
« Race et droit de la nationalité en contexte
postcolonial : le cas de refus de naturalisation au
motif de la polygamie »

Abdellali Hajjat



Édition électronique

URL : <http://journals.openedition.org/revdh/11483>

DOI : [10.4000/revdh.11483](https://doi.org/10.4000/revdh.11483)

ISSN : 2264-119X

Éditeur

Centre de recherches et d'études sur les droits fondamentaux

Référence électronique

Abdellali Hajjat, « Race et droit de la nationalité en contexte postcolonial : le cas de refus de naturalisation au motif de la polygamie », *La Revue des droits de l'homme* [En ligne], 19 | 2021, mis en ligne le 09 mars 2021, consulté le 31 mars 2021. URL : <http://journals.openedition.org/revdh/11483> ; DOI : <https://doi.org/10.4000/revdh.11483>

Ce document a été généré automatiquement le 31 mars 2021.

Tous droits réservés

« Race et droit de la nationalité en contexte postcolonial : le cas de refus de naturalisation au motif de la polygamie »

Abdellali Hajjat

« Quand l'immigration s'inscrit dans le cadre de la colonisation au point de continuer à en être le prolongement direct au-delà de l'ère coloniale proprement dite, (...) il ne lui est pas facile de rompre radicalement avec le passé colonial dont elle est issue de même qu'elle ne peut s'en détacher totalement, les relations coloniales anciennes continuant à peser sur le sort de cette immigration, sur son statut, sur son importance relative, sur sa place au sein de la société ainsi que sur les réactions à son égard toujours marquées de la signification que leur imprime l'histoire coloniale. »

Abdelmalek Sayad, « La naturalisation, ses conditions sociales et sa signification chez les immigrés algériens », *GRECO 13 migrations internationales*, n° 4-5, 1982, (2^e partie, « La naturalisation comme rapport de forces entre nations et entre nationalités »), note 8 p. 42.

« Aussi éclairante que soit la comparaison entre les deux situations, la situation coloniale d'hier et la situation de l'immigration aujourd'hui (...), et aussi entre les deux moments, les deux contextes où s'est imposé l'usage de ce vocabulaire

apparemment le même (hier, "assimilation" des colonisés et aujourd'hui, 'assimilation' des immigrés), elle ne saurait masquer la différence essentielle, différence de nature qui sépare les deux cas de figure. »

Abdelmalek Sayad, « Qu'est-ce que l'intégration ? », *Hommes & Migrations*, n° 1182, décembre 1994, p. 10.

- 1 Depuis la naissance du droit moderne de la nationalité au XIX^e siècle, la procédure de naturalisation, c'est-à-dire l'acquisition de la nationalité par décret de l'autorité publique, est le site d'observation particulièrement intéressant pour interroger la relation entre droit et race. Dans la mesure où le droit de la nationalité a été élaboré au moment où la France disposait d'un empire colonial, la frontière entre le national et l'étranger, ainsi que le passage de cette frontière via la naturalisation, se sont établis à partir de considérations raciales. Le droit de la nationalité s'est élaboré au travers du processus de racialisation, c'est-à-dire l'assignation, la réification et la radicalisation d'une différence raciale fondée sur la religion ou la couleur de peau. La racialisation de la nationalité a débouché sur la distinction entre nationalité et citoyenneté dans les colonies françaises : les indigènes étaient certes des « nationaux » puisqu'il existait une relation de dépendance avec l'État colonial, mais ils n'étaient pas des citoyens à part entière parce qu'ils ne disposaient pas des mêmes droits, notamment parce qu'ils étaient exclus des droits politiques et soumis au régime pénal de l'indigénat. Lorsqu'un indigène des colonies demandait la citoyenneté française, il devait renoncer à son statut personnel religieux (musulman, hébraïque ou annamite) afin de se soumettre au code civil. Civilité et citoyenneté étaient fortement liées, même s'il existait quelques exceptions (notamment le cas des Quatre Communes du Sénégal).
- 2 Si la frontière nationale est aussi une frontière raciale durant la période coloniale, doit-on en conclure qu'elle ne l'est plus durant la période postcoloniale, puisque les ex-indigènes sont devenus des ressortissants d'États indépendants ? Si les ex-indigènes demandent la nationalité française, ne sont-ils pas traités de la même manière que n'importe quel autre étranger ? Le lien entre droit et race a-t-il complètement disparu avec la signature des accords internationaux instaurant l'indépendance des pays ex-colonisés ? L'objectif de cet article d'interroger la relation entre droit et race à partir d'une enquête socio-historique sur la condition d'assimilation dans la procédure de naturalisation¹. Il existe trois principaux modes d'acquisition de la nationalité : par filiation (droit du sang), par déclaration (mariage avec un conjoint français ou droit du sol) et par naturalisation (par décret de l'autorité publique). Cette dernière est considérée comme une « faveur » du gouvernement accordée à un étranger adulte et doit se « mériter » en respectant plusieurs conditions d'âge (avoir la majorité), de résidence, de revenu, de dignité, de santé et d'assimilation. La condition d'assimilation est particulièrement intéressante à étudier parce qu'elle impose une norme nationale à la fois linguistique et culturelle. Les étrangers doivent en effet prouver qu'ils ont un niveau linguistique suffisant et une conformité avec ce que le gouvernement entend par la « culture française ». Jusqu'en 2011-2012, l'évaluation des demandes de naturalisation se faisait en deux temps : au niveau préfectoral (bureau des naturalisations ou autre services), puis au niveau national (sous-directeur des naturalisations [SDN] basée à Rezé, dépendant de la Direction Population et Migrations

[DPM]). A partir de 2012, le niveau national n'intervient que dans certains cas litigieux. La SDN jouait ainsi un rôle déterminant dans la définition du « bon assimilé » et, à l'inverse, du « non-assimilé ».

- 3 Cet article analyse certains cas de refus de naturalisation pour défaut d'assimilation non pas linguistique, mais « culturelle ». En ce qui concerne le défaut d'assimilation linguistique, ce n'est qu'à partir des années 1980 que se multiplient les litiges devant le juge administratif impliquant des étrangers mariés à des Français. Le Conseil d'État prolonge alors la tradition « libérale » en n'exigeant pas la connaissance du français pour le conjoint d'un ressortissant français. Cette exigence n'existe pas non plus pour le cas de l'un des conjoints d'un couple d'étrangers demandant une naturalisation par décret². En revanche, pour la naturalisation par décret, une ignorance totale justifie un rejet, mais même une compréhension « moyenne³ », « seulement passable⁴ » ou « médiocre⁵ » du français ne suffit pas. Le Conseil d'État estime que l'administration a le droit d'ajourner la demande de naturalisation pour permettre au candidat de se perfectionner en français⁶, mais qu'une décision favorable ne peut pas se baser sur l'engagement à suivre des cours pour améliorer son français⁷. Il considère que la pratique exclusive d'une langue étrangère en famille est une circonstance « aggravante⁸ ».
- 4 Concernant l'assimilation culturelle, les affaires se sont multipliées à partir du milieu des années 1970. Sans que l'on puisse connaître combien de cas de ce type se sont présentés à l'administration, on sait qu'entre 1988 et 2005, le Conseil d'État a été saisi de 75 cas de polygamie, 9 cas d'« islamistes » et 3 cas de port du hijab. En analysant ces cas-limites, on se rend compte qu'ils concernent presque exclusivement des candidats issus des ex-colonies françaises et de religion musulmane. En effet, le processus de décolonisation produit de profonds bouleversements dans le droit de la nationalité⁹ : des anciens colonisés, jadis nationaux sans être totalement citoyens ou protégés de l'Empire, deviennent des étrangers ressortissant d'un État indépendant et peuvent, à ce titre, demander la nationalité française. Pour reprendre le vocabulaire guerrier du XIX^e et du début du XX^e siècle, le fait que des indigènes « vaincus » deviennent des « vainqueurs » avec les indépendances et se transforment en étrangers installés dans le pays anciennement vainqueur et nouvellement vaincu, est une situation inédite dans l'histoire de France, d'autant plus que, à partir du milieu des années 1970, la politique d'immigration restrictive conduit bon nombre d'étrangers ex-colonisés à demander la nationalité française en vue de rester sur le territoire français.
- 5 Par conséquent, l'administration chargée des naturalisations est amenée à traiter des dossiers de candidats soumis au statut personnel musulman et à gérer des problèmes juridiques impensables auparavant en raison du régime d'exception spécifique aux colonisés institués par le droit colonial. Par ailleurs, plusieurs candidats ayant reçu une décision défavorable à leur demande de naturalisation saisissent, à partir de la fin des années 1980, la justice administrative (cour administrative d'appel et Conseil d'État) qui élabore une jurisprudence bien utile à l'administration, souvent dépassée par cette nouvelle réalité.
- 6 Ainsi, l'étude du contentieux et des pratiques administratives montre que le défaut d'assimilation culturelle concerne presque exclusivement des candidats appartenant à la religion musulmane. Plus précisément, il s'applique à trois cas de figure : le port du hijab¹⁰, la polygamie et l'appartenance à une association qualifiée par l'administration d'« islamiste », de « fondamentaliste » ou d'« intégriste »¹¹. Ces trois types de « défaut

d'assimilation » soulèvent des questions générales sur le rapport entre « civilité » et citoyenneté dans le droit de la nationalité. On se focalise ici sur les cas de « polygamie ». Il s'agit dans un premier temps de voir comment la question de la polygamie se pose dans le droit de la nationalité et a été traitée par l'administration et, dans un second temps, d'analyser la sanction du juge administratif qui rejette les pratiques administratives. Le débat entre « polygamie de fait » et « polygamie de droit » est révélateur de l'héritage colonial de la pensée juridique mise en œuvre par l'administration.

I) Polygamie et naturalisation

- 7 Dans le droit français de la nationalité, il n'existe pas de discrimination fondée sur la religion. Il est tout à fait clair qu'aucune pratique religieuse n'est considérée comme un critère explicite de sélection dans la procédure de naturalisation. Quelle que soit leur religion, les candidats à la nationalité française sont sélectionnés en fonction d'autres critères relatifs à la durée de présence sur le territoire français, à la santé, au revenu, au statut juridique, au degré d'assimilation, etc. Autrement dit, contrairement au droit colonial qui exclut les indigènes soumis au statut personnel musulman, le droit métropolitain consacre juridiquement l'égalité des étrangers ex-colonisés devant la naturalisation, quelle que soit leur statut personnel. Ainsi, la majorité des acquisitions de la nationalité française (décret ou déclaration) concerne des ressortissants issus de l'ex-Empire colonial français¹².
- 8 Ceci dit, force est de constater que certaines pratiques religieuses, surtout musulmanes, sont problématiques pour l'administration chargée des naturalisations puisque certaines d'entre elles peuvent parfois être considérées comme des défauts d'assimilation culturelle. Or, on sait que la question de l'islam et du statut personnel musulman était au cœur des justifications coloniales de l'exclusion des indigènes musulmans de la citoyenneté française. En ce sens, il est légitime de se demander si le lien fondamental entre la civilité, incarnée par la soumission au code civil, et la citoyenneté, tel qu'il se révèle dans le contexte colonial, peut nous permettre de comprendre la définition contemporaine du défaut d'assimilation culturelle. Comme le souligne Alexis Spire lorsqu'il commente une note de service du 4 mars 1986¹³ de la DPM, « [u]ne telle formulation n'est pas sans rappeler l'acceptation de la condition d'assimilation telle qu'elle s'appliquait durant la période coloniale aux indigènes vivant en situation de polygamie¹⁴ ».

A) Défense de la « civilisation »

- 9 Si la polygamie est tolérée en droit international privé¹⁵, elle est illégale dans le droit français depuis la fondation de la Première République¹⁶. En effet, les législateurs de 1792 ont accepté un droit de divorce libéral et n'ont pas envisagé la légalisation de la polygamie. En ce sens, la Révolution française clôt la longue controverse nataliste¹⁷ du XVIII^e siècle sur la polygamie qui opposait, d'un côté, les promoteurs de la polygamie pour ses supposés avantages phallogocratiques, démographiques et économiques, et, de l'autre, ceux qui la condamnaient en se référant au principe d'égalité des êtres humains comme critère de « civilisation ».

- 10 Puisque la monogamie est considérée comme une preuve de civilisation, il n'est pas étonnant que, dans la situation coloniale – qui fonde la différence entre citoyenneté et nationalité sur la notion de civilité¹⁸ et qui légitime son projet sur l'idée de « mission civilisatrice » –, la polygamie soit au cœur de l'opposition entre la « civilisation française » et la « civilisation musulmane ». La polygamie, en ce qu'elle fait partie du statut personnel musulman, est un élément majeur dans la structure d'argumentation coloniale pour distinguer les citoyens des nationaux et construire une citoyenneté à deux vitesses¹⁹. La situation coloniale établit un lien consubstantiel entre la jouissance des droits politiques et la soumission au code civil, la seule exception à la règle étant le cas des Quatre communes du Sénégal²⁰.
- 11 En effet, si en 1919 un certain Mamadou Cissé essuie un refus de naturalisation pour polygamie, le sous-lieutenant Doussou Oulougou et ses deux femmes l'obtiennent en 1920 : « ce serait le premier exemple – et probablement l'un des seuls – de naturalisations individuelles à un ménage polygame »²¹. Dans le même sens, la loi du 15 février 1916, portée par le premier député africain de l'histoire de France, Galaye Mbaye « Blaise » Diagne (1872-1934)²², et très critiquée par la doctrine juridique de l'époque²³, dispose dans son article unique que les « natifs des communes de plein exercice du Sénégal et leurs descendants [ceux qu'on appelle les « Originaires »] sont et demeurent des citoyens français », alors même que certains d'entre eux sont polygames. De plus, le décret d'application du 14 janvier 1918 élargit cet avantage aux familles des militaires indigènes non Originaires qui obtiennent la nationalité française : « Leurs femmes [au pluriel] et leurs enfants pourront également sur la demande du chef de famille suivre la condition de ce dernier. » Le statut exceptionnel des Quatre communes débouche alors sur le développement d'une surprenante jurisprudence de la Cour de Cassation, qui remet en cause le lien entre civilité et citoyenneté en situation coloniale :
- « Les droits politiques étant distincts des droits civils, la jouissance des uns n'est pas nécessairement liée à celle des autres. Les indigènes du Sénégal peuvent donc avoir une capacité électorale indépendante de leur statut personnel²⁴. »
- 12 La situation des indigènes non-Originaires évolue après la Seconde Guerre mondiale jusqu'aux indépendances de 1960, période pendant laquelle leur accès aux droits politiques est conditionné par l'adoption du droit civil. Par contre, même durant cette période, l'État français accorde toujours le droit de vote aux Originaires bien qu'ils soient soumis au droit musulman. Néanmoins, à bien des égards, la situation sénégalaise est l'exception qui confirme la règle²⁵. En métropole, la condition de civilité pour l'acquisition de la nationalité française ne souffre aucune exception. Les premiers cas de litiges liés à la polygamie apparaissent dans les années 1980, dans une période où le droit civil français connaît d'importantes évolutions qui participe à la *dénaturalisation* de l'institution du mariage, c'est-à-dire que celui-ci n'est plus une institution « naturelle » dans le droit civil.
- 13 En effet, la « polygamie successive », selon l'expression de certains juristes contemporains²⁶, est autorisée dans la mesure où toute personne peut divorcer et se remarier. Certains juristes²⁷ considèrent même que le droit français tolère l'expression d'une certaine forme de polygamie à cause des évolutions du droit civil²⁸ : les effets du concubinage sont reconnus par le juge civil (indemnisation de la concubine d'un homme marié victime d'un accident) ; l'adultère n'est plus un délit²⁹ ni une cause péremptoire de divorce ; un divorcé peut être obligé de payer des pensions alimentaires

à ses conjoints successifs ; si un mariage bigame est nul du point de vue légal et putatif après le décès d'un des conjoints, l'autre prendra sa succession avec le conjoint dont le mariage est valable ; le droit français de la Sécurité sociale permet l'ouverture de droits aux prestations maladie et maternité à plusieurs femmes d'un même assuré social depuis que la loi du 2 avril 1978 leur accorde la qualité d'ayant-droit, à partir du moment où les épouses sont à sa charge totale, effective et permanente (cette disposition a par la suite été restreinte : la qualité d'ayant-droit est accordée seulement à une femme vivant sur le sol français) ; l'enfant adultérin peut prétendre à des droits successoraux, même s'ils sont restrictifs par rapport à l'enfant légitime³⁰. Pour ce dernier cas, certains juristes considèrent que l'« enfant de la polygamie³¹ » ne devrait subir aucune restriction des droits successoraux, mais la doctrine dominante y voit là une manière de reconnaître la polygamie dans le droit civil français.

- 14 Même si l'on constate un mouvement de dénaturalisation de l'institution du mariage³², il ne remet cependant pas en cause le principe de la monogamie. La polygamie suscite toujours un intense rejet moral, comme l'illustre la position du doyen Carbonnier (1908-2003), professeur à l'université de Poitiers (1937-1955) puis à la Sorbonne jusqu'en 1976, auteur du monumental *Traité de droit civil* – référence incontestée en la matière³³ – et inspirateur de nombreuses réformes du droit de la famille³⁴ :

« La profondeur de notre civilisation, c'est le régime monogamique. L'Islam, avec sa polygamie, fût-elle théorique, est plus étranger à notre âme que n'importe quel autre système de droit. De Moscou à New York, la répulsion pour le mariage polygamique trace la véritable ligne d'unité de civilisation³⁵. »

- 15 C'est ainsi que les vellétés de réforme du droit de la famille visant à établir une égalité totale entre les enfants légitimes et adultérins pour le bénéfice des droits successoraux sont durement condamnées par ceux qui, comme le doyen Carbonnier, pensent que cette réforme jetterait le trouble dans l'institution du mariage. Selon lui, comme « [le mariage du droit français] avait résisté aux contagions insidieuses de la période coloniale », il « lui faut maintenant résister à la pression, combien plus obsédante, de l'immigration musulmane »³⁶. De ce point de vue, « il y a bien, dans l'esprit d'une part importante de la doctrine, un lien entre l'évolution du droit interne et la réception des institutions du droit musulman³⁷ ».

B) Sauvegarde de l'ordre public

- 16 Le constat de la transformation du droit interne en raison de la réception du droit musulman sur le territoire français se vérifie au niveau du droit des étrangers à partir des années 1980³⁸. Si le droit international privé reconnaît aux ressortissants étrangers le droit d'être soumis à leur propre statut personnel, il existe cependant une exception d'ordre public qui permet de faire obstacle à l'application, en France, de lois étrangères qui « heurtent nos conceptions sociales et juridiques³⁹ ». La polygamie en fait partie mais ce principe n'est pas un absolu. Si des unions polygamiques ne peuvent pas être régulièrement contractées sur le sol français, de telles unions, régulièrement contractées à l'étranger, ne sont pas interdites et produisent certains effets en France. Ainsi, le 11 juillet 1980, le Conseil d'État rend l'arrêt *Montcho* qui reconnaît le droit au regroupement familial d'un étranger polygame. Le commissaire du gouvernement, M. Rougevin-Baville, en conclut que le droit fondamental à une vie familiale peut se réaliser dans le respect de la loi nationale de l'étranger⁴⁰. Dans le même sens, l'arrêt de la Cour de Cassation du 8 mars 1990 « admet la seconde épouse d'un Algérien au

bénéfice de l'assurance maladie et maternité en qualité d'ayant droit de son mari⁴¹ » en raison du « retour de la première épouse en Algérie », la seconde étant depuis la seule résidente en France avec son mari.

- 17 Cependant, depuis les années 1980, la recrudescence⁴² de la condamnation morale de la polygamie des étrangers résidant en France conduit à étendre le principe d'exception d'ordre public. En effet, la loi du 24 août 1993, dite « loi Pasqua », votée dans le contexte d'une volonté de restriction de l'immigration en France, va opérer un total revirement dans la tolérance de la polygamie des étrangers résidant en France : elle interdit le regroupement familial, l'obtention et même le renouvellement de la carte de séjour pour les étrangers polygames, avec effet rétroactif⁴³. Cette situation contraste avec la tolérance pour les ressortissants français de Mayotte ou de Wallis et Futuna. En effet, à Mayotte, le droit local dérogatoire fait référence à l'âge des futurs époux : les hommes nés avant le 1^{er} janvier 1987 et les femmes nées avant le 1^{er} janvier 1990 peuvent contracter un mariage polygame⁴⁴.
- 18 Suivant les recommandations du Haut Conseil à l'Intégration⁴⁵, la loi transforme la monogamie (la non polygamie) en une condition d'entrée et de séjour en France au nom de la sauvegarde de l'ordre public. Néanmoins, si le Conseil constitutionnel, dans sa décision du 13 août 1993, confirme la constitutionnalité de cette restriction du droit à la vie familiale, il précise bien que la carte de résident ne peut être refusée que si l'étranger est en « état de polygamie ». Le droit français du séjour fait donc une distinction fondamentale entre une polygamie potentielle (ou de droit) et une polygamie effective (ou de fait). Or, ce n'est pas de cette manière que la DPM et la sous-direction des naturalisations interprètent les textes législatifs lorsqu'elles sont confrontées à ce problème juridique en matière d'acquisition de la nationalité.

II) Polygamie de droit versus polygamie de fait : l'administration désavouée par le juge

- 19 En 1991, la sous-direction des naturalisations entreprend d'analyser un échantillon de 1 000 dossiers ayant reçu une décision défavorable en février-mars 1991. Parmi ceux-ci, on compte quinze cas d'irrecevabilité de la demande au motif du défaut d'assimilation « matrimoniale », qui concernent neuf Marocains, deux Algériens, deux Camerounais et deux Cambodgiens⁴⁶. Face à la multiplication des dossiers de polygames et bien que la France ait signé des conventions bilatérales avec la plupart des pays en question, la sous-direction est visiblement embarrassée. Par exemple, « le Maroc, malgré l'existence d'une convention franco-marocaine, pose de gros problèmes au service pour l'appréciation de la situation matrimoniale des postulants (divorces non valables prononcés dans un Consulat du Royaume Chérifien en France, répudiation non définitive, etc.)⁴⁷ ». La sous-direction a été contrainte d'engager une réflexion pour harmoniser les pratiques et d'élaborer sa « propre théorie » en la matière.

A) Harmoniser les pratiques en matière d'assimilation

- 20 En effet, la question de la polygamie se pose pour les trois bureaux de la sous-direction : le bureau N1 chargé des naturalisations par décret, le bureau N2 chargé des acquisitions de la nationalité par mariage et le bureau N3 chargé du contentieux administratif. Et il semble qu'en matière d'assimilation, les bureaux aient adopté des

pratiques divergentes. C'est ce qu'indique la création d'un groupe de travail à la sous-direction visant à harmoniser ses pratiques :

- 21 « Le groupe de travail 'harmonisation des pratiques' constitué de sept agents du bureau N1, N2 et N3 s'est réuni à six reprises avec pour objectif de réduire les *écarts de traitement* des dossiers présentant des similitudes, en tenant compte de la spécificité des procédures – naturalisation, déclaration – et de la jurisprudence administrative et judiciaire.
- 22 La réflexion a porté sur des notions essentielles, communes aux deux bureaux instructeurs : *assimilation*, comportement et résidence.
- 23 La démarche du groupe a été la suivante :
- 24 Il a procédé à un état descriptif des pratiques des deux bureaux, tant ce qui concerne la matière que les procédures en vigueur (...).
- 25 L'analyse conjointe des pratiques lui a permis de mettre en évidence les *divergences existantes*, d'en expliquer la nécessité lorsqu'elles ne peuvent pas être réduites, pour des problèmes de procédure notamment, mais aussi, le plus souvent, de formuler des propositions reprises dans la note de synthèse.
- 26 Quelle que soit la solution retenue, le groupe de travail a été animé par *la volonté de ne pas se laisser perpétuer des incohérences dans le traitement des dossiers*, génératrices d'interrogations tant de la part des postulants que des agents instructeurs des bureaux concernés.⁴⁸ »
- 27 Les résultats du travail effectué est jugé « intéressant⁴⁹ » par Gérard Moreau (directeur de la Population et des Migrations de 1985 à 1997), et le groupe de travail prépare une note de synthèse qui définit la « doctrine » de la sous-direction en matière d'assimilation :
- 28 « En matière d'assimilation, la réflexion de groupe conduit à émettre un certain nombre de propositions :
- 29 1°) une définition commune a été retenue comportant trois aspects : linguistique, régime matrimonial, et exigence d'un certain loyalisme, même si cette dernière expression n'est pas citée dans la motivation [l'administration ne doit pas motiver sa décision qu'après la loi de 1993].
- 30 L'intéressé doit avoir une connaissance suffisante de la langue française pour pouvoir effectuer seul les démarches de la vie courante.
- 31 *Il doit être marié sous régime monogamique. La polygamie, même [ajout manuscrit⁵⁰ : seulement] de droit [ajout : et pas de fait], est exclue.*
- 32 Le postulant ne doit pas par son attitude, manifester un refus d'intégration dans la communauté nationale : il ne doit pas vivre en marge de cette communauté, ni développer de valeurs contraires aux *valeurs républicaines françaises* par un prosélytisme religieux par exemple »⁵¹.
- 33 On voit que la « jurisprudence administrative » de la sous-direction ne fait aucune distinction entre polygamie de droit – être marié sous le régime juridique polygamique sans avoir effectivement deux ou plusieurs femmes – et polygamie de fait – être marié sous le régime juridique polygamique et avoir effectivement deux ou plusieurs femmes. Il semble que cette interprétation ait été influencée par un rapport commandé en 1992 par la DPM et rédigé par le juriste Pascal de Vareilles-Sommières (1961-), alors jeune docteur en droit privé⁵². En effet, celui-ci considère que, dans les pays d'Afrique

subsaharienne où la polygamie est légale, le régime polygamique est une « option » que les époux choisissent ou non au moment de leur mariage.

« [L]e régime polygamique n'est jamais le seul disponible pour les futurs époux, qui ont jusqu'à leur mariage, voire après, le choix entre une union soumise à un régime polygamique et une union soumise à un régime monogamique. Une union de premier type permettra au mari d'épouser une ou plusieurs autres femmes sans que le premier mariage doive être dissous. Une union du second type interdira normalement au mari de se remarier avant qu'elle ne soit dissoute⁵³. »

- 34 Selon cette étude, dans les pays de droit écrit, la polygamie est soit un régime d'exception (Burkina-Faso, Congo, Togo), soit le régime de droit commun (Mali, Sénégal, Gabon). Dans les pays de droit coutumier (Niger, Tchad, Bénin, République Centrafricaine, Cameroun), la polygamie est le régime matrimonial qui s'applique si les époux n'énoncent pas leur choix, tandis que la monogamie est une option qu'il faut déclarer.
- 35 À partir de cette recherche sur les systèmes juridiques africains, la sous-direction des naturalisations conclut que les époux ont *délibérément choisi* le régime polygamique alors même qu'ils avaient la possibilité de choisir le régime monogamique, et donc que leur demande de naturalisation ou de réintégration est irrecevable pour défaut d'assimilation. Par ailleurs, la sous-direction veut éviter que, une fois la nationalité obtenue, le candidat, qui peut garder sa nationalité d'origine, aille épouser après sa demande d'autres femmes dans son pays d'origine, sans perdre pour autant la nationalité française. Aussi, lorsque l'administration reçoit des dossiers dans lesquels l'acte de mariage mentionne « les conjoints optent pour la polygamie », elle utilise cette motivation-type (non communiquée au postulant) : « Considérant qu'en n'optant pas pour le statut matrimonial monogamique qui lui était ouvert, *l'intéressé n'a pas voulu adhérer à ce principe du droit civil français* et qu'en conséquence, il n'est pas opportun d'accueillir sa demande »⁵⁴. Ainsi, la sous-direction, appuyée par l'expertise juridique de Vareilles-Sommières, construit sa propre interprétation du défaut d'assimilation matrimoniale⁵⁵. C'était sans compter sur la jurisprudence du Conseil d'État qui, début 1994, renverse complètement cette « jurisprudence administrative », selon l'expression d'Alexis Spire.

B) La sanction du juge écartant un héritage colonial

- 36 Auparavant, le Conseil d'État avait déjà statué sur ce sujet. Du point de vue du droit de la nationalité, la polygamie effective constitue incontestablement un motif d'irrecevabilité pour défaut d'assimilation⁵⁶. Mais, l'affaire Kanoute (procédure de réintégration) est l'occasion pour le Conseil d'introduire la même distinction opérée par la Cour de Cassation en 1993 entre polygamie de droit et polygamie de fait :
- « Considérant que pour refuser au requérant l'autorisation de présenter une demande de réintégration dans la nationalité française, le ministre des Affaires sociales s'est fondé sur ce que l'intéressé s'était marié sous le régime polygamique de droit commun dans son pays d'origine, et n'avait pas ultérieurement opté pour un régime monogamique ; que l'absence d'une telle option, alors qu'il n'est pas contesté que M. Kanoute est monogame, n'établit pas à elle seule le défaut d'assimilation du requérant.⁵⁷ »
- 37 Autrement dit, si le régime polygamique est le seul régime possible dans le pays du candidat, l'administration ne peut pas invoquer le défaut d'assimilation pour déclarer irrecevable la demande d'un monogame, puisque le candidat n'avait pas le choix.

Cependant, même s'il avait le choix et opté pour le régime polygamique, le juge administratif privilégie la monogamie de fait à la polygamie de droit. De même, le défaut d'assimilation ne peut être invoqué pour une femme mariée à un monogame de fait et polygame de droit⁵⁸. C'est ainsi que la sous-direction des naturalisations a refusé de naturaliser des centaines, voire des milliers, de ressortissants de pays musulmans ex-colonisés sur la base d'un argument juridique ensuite censuré par la section contentieuse du Conseil d'État (le rapporteur public était Henri Toutée [1952-]).

- 38 Cette pratique administrative, qui n'a pas fait l'objet d'une médiatisation et d'une politisation, illustre à quel point le destin des candidats à la naturalisation dépend de l'exorbitant pouvoir discrétionnaire de l'administration, mais aussi le pouvoir du juge administratif pour le contenir et même renverser sa propre logique. Ce renversement jurisprudentiel semble incommoder Gérard Moreau, directeur de la Population et des Migrations, comme l'indique son interpellation de Simone Veil (1927-2017), son ministre de tutelle, dans une note datée du 10 mars 1994.
- 39 « Nous qualifions depuis plusieurs années de défaut d'assimilation le fait pour un étranger d'être marié sous régime polygamique (et donc de ne pas avoir opté pour un régime monogamique), même si au moment de sa demande il n'a en fait qu'une épouse.
- 40 Selon l'analyse que nous retenons, en effet :
- 41 1 – le demandeur aurait pu opter pour la monogamie ; il ne l'a pas fait,
- 42 2 – il garde sa nationalité d'origine dans la plupart des cas (lois africaines) et par conséquent rien ne lui interdit d'épouser après sa demande d'autres femmes dans son pays d'origine, sans perdre pour autant bien sûr la nationalité française.
- 43 La condition d'"assimilation" exigée par le code n'apparaît donc pas remplie.
- 44 La décision du Conseil d'État va à l'encontre de cette thèse (qui semblait pourtant consolidée par un rapport du Haut Conseil à l'Intégration d'il y a 2 ans...). Le Conseil écrit en effet que "l'absence d'une option [de monogamie], alors qu'il n'est pas contesté que M. KANOUTE est monogame [de fait], n'établit pas à elle seule le défaut d'assimilation du requérant".
- 45 Une telle décision si nous nous y plions, est *lourde de conséquences* :
- 46 *nous avons refusé de très nombreux dossiers sur ce motif ; ils peuvent être représentés à tout moment ;*
- 47 *ils se présenteront désormais sous forme de demande de naturalisation par décret ; la jurisprudence du Conseil, si elle est confirmée, nous interdirait de les refuser en droit pour défaut d'assimilation. Ne nous ferme-t-elle pas aussi la porte en opportunité sous la même motivation ?*
- 48 La présente note n'est qu'une première analyse que je vais m'efforcer d'enrichir mais je tenais à vous informer dès à présent de cette question de fond⁵⁹. »
- 49 Dans un commentaire juridique sur la notion d'assimilation⁶⁰, le fait que le directeur de la Population et des Migrations ne mentionne pas cet arrêt et n'évoque pas son implication directe dans l'adoption de cet usage restrictif du concept d'assimilation, est révélateur de cet embarras. Néanmoins, il prend acte de la jurisprudence : « La situation est donc claire aujourd'hui : l'administration doit, dans ce domaine, rechercher des éléments de fait, c'est-à-dire, pour l'essentiel, une bigamie effective de l'homme. Sans que cette brève analyse n'aborde au fond les problèmes de la polygamie,

on voit néanmoins *l'effet modérateur* qu'a apporté la juridiction administrative dans l'appréciation de cette situation pour l'acquisition de la nationalité française⁶¹.

- 50 Le juge administratif a donc désavoué une pratique administrative sanctionnant un *non-renoncement* au régime polygamique qui *illustrerait* une volonté d'appartenir à une autre civilisation que la civilisation française (« l'intéressé n'a pas voulu adhérer à ce principe du droit civil français »), comme si les époux avaient déjà le dessein de demander la nationalité française le jour de leur mariage... Par ailleurs, en sanctionnant un comportement qui *pourrait* se réaliser dans le futur, les fonctionnaires en charge de ces dossiers semblent être animés par une profonde suspicion à l'égard de ces candidatures⁶².

Encadré : Acteurs et commentateurs du droit de la nationalité

On peut distinguer trois sources dans la « doctrine » juridique : administrativo-judiciaire, judiciaire et universitaire.

La première source concerne soit des responsables administratifs, soit des magistrats attachés un temps à l'administration chargée des naturalisations. Gérard Moreau n'est pas le premier responsable de l'administration à commenter une disposition législative. Robert Dreyfus (1879-1945), sous-directeur des Affaires civiles et du Sceau entre 1923 et 1931, commente les nouvelles dispositions de la loi de 1927 dans le *Journal du droit international*⁶³. Rémy Estournet, attaché un temps au bureau du Sceau, fait une thèse sur la naturalisation publiée en 1937⁶⁴. Raymond Boulbès (1907-1973), qui succède à Dreyfus en tant que sous-directeur des Affaires civiles et devient par ailleurs chargé du contentieux de la nationalité à la Chancellerie, publie en 1956 l'ouvrage de référence *Droit français de la nationalité*⁶⁵. Plus tard, Georges Olekhnovitch, chef du bureau N3 chargé du contentieux à la sous-direction des naturalisations au début des années 1990 et qui semble avoir participé au « groupe de travail harmonisation »⁶⁶, publie en 1995 un article, en tant qu'expert au Conseil de l'Europe en matière de nationalité, sur la notion d'assimilation dans la prestigieuse *Revue critique de droit international privé*⁶⁷. Nommé le 19 septembre 2005 après une carrière dans la justice administrative⁶⁸, Frédéric Lesigne est le chef du bureau des affaires juridiques et du contentieux au moment de l'enquête sociologique. Il commente les récentes modifications du droit des étrangers et leurs conséquences sur le droit de la nationalité dans un article d'*Actualité juridique du droit administratif*⁶⁹.

La seconde source, judiciaire, concerne des magistrats n'ayant pas forcément participé à l'administration mais ayant instruit des affaires en matière de nationalité. C'est par exemple le cas de Gilbert Anton, président du tribunal administratif (TA) de Nantes (qui est saisi des questions de nationalité en raison de la localisation de la sous-direction à Rezé depuis 1987), qui précise la doctrine de son institution en matière de critères de recevabilité⁷⁰ ; Christiane Jacquier, commissaire du gouvernement au TA de Nantes⁷¹ ; Bernard Leplat, président de chambre à la Cour administrative d'appel de Nantes⁷² ; Jean-Pierre Thiellay, maître des requêtes au Conseil d'État⁷³, etc.

La troisième source, universitaire, était dominée dans l'après-guerre par le professeur Henri Batiffol (1905-1989)⁷⁴, commentateur de la loi de 1927⁷⁵, et son collègue Paul Lagarde (1934-), tous deux spécialistes incontestés du droit de la nationalité⁷⁶.

- 51 Pour conclure, cette idée de *renoncement* au régime polygamique n'est pas sans rappeler la condition d'abandon du statut personnel musulman pour l'acquisition de la

citoyenneté française des « sujets français » indigènes en Algérie. Selon Laure Blévis, « le détour par les colonies tend à démontrer avec force comment la citoyenneté française reste seconde derrière le statut civil⁷⁷ ». En effet, la construction d'une citoyenneté française, qui serait fondée sur la division entre sphère publique et sphère privée, « est subvertie de façon patente par la primauté accordée au statut personnel⁷⁸ ». Et « ce sera au nom de la structure familiale en vigueur dans ces sociétés musulmanes que les populations algériennes seront exclues du droit de cité⁷⁹ ». Selon elle, « [l]a prépondérance des principes du droit civil dans la définition de la citoyenneté n'était (...) que le paravent de l'exclusion et de la ségrégation des populations originaires des colonies, écartées ainsi de tous attributs de la citoyenneté⁸⁰ ».

- 52 Le renoncement au statut personnel dans le droit colonial a-t-il la même signification sociale que le non-renoncement au régime polygamique dans les pratiques administratives de la sous-direction des naturalisations ? Compte tenu des présupposés de la logique juridique et de ses conséquences pratiques (refus d'un nombre élevé de demandes de naturalisation), il est raisonnable de penser que les pratiques de la sous-direction des naturalisations sont un *héritage de la pensée juridique du droit colonial*⁸¹. En effet, il semble que, du passé colonial au présent postcolonial, la polygamie rend visible la même vérité objective dans la définition de la citoyenneté : la prédominance de la civilité sur la citoyenneté.
- 53 Par ailleurs, on peut parler d'*héritage colonial* dans la mesure où la sous-direction des naturalisations réactive des ressources symboliques du passé colonial (ici, une logique juridique) pour les réutiliser dans le présent postcolonial⁸². Autrement dit, une discrimination indirecte et secrète dans les pratiques administratives, fortement contraintes par de nouvelles règles juridiques, se substitue à la discrimination directe et légale du droit colonial. Tout l'enjeu pour les juristes de la sous-direction consiste alors à pouvoir reproduire une même logique dans un contexte juridique différent. Dans cette perspective, c'est le présent postcolonial qui pèse sur la reproduction du passé colonial, et non l'inverse.
- 54 En effet, la jurisprudence du Conseil d'État empêche la réactivation dans le présent de ressources symboliques du passé en remettant en cause la légitimité de l'argumentation juridique de l'administration. L'intervention du Conseil d'État, même tardive, change complètement la donne et révèle toute la « différence de nature⁸³ » qui existe entre situation coloniale et situation postcoloniale. Le présent postcolonial introduit une évolution : puisque l'enjeu de la naturalisation n'est plus celui de la domination d'un territoire colonisé, la logique de renoncement du statut personnel musulman s'est assouplie en introduisant une distinction entre polygamie de fait et polygamie de droit. Si la polygamie de droit était prise en compte de manière stricte, le droit français refuserait la nationalité française à tous les candidats ressortissants de pays autorisant la polygamie (soit une cinquantaine de pays), ce qui tarirait considérablement le nombre de naturalisations, puisque les Algériens et les Marocains font partie des nationalités les plus représentées. Dans la situation coloniale, l'abandon du statut personnel était la condition pour devenir « naturel » et représentait une forme de *conversion républicaine* articulée à la logique de domination territoriale, alors que dans le contexte contemporain, la distinction entre polygamie effective et polygamie de droit fonde le refus non pas sur la supposée *nature* du candidat mais sur son *état* : il présente un défaut d'assimilation dans la mesure où son état de polygamie

perturbe l'ordre public et non par sa supposée nature de polygame. Ainsi, à travers l'exemple de la polygamie, on voit comment la relation entre passé colonial et présent postcolonial se noue et de dénoue dans le droit de la nationalité et comment la question du statut matrimonial est un des enjeux majeurs de la définition juridique du défaut d'assimilation.

NOTES

1. Voir Abdellali Hajjat, *Les frontières de l'identité nationale* : l'injonction à l'assimilation en France métropolitaine et coloniale, Paris, La Découverte (Sciences humaines), 2012.
2. Conseil d'État (ci-après CE), 26 septembre 1986, M. Méri ; 24 juin 1988, M. Zouzani.
3. CE, 17 juin 1996, Mme Abdallah.
4. CE 3 mars 1997, Sehim.
5. CE 17 juin 1996, Gomis.
6. CE 25 mai 1986, Mlle Benyoucef ; 25 mars 1994, M. Jaador.
7. CE 21 février 1996, Cattavarayan ; CE 4 décembre 1996, Nadaradjane ; 14 janvier 1998, Zhou.
8. CE 20 novembre 1991, Bouhanna.
9. Voir Erik Bleich, « Des colonies à la métropole. Le poids de l'histoire sur l'intégration des immigrés en Grande-Bretagne et en France », in Patrick Weil et Stéphane Dufoix (dir.), *L'esclavage, la colonisation, et après...*, Paris, PUF, 2005, p. 437-466.
10. Voir Abdellali Hajjat, « Port du hijab et "défaut d'assimilation". Étude d'un cas problématique pour l'acquisition de la nationale française », *Sociologie*, vol. 1, n° 4, 2010, p. 439-456.
11. Voir Abdellali Hajjat, « "Bons" et "mauvais" musulmans. L'Etat français face aux candidats "islamistes" à la nationalité », *Cultures & conflits*, n° 79/80, 2010, p. 139-159.
12. En 2006, les ressortissants d'un pays ex-colonisé – Maghreb, Afrique subsaharienne, ex-Indochine – représentent 66 % (respectivement 50,6 %, 13,1 % et 2,3 %) de l'ensemble des acquisitions de la nationalité (par décret et par déclaration, sans effet collectif). 14 308 naturalisés par décret étaient marocains, 12 565 algériens, 4 240 tunisiens, 3 574 turcs, 2 156 portugais, 1 293 congolais (RDC), 1 088 sénégalais, 1 067 congolais, 1 041 haïtiens, 909 ivoiriens, 895 camerounais, 782 cambodgiens, etc. (Rapport annuel de la sous-direction des naturalisations. Année 2006, p. 21-23).
13. Qui énonce que « la requête de la personne vivant en état de polygamie fera l'objet d'une irrecevabilité au titre de l'article 69 ».
14. Alexis Spire, *Sociologie historique des pratiques administratives à l'égard des étrangers en France (1945-1975)*, thèse de doctorat de sociologie sous la direction de Charles Suaud et Patrick Weil, Université de Nantes, 2003, p. 363.
15. Voir notamment Pierre Mercier, *Conflits de civilisations et droit international privé : polygamie et répudiation*, Genève, Droz, 1972 ; Henri Batiffol et Paul Lagarde, *Droit international privé*, vol. II, Paris, LGDH, 1983, 7^e éd., p. 40 et sq ; Béatrice Bourdelois, *Mariage polygamique et droit positif français*, Paris, GLN Joly, 1993 ; Cécile Queguiner, *La polygamie confrontée à la société française : analyse du concept d'intégration dans les politiques publiques en matière d'immigration*, mémoire de science politique sous la direction de Gilles Pollet et Didier Renard, IEP de Grenoble, 1993.

16. La loi du 17 mars 1803 crée l'article 147 du code civil : « On ne peut contracter un second mariage avant la dissolution du premier ». Plus tard, la loi du 17 février 1810 crée l'article 340 du code pénal : « Quiconque étant engagé dans les liens du mariage en aura contracté un autre avant la dissolution du précédent sera puni d'un emprisonnement de six mois à trois ans et d'une amende de... ». Ce dernier article, abrogé en 1994, devient l'article 433-20 du nouveau code pénal : « Le fait, pour une personne engagée dans les liens du mariage, d'en contracter un autre avant la dissolution du précédent, est puni d'un an d'emprisonnement et de 45000 euros d'amende. »
17. Voir Carol Blum, « Une controverse nataliste en France au XVIII^e siècle : la polygamie », *Population*, n° 1-2, 1998, p. 93-112.
18. Voir Emmanuelle Saada, « Une nationalité par degrés : civilité et citoyenneté en situation coloniale », in Patrick Weil et Stéphane Dufoix (dir.), *L'esclavage...*, op. cit., p. 193-227 ; et Laure Blévis, *Sociologie d'un droit colonial. Citoyenneté et nationalité en Algérie (1865-1947) : une exception républicaine ?*, thèse de sociologie sous la direction de Jean-Robert Henry, Université Paul Cézanne (Aix-Marseille), 2004.
19. Voir Julia Clancy-Smith, « Islam, Gender, and Identities in the Making of French Algeria, 1830-1962 », in Julia Clancy-Smith et Frances Gouda (eds.), *Domesticating the Empire. Race, Gender and Family Life in French and Dutch Colonialism*, Charlottesville et Londres, University Press of Virginia, 1998, p. 154-174.
20. Voir Alice L. Conklin, « Redefining "Frenchness": Citizenship, Race Regeneration, and Imperial Motherhood in France and West Africa, 1914-40 », in Julia Clancy-Smith et Frances Gouda (eds.), *Domesticating...*, op. cit., p. 65-83 ; Catherine Coquery-Vidrovitch, « Nationalité et citoyenneté en Afrique occidentale française : Originaires et citoyens dans le Sénégal colonial », *Journal of African History*, 42 (2001), p. 285-305.
21. Catherine Coquery-Vidrovitch, « Nationalité... », Art. cit., p. 291.
22. Voir Amady Aly Dieng, Blaise Diagne : député noir de l'Afrique, Paris, Dakar, Chaka, 1990 ; Jean-Hervé Jézéquel, *L'action politique de Blaise Diagne, 1914-1934 : des rapports entre les milieux coloniaux français et l'élite noire assimilée à travers l'exemple du premier élu noir africain à la Chambre des Députés*, mémoire d'IEP de Paris, 1993.
23. Henry Solus, *Traité sur la condition indigène en droit privé*, Paris, L. Tenin, 1927 p. 435-455
24. Cour de Cassation, arrêt du 22 juillet 1908, cité par Catherine Coquery-Vidrovitch, « Nationalité... », Art. cit., p. 291.
25. Voir Emmanuelle Saada, « Une nationalité par degrés », op. cit. ; Louis-Augustin Barrière, *Le statut personnel des musulmans d'Algérie de 1834 à 1962*, Dijon, Université de Bourgogne, coll. « Publications du Centre Georges Chevrier pour l'histoire du droit », 1993.
26. Voir Marie-Aude Labbé, *Droit international privé et politique d'immigration : l'exemple de la polygamie*, mémoire de Master 2 recherche « Droit des personnes et de la famille », sous la direction d'Annie Bottiau, Université de Lille II, 2004.
27. B. Ancel, « Le statut de la femme polygame », in *Le droit de la famille à l'épreuve des migrations internationales*, Actes du colloque du LEDRAP, Université de Lille II, LJDJ, 1993, p. 105.
28. Sur tous ces cas, voir Michel Farge, *Le statut familial des étrangers en France : de la loi nationale à la loi de la résidence habituelle*, Paris, L'Harmattan, 2003, p. 404-414.
29. Loi n° 75-617 du 11 juillet 1975.
30. Loi n° 72-3 du 3 janvier 1972.
31. Selon l'expression du doyen Jean Carbonnier, *Essais sur les lois*, Répertoire du notariat, Defrénois, 2^e éd., 1995, p. 118.
32. Sur la dénaturalisation du mariage et son envers, la sacralisation de la filiation, voir Éric Fassin, « Entre famille et nation : la filiation naturalisée », *Droit & société*, n° 72, 2009, p. 373-382.
33. Jean Carbonnier, *Droit civil*, Paris, PUF, 1955 (1^{ère} éd.), 27^e éd. en 2004.

34. Voir Jean-François Niort, « Jean Carbonnier », in Patrick Arabeyre, Jean-Louis Halpérin, Jacques Krynen (dir.), *Dictionnaire historique des juristes français. XII^e-XX^e siècle*, Paris, PUF, 2007.
35. Jean Carbonnier, « Terre et ciel dans le droit français du mariage », in *Mélanges Ripert*, Paris, Dalloz, 1950, p. 341. Je souligne.
36. Jean Carbonnier, *Droit et passion du droit sous la V^e République*, Paris, Forum-Flammarion, 1996, p. 268.
37. Michel Farge, *Le statut...*, op. cit., p. 413.
38. Selon les chiffres, invérifiables, du gouvernement, « l'évaluation du nombre de familles polygames en France variait entre 8.000 et 15.000 en 1992-1993 soit, alors, compte tenu du nombre moyen d'enfants, 150 000 personnes concernées au maximum » (Ministère de l'emploi, du travail et de la cohésion sociale, *Pour sortir de la polygamie*, 2002, <<http://www.social.gouv.fr/htm/dossiers/polygamie/index.htm>>, consulté le 6 avril 2004).
39. Henri Batiffol et Paul Lagarde, *Droit...*, op. cit., vol. I, p. 409.
40. *Actualité juridique du droit administratif*, 1980, conclusions de Rouget-Baville, p. 548.
41. *Revue critique de droit international privé*, 1991, p. 694, notes de Déprez.
42. Voir Yvan Gastaut, *L'immigration et l'opinion en France sous la V^e République*, Paris, Seuil, 2000, p. 298 et sq.
43. Sur ce point, voir le travail du GISTI : « La polygamie : un alibi si commode » in *Légiférer pour mieux tuer des droits*, document d'analyse du projet de « loi Pasqua », juin 1993 ; Danièle Lochak, « Polygamie et loi Pasqua : nouvelles retombées » et « Le statut personnel : liberté ou sujétion ? », *Plein droit*, n° 24, avril-juin 1994 ; « Polygamie, ne pas se tromper de combat ! », *Plein droit*, n° 36-37, décembre 1997 ; « Polygamie : mieux vaut tard... », *Plein droit*, n° 46, septembre 2000 ; Emmanuelle Andrez et Alexis Spire, « Droits des étrangers et statut personnel », *Plein droit*, n° 51, novembre 2001.
44. Le droit local dérogatoire est supprimée par la départementalisation de Mayotte, décidée par référendum le 29 mars 2009 et effective en 2011. Désormais, toute nouvelle union polygame est interdite.
45. Haut Conseil à l'Intégration, *Conditions juridiques et culturelles de l'intégration : rapport au Premier ministre*, Paris, La Documentation française, 1992, p. 30 : « La polygamie étant contraire à l'ordre public, l'état de polygame ferait à l'avenir obstacle à l'acquisition du droit au séjour à titre de résident permanent. S'agissant des autres formes de droit au séjour, serait exclu le regroupement familial polygamique. » Voir Julien Beaugé et Abdellali Hajjat, « Élités françaises et construction du "problème musulman". Le cas du Haut Conseil à l'intégration (1989-2012) », *Sociologie*, vol. 5, n° 1, 2014, p. 31-59.
46. Il faut noter ici que la polygamie est une pratique légale non seulement dans des pays – pas tous – de droit musulman, mais aussi dans des pays non musulmans. La polygamie est reconnue dans une cinquantaine de pays : Afghanistan, Algérie, Angola, Arabie Saoudite, Bahreïn, Bangladesh, Bénin, Birmanie, Brunei, Burkina Faso, Cambodge, Cameroun, Centrafrique, Comores, Congo, Djibouti, Égypte, Émirats arabes unis, Gabon, Gambie, Guinée équatoriale, Indonésie, Irak, Iran, Jordanie, Kenya, Koweït, Laos, Lesotho, Liban, Libéria, Libye, Mali, Maroc, Mauritanie, Nigeria, Oman, Ouganda, Pakistan, Qatar, Sénégal, Somalie, Soudan, Sri Lanka, Swaziland, Syrie, Tanzanie, Tchad, Togo, etc. Elle est légale dans le droit annamite (Bui-Tuong-Chieu, *La polygamie dans le droit annamite : contribution à l'étude du droit comparé*, Paris, Rousseau et Cie, 1933) mais, au Cambodge, une loi sur la monogamie a été votée le 1^{er} septembre 2006 à travers la pénalisation de l'adultère (dépêche Xinhua, 1^{er} septembre 2006).
47. Centre d'archives contemporaines (ci-après CAC) 20010399 art. 14. « Étude de 1000 décisions défavorables prises aux mois de février et mars 1991 », note du sous-directeur des naturalisations au directeur de la Population et des Migrations, Rezé, 31 mai 1991, p. 5.

48. CAC 20010399 art. 14. Note de présentation d'un tableau d'harmonisation de la sous-direction des naturalisations à destination de Gérard Moreau (directeur de la Population et des Migrations), Rezé, 30 juin 1992.
49. CAC 20010399 art. 14. Note manuscrite de Gérard Moreau à la note de présentation d'un tableau d'harmonisation de la sous-direction des naturalisations, Rezé, 30 juin 1992.
50. Ajout probablement effectué par Gérard Moreau.
51. CAC 20010399 art. 14. Note synthèse de la sous-direction des naturalisations, Rezé, 8 juillet 1992. Je souligne.
52. Pascal de Vareilles-Sommières, *La compétence normative de l'Etat en matière de droit privé, droit international public et droit international privé*, thèse de droit privé sous la direction de Pierre Mayer, Université Paris I, 1992. Selon la même note, « un fonds documentaire commun sur le droit international étranger, constitué à partir de documentations personnelles dispersées dans les deux bureaux et du rapport final rédigé par P. de Vareilles-Sommières, portant sur le statut personnel dans l'Afrique subsaharienne anciennement sous administration française sera diffusé dans les trois bureaux ». Par ailleurs, une synthèse du rapport est parue dans une revue scientifique : Pascal de Vareilles-Sommières, « La polygamie dans les pays d'Afrique subsaharienne anciennement sous administration française », *Revue européenne de migrations internationales*, vol. 9, n° 1, 1993, p. 143-159. Le fait que l'étude ne concerne que les ex-colonies françaises d'Afrique subsaharienne indique que ce sont ces ressortissants qui posent le plus de « problèmes » à l'administration.
53. Pascal de Vareilles-Sommières, « La polygamie... », Art. cit., p. 150.
54. CAC 20010399 art. 14. Note de Gérard Moreau, directeur de la Population et des Migrations, à destination de Simone Veil, ministre des Affaires sociales, de la Santé et de la Ville, Paris, 10 mars 1994. Je souligne.
55. Cette interprétation est valable pour les trois procédures où l'assimilation du candidat est évaluée (naturalisation par décret, réintégration par décret et acquisition de la nationalité par mariage).
56. CE 11 mars 1988, Diagne ; 28 juillet 1989, Kaita ; 15 janvier 1991, Baye Cissoko.
57. CE 11 février 1994, Kanoute.
58. CE 11 février 1994, Mme Webina Orombia.
59. CAC 20010399 art. 14. Note de Gérard Moreau, directeur de la Population et des Migrations, à destination de Simone Veil, ministre des Affaires sociales, de la Santé et de la Ville, Paris, 10 mars 1994.
60. Gérard Moreau, « S'assimiler pour devenir français », *Plein droit*, n° 41-42, avril 1999, p. 42-47.
61. *Ibid.*, p. 46. Je souligne.
62. Signe de la constante suspicion à l'égard des candidats ressortissants de pays d'Afrique noire, si l'enquête de police prévue par la procédure de naturalisation n'a pas permis de démontrer la polygamie d'un candidat, certains bureaux des naturalisations font signer, une « déclaration de non-polygamie » (illustration 6).
63. Robert Dreyfus, « Les conflits de Nationalités et la loi sur la Nationalité du 10 Août 1927 », *Journal du droit international*, tome 54, 1927, p. 928-951 ; « Questions et solutions pratiques. Loi du 10 août 1927 », *Journal du droit international*, tome 56, 1929, p. 803-804 et 809-812.
64. Rémy Estournet, *La pratique de la naturalisation depuis la loi du 10 août 1927*, Montpellier, Imprimerie de la presse, 1937.
65. Raymond Boulbès, *Droit français de la nationalité : les textes, la jurisprudence, les règles administratives*, Paris, Sirey, 1956.
66. Voir ses correspondances avec la DPM dans CAC 20010399, art. 14.

67. Georges Olekhnovitch, « La notion d'assimilation au sens des dispositions du Code civil relatives à la nationalité française », *Revue critique de droit international privé*, 84 (4), octobre-décembre 1995, p. 880-886.
68. Le 1^{er} juillet 1999, il est nommé conseiller du corps des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appel puis, le 1^{er} septembre 2002, commissaire du Gouvernement au tribunal administratif d'Orléans. Le 1^{er} décembre 2003, il est promu premier conseiller du corps des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appel et, le 1^{er} septembre 2004, muté à la cour administrative d'appel de Nantes (source : <<http://www.legifrance.gouv.fr/>>).
69. Frédéric Lesigne, « Le droit de la nationalité face aux évolutions du droit du séjour des étrangers : le parcours d'intégration », *Actualité juridique du droit administratif*, 3 septembre 2007, p. 1566-1570.
70. Gilbert Anton, « L'appréciation juridique des demandes de naturalisation : les critères de recevabilité », in *Droit & politique de la nationalité en France*, Edisud, Aix-en-Provence, 1993, p. 23-37.
71. Christiane Jacquier, « L'assimilation à la communauté française », *Petites Affiches*, 21 juillet 1997, n° 87, p. 8.
72. Bernard Leplat, « Intégration républicaine et assimilation à la communauté française : quels enseignements peut-on tirer de la jurisprudence de la Cour administrative d'appel de Nantes en matière de naturalisations ? », *Petites Affiches*, 12 août 2004, n° 161, p. 11.
73. Jean-Philippe Thiellay, *Les clefs de la nationalité française*, Paris, Berger-Levrault, 2000 ; « Le volet "Nationalité" de la loi du 26 novembre 2003 : un durcissement en catimini », *Actualité juridique du droit administratif*, 17 janvier 2005, p. 67-70.
74. En 1931, il est professeur puis doyen (1947-50) à la faculté de droit de Lille. Depuis 1948, il est directeur de la *Revue critique de droit international privé* et membre de l'Institut de droit international. En 1950, il est nommé professeur à la faculté de droit de Paris et devient membre du curatorium de l'Académie de droit international de La Haye entre 1962 et 1984. En 1977, il devient membre de l'Institut (Académie des sciences morales et politiques) (source : *Who's who in France*, 2009).
75. Léon Julliot de la Morandière et Henri Batiffol, *La Nationalité française d'après la loi du 10 août 1927*, Paris, Arthur Rousseau et Cie, 1929.
76. Henri Battiffol, *Traité élémentaire de droit international privé : nationalité, condition des étrangers, conflits de lois, conflits de juridictions*, Paris, LGDJ, 1949 ; Henri Batiffol et Paul Lagarde, *Droit international privé*, Paris, LGDJ, 1970 ; Paul Lagarde, *La nationalité française*, Paris, Dalloz, 1975 ; Paul Lagarde, « La nationalité française rétrécie : commentaire critique de la loi du 22 juillet 1993 reformant le droit de la nationalité », *Revue critique de droit international privé*, vol. 82, n° 4, octobre-décembre 1993, p. 535.
77. Laure Blévis, *Sociologie...*, op. cit., p. 124.
78. Ibid. p. 123.
79. Ibid.
80. Ibid.
81. Cette réalité, qui semble se vérifier en France, mériterait d'être comparée à d'autres législations européennes, comme par exemple le droit hollandais ou autrichien. On pourrait dès lors mieux distinguer les éventuelles spécificités nationales et ce qui relève, ou non, de l'héritage colonial.
82. Voir Abdellali Hajjat, « Immigration et héritage colonial », in Marie Poinot et Serge Weber (dirs.), *Migrations et mutations dans la société française. État des savoirs*, Paris, La Découverte, 2014, p. 257-265.
83. Abdelmalek Sayad, « Qu'est-ce que l'intégration ? », *Hommes & Migrations*, n° 1182, décembre 1994, p. 10.

RÉSUMÉS

Depuis la naissance du droit moderne de la nationalité au XIX^e siècle, la procédure de naturalisation est le site d'observation particulièrement intéressant pour interroger la relation entre droit et race. Dans la mesure où le droit de la nationalité a été élaboré au moment où la France disposait d'un empire colonial, la frontière entre le national et l'étranger, ainsi que le passage de cette frontière via la naturalisation, se sont établis à partir de considérations raciales. Si la frontière nationale est aussi une frontière raciale durant la période coloniale, doit-on en conclure qu'elle ne l'est plus durant la période postcoloniale, puisque les ex-indigènes sont devenus des ressortissants d'États indépendants ? L'objectif de cet article d'interroger la relation entre droit et race à partir d'une enquête socio-historique sur la condition d'assimilation dans la procédure de naturalisation et, plus spécifiquement, sur les cas refus de naturalisation pour « défaut d'assimilation » liés à la polygamie. On peut parler d'*héritage colonial* dans la mesure où la sous-direction des naturalisations réactive des ressources symboliques du passé colonial pour les réutiliser dans le présent postcolonial. Autrement dit, une discrimination indirecte et secrète dans les pratiques administratives, fortement contraintes par de nouvelles règles juridiques, se substitue à la discrimination directe et légale du droit colonial.

INDEX

Mots-clés : race, nationalité, naturalisation, assimilation, polygamie, islam, postcolonial

AUTEUR

ABDELLALI HAJJAT

Abdellali Hajjat est chargé de cours en sociologie, Université libre de Bruxelles, Groupe de recherche sur les Relations Ethniques, les Migrations et l'Égalité (GERME), Site : <https://hajjat.ulb.be>