

LES CHANGEMENTS COLLECTIFS DE NATIONALITE

Anne PETERS

Professeure ordinaire de la chaire de droit international
et droit public à l'Université de Bâle

RESUME

Les changements collectifs de nationalité mettent en présence un triangle d'acteurs aux intérêts spécifiques, composé de l'Etat qui confère la nationalité, de l'ancien Etat de nationalité (Etat-patron) et de l'individu concerné. Les intérêts de ces trois acteurs sont protégés par un nombre de principes légaux internationaux : le droit fondamental (controversé) de changer ou de ne pas changer de nationalité, la souveraineté des Etats, la prohibition de l'arbitraire, l'interdiction de l'abus de droit, les relations de bon voisinage et le principe d'une répartition « stable » des compétences juridictionnelles.

Le respect de la volonté des personnes affectées par un changement de nationalité était initialement motivé par le souci de préserver les intérêts de l'Etat. Aujourd'hui, il procède du droit humain à la nationalité. Ce droit a été codifié dans de nombreux traités et conventions, mais sa reconnaissance en tant que droit coutumier demeure contestée. Le droit à la nationalité comprend trois éléments distincts : le droit d'acquérir une nationalité, le droit de garder sa nationalité et le droit (controversé) de changer de nationalité. Les changements collectifs de nationalité opèrent *ex lege* et ne peuvent donc pas être assimilés à l'exercice du droit individuel d'acquérir ou de changer de nationalité, mais relèvent du droit *de ne pas changer* de nationalité. Ce droit peut se concevoir comme le pendant indissociable du droit de changer de nationalité, ou comme variante du droit de garder son (ancienne) nationalité.

Même en admettant l'existence d'un droit humain de garder son ancienne nationalité, ce droit n'est pas absolu et peut être limité par les gouvernements. Les mesures conduisant à limiter ce droit doivent reposer sur une base légale, servir un but légitime et satisfaire au principe de proportionnalité. Ces exigences peuvent être ramenées à l'interdiction générale de l'arbitraire qui fait désormais l'objet d'une interprétation restrictive. Dans les situations de changements *collectifs* de nationalité, il résulte du droit de garder son ancienne nationalité et du principe international d'autodétermination que le groupe de population affecté par le changement de souveraineté a en principe le droit de refuser une

S.F.D.I. - COLLOQUE DE POITIERS

nouvelle nationalité.¹ Par conséquent, la nouvelle nationalité ne saurait, en principe, être imposée contre la volonté des personnes concernées.

Un autre principe fondamental du droit international de la nationalité est celui de la non-discrimination (ethnique surtout). Toutefois, ce principe est difficile à appliquer, notamment dans les situations de naturalisations collectives extraterritoriales, régulièrement fondées sur des motifs ethniques.

Dans l'appréciation des changements collectifs de nationalité, il convient également de tenir compte des intérêts de l'ancien Etat de nationalité (Etat-patron). Pour être licite au regard du droit international, les naturalisations ne requièrent pas obligatoirement le consentement de l'Etat-patron. Cependant, si la naturalisation collective s'avère arbitraire, l'Etat-patron pourra s'y opposer. Une naturalisation collective est considérée comme arbitraire lorsqu'il n'existe aucun lien de rattachement effectif entre l'Etat de naturalisation et les personnes concernées. Alors que la question de l'intensité du lien de rattachement pouvant justifier une naturalisation demeure controversée, il est généralement admis que – dans les situations de naturalisations collectives – ce lien suppose la résidence des personnes concernées sur le territoire de l'Etat de naturalisation. Il s'ensuit que les naturalisations collectives extraterritoriales sont illégales. Un cas particulier concerne les naturalisations à grande échelle de non-résidents (telles que celles pratiquées récemment par la Russie, la Hongrie et la Roumanie). Ces naturalisations ne constituent pas des naturalisations collectives au sens formel, puisque la nouvelle nationalité est accordée à titre individuel, sur demande, et non *ex lege*. Suivant le contexte, ces naturalisations peuvent, à notre sens, être assimilées à des naturalisations collectives et être illégales, ou tout au moins abusives.

Etant donné que le droit de refuser une nouvelle nationalité n'est pas un droit absolu, les naturalisations imposées contre le gré des personnes concernées peuvent être justifiées dans des cas exceptionnels. Les successions d'Etats et/ou modifications de frontières ont traditionnellement été reconnues comme situations pouvant justifier d'une atteinte au droit de l'individu de choisir sa nationalité. Dans ces cas, le droit international accepte que les Etats procèdent à des naturalisations collectives de la population affectée par le changement territorial, sans le consentement des individus concernés. Souvent, les Etats ont alors accordé par voie de législation interne ou de traité international un droit d'option (c'est-à-dire le droit de choisir la nationalité). Cependant, les intérêts des Etats pour la stabilité et la clarté juridique semblent généralement l'emporter sur les intérêts de l'individu, et la pratique des Etats n'a pas encore donné naissance à un droit d'option coutumier.

Les conséquences légales du non-respect par les Etats des principes régissant les naturalisations collectives sont l'illégalité et la non-opposabilité de la nationalité putative. Etant donné que le contrôle de chaque naturalisation par des juridictions étrangères ou internationales et autres organes n'est guère praticable et créerait une grande insécurité juridique, l'attribution de la

¹ A l'exception des cas de successions d'Etats.

DROIT INTERNATIONAL ET NATIONALITE

nationalité par un Etat est présumé légale au regard du droit international. Cette présomption de la légalité internationale ne pourra être levée que dans des cas exceptionnels, tels que les naturalisations *collectives extraterritoriales*. Dans ces cas, l'ancien Etat-patron et les Etats tiers ne seront pas tenus de reconnaître la nouvelle « nationalité ». On pourrait même aller jusqu'à soutenir que ces Etats ont une obligation de ne pas reconnaître cette nationalité.

ABSTRACT

Collective changes of nationality involve a triangle of interests: interests of the affected individuals, of the state conferring its nationality, and of the former state of nationality (patron state). These interests are protected through a number of international legal principles: the (controversial) human right to change or not to change one's nationality, state sovereignty, the prohibition of arbitrariness, the prohibition of abuse of rights, good neighbourly relations, and the principle of a stable repartition of jurisdiction.

The wishes of the persons affected by a change of nationality were in the pre-human rights era justified by a concern for the patron state, but can nowadays be anchored in the human right to nationality. While such a right is codified in numerous international binding instruments, its customary law status remains disputed. The right comprises three distinct elements: the right to acquire a nationality, the right to retain a nationality, and – possibly – the right to change it. Collective changes of nationality concern the possible right *not to change* one's nationality which can be construed either as the flip-side of the right to change, or as a variation of the right to retain one's (former) nationality.

In any case, the assumed human to retain one's former nationality is not absolute, but may be limited by governments. Limitations must have a legal basis, a legitimate objective, and they must be proportionate. These requirements can be reconciled with the traditional prohibition on arbitrariness, which has in recent years been construed as a quite strict standard. In the context of *collective* changes of nationality, the right to retain one's former nationality and also the international principle of self-determination imply that the concerned groups are in principle allowed to refuse a new nationality.² This means that the new nationality may in principle not be imposed against the concerned persons' will.

Another core principle in the international law of nationality is the prohibition of discrimination, including ethnic discrimination. But this principle is difficult to apply, especially to collective extraterritorial naturalisations which most often rely on ethnic grounds.

The interest of the former state of nationality which is affected by collective naturalisation of parts of its citizenry also plays a role, but does not mean that the patron state's consent to such naturalisations is invariably required. However, if the collective naturalisation appears abusive, the patron state may validly

² With the exception of the situation of state succession.

S.F.D.I. - COLLOQUE DE POITIERS

oppose it. This is especially the case if the factual connection between the naturalising state and the concerned persons is missing. While it is disputed how intense this factual connection must be, it is generally acknowledged that – for *collective naturalisations* – the link must comprise residence of the persons in the territory of the naturalising state. Extraterritorial collective naturalisations are illegal. A special case are large-scale naturalisations of non-residents (such as currently operated by Russia, Hungary and Romania), which are not in a formal sense collective naturalisations, because they do not operate *ex lege*, but are based on individual applications. It is submitted that, depending on the concrete context, these should be assessed as amounting to collective naturalisations, and might therefore be illegal or at least abusive.

Because the right to refuse a new nationality is not absolute, an imposition of that nationality through collective naturalisation may in exceptional cases be justified. The situation of state succession and/or the redrawing of boundaries have traditionally been seen as such an exceptional situation. Here international law accepts that the involved states operate a collective change of nationality of the affected populations, even without the consent of the individuals concerned. Often, states have granted affected populations (through domestic statutes or by treaty) a right of option (i.e. of choice of nationality). But despite the increased weight accorded to individual choices in matters of nationality, the states' interests in stability and legal clarity are generally deemed to prevail. State practice has so far not given rise to a customary right of option.

If a collective naturalisation disregards the limits of international law as just sketched out, the legal consequences are illegality and inopposability of that putative nationality. However, because the revisiting of every naturalisation by foreign or international courts and other bodies would be unfeasible and create huge legal insecurity, there is a presumption that the conferral of a nationality to a person by one state is legal under international law. This presumption can only be rebutted in exceptional cases. *Extraterritorial collective* naturalisations would constitute such a clear case. Then the former patron state and third states are not obliged to recognize the new "nationality". It could even be argued that they are under an obligation of non-recognition.

