte possible par décision de justice si « l'intéressé, français d'origine par filiation, n'en a point la possession d'état et n'a jamais eu sa résidence habituelle en France » et si « les ascendants dont il tenait la nationalité française n'ont eux-mêmes ni possession d'état de français ni résidence en France depuis un demi-siècle ».

La solution se rapproche dans son esprit de celle du droit danois et entre donc, elle aussi, dans le cadre des cas acceptables de perte au sens de l'article 7§1 *litt. e* de la Convention européenne de 1997. Elle repose sur l'idée qu'une nationalité transmise *jure sanguinis* peut perdre de sa pertinence après le passage des années si elle n'est pas confirmée par un lien de rattachement territorial et affectif. Ce faisant, elle montre bien la particularité, sous l'angle de l'effectivité, de la transmission par filiation, qui se fait automatiquement et sans preuve particulière de la réalité des liens avec le territoire. L'émigration d'un Français peut théoriquement conduire à une transmission infinie de la nationalité française au sein d'une famille qui a progressivement rompu toute attache avec la France. La volonté d'interrompre l'infinie chaîne des nationalités conduit donc à un mécanisme de perte original, reposant sur l'écoulement d'un temps long et la preuve positive de l'absence d'effectivité.

²² P. Lagarde, *La nationalité française*, Dalloz, 4^e éd., 2011, n° 42-22.

Pour reposer sur un fondement identique, la solution française ne s'en éloigne pas moins fortement du droit danois en cause dans l'arrêt de la Cour par ses conditions de mise en œuvre. Trois éléments semblent à cet égard déterminant : le délai beaucoup plus long, la preuve de l'absence de possession d'état et l'exigence d'une décision judiciaire. Ces conditions, à première vue, correspondent bien aux exigences de la Cour de justice. L'absence de possession d'état et la longueur du délai permettent d'établir avec une relative certitude l'absence de lien d'effectivité ; la décision de justice, que l'appréciation individuelle et le principe de proportionnalité sera respecté. Dès lors, indépendamment des critiques vigoureuses et convaincantes qui peuvent être opposées à ce mode de perte de la nationalité²³, l'article 23-6 semble en tout cas respecter les exigences posées par la Cour, sous réserve de permettre un réel débat judiciaire.

Aussitôt posé, le constat doit toutefois être nuancé, en raison de l'interprétation extrêmement rigoureuse de l'article 30-3 du code civil par la Cour de cassation. Cet article dispose que :

« Lorsqu'un individu réside ou a résidé habituellement à l'étranger, où les ascendants dont il tient par filiation la nationalité sont demeurés fixés pendant plus d'un demi-siècle, cet individu ne sera pas admis à faire la preuve qu'il a, par filiation, la nationalité française si lui-même et celui de ses père et mère qui a été susceptible de la lui transmettre n'ont pas eu la possession d'état de Français.

Le tribunal devra dans ce cas constater la perte de la nationalité française, dans les termes de l'article 23-6. »

Cette disposition a fait l'objet de contestations doctrinales, car il conduit à durcir considérablement le régime de la perte pour désuétude en empêchant l'intéressé de prouver qu'il a effectivement conservé un lien avec la France, constitutif d'une possible possession d'état et donc susceptible de justifier le maintien dans la nationalité française²⁴. Plus techniquement, le fonctionnement concret de l'article 30-3 a suscité des hésitations de la Cour de cassation, qui balançait entre la qualification de règle de fin de non-recevoir (susceptible de régularisation) et celle de règle de preuve (qui ne peut être apportée si le délai est écoulé). C'est finalement par une série d'arrêts et un spectaculaire revirement qu'en 2019 la Cour de cassation a tranché le débat, dans le sens le plus sévère²⁵.

La solution a été fréquemment répétée²⁶, y compris récemment²⁷. Elle est donc fermement acquise et se traduit désormais par une formulation standard, répétée d'arrêt en arrêt :

« Selon l'article 30-3 du code civil, celui qui réside ou a résidé habituellement à l'étranger, où les ascendants dont il tient par filiation la nationalité sont demeurés fixés pendant plus d'un

²³ V. en part. P. Lagarde, *op. cit.*, n° 43-41.

²⁴ B. Clauss et S. Calvo, « Désuète désuétude ? Actualité du droit de la nationalité française, ou comment l'article 30-3 du code civil s'invite dans le tortueux débat sur l'identité nationale », *La Revue des droits de l'homme*, 2018 mis en ligne le 11 oct. 2018. Plus largement, v. aussi S. Khalfa, « Désuétude de la nationalité : le poids de l'impensé colonial », *Plein droit*, n° 123, 2019/4, page 27.

²⁵ V. not. Civ. 1, 28 février 2018, *Rev. crit. DIP*, 2018. 801, note E. Ralser, *D.* 2019, obs. O. Boskovic, S. Corneloup, F. Jault-Seseke, N. Joubert et K. Parrot et, avec Civ. 1, 13 juin 2019, *Rev. crit. DIP*, 2019. 949, note (critique) P. Lagarde.

²⁶ v. not. Civ. 1, 14 octobre 2020, n°19-50038, 19-50039, 19-50040 et 19-50041 et Civ. 1, 10 février 2021, n° 19-50050.

²⁷ En 2023 : Civ. 1, 12 juillet 2023, 22-16.946, Civ. 1, 12 juillet 2023, 22-19.333, Civ. 1, 20 Décembre 2023, n° 21-25.374.

demi-siècle, n'est pas admis à faire la preuve qu'il a, par filiation, la nationalité française si lui-même et celui de ses père et mère qui a été susceptible de la lui transmettre n'ont pas eu la possession d'état de Français.

Ce texte interdit, dès lors que les conditions qu'il pose sont réunies, de rapporter la preuve de la transmission de la nationalité française par filiation, en rendant irréfragable la présomption de perte de celle-ci par désuétude. Édifiant une règle de preuve, l'obstacle qu'il met à l'administration de celle-ci ne constitue pas une fin de non-recevoir au sens de l'article 122 du code de procédure civile, de sorte qu'aucune régularisation sur le fondement de l'article 126 du même code ne peut intervenir. »

De la façon la plus concrète, il en résulte qu'aucune autorité judiciaire ne pourra être saisie de l'appréciation individuelle, qui ne pourra donc pas être réalisée. Au-delà des subtilités juridiques, il n'y a donc plus de différence avec une perte *ex lege* : la perte de nationalité aura bien eu lieu, sans que l'intéressé puisse, au moment où il s'en rend compte, la contester par des voies de droit, judiciaire ou administrative.

Indépendamment de toutes les critiques que cette interprétation a pu susciter, il ne fait donc guère de doute que le droit français, en son état actuel, n'est pas conforme aux exigences de la Cour de justice et, partant, du droit de l'Union. Il ne peut dès lors qu'être souhaité que la Cour de cassation revienne sur cette solution et mette fin à une interprétation fortement défavorable aux intéressés.

* *
*

L'apanage de la casuistique est de dessiner un paysage juridique qui ne peut se révéler qu'au fil de décisions dont la cohérence n'apparaît que progressivement. Telle est bien la situation en matière de nationalité : ce n'est qu'au fur et à mesure de la construction de la jurisprudence de la Cour que se dévoile l'étendue de l'influence qu'est en train de prendre le droit de l'Union sur le droit étatique de la nationalité. Les arrêts relatifs à la perte des nationalités danoise et allemande, derniers maillons d'une chaîne jurisprudentielle en construction, illustrent donc de la façon la plus claire comment, en dépit d'une compétence étatique rituellement réaffirmée, le droit de l'Union vient progressivement s'immiscer dans le droit étatique de la nationalité.

Comme en témoigne encore l'affaire en cours de vente de la nationalité maltaise, il ne fait guère de doute que cette histoire promet d'être longue.

Etienne Pataut