



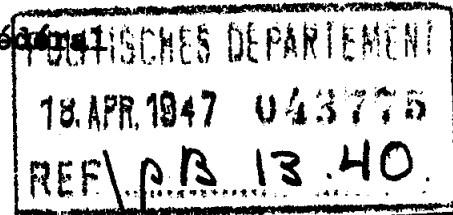
EIDGENOSSISCHES JUSTIZ- UND POLIZEIDEPARTEMENT
DÉPARTEMENT FÉDÉRAL DE JUSTICE ET POLICE
DIPARTIMENTO FEDERALE DI GIUSTIZIA E POLIZIA

M. 51/71.M.

Berne, le 15 avril 1947.

Département politique fédéral

Berne.



Monsieur le Conseiller fédéral,

PR. 13.40. Can
noté

Nous sommes fréquemment appelés à statuer, en vertu de l'article 6 de l'arrêté du Conseil fédéral du 21 novembre 1941, sur des cas de nationalité suisse douteuse. Parmi ceux-ci, les plus nombreux sont ceux qui ont trait à la perte de la nationalité suisse par le mariage. Cette perte dépendant généralement de l'acquisition d'une nationalité étrangère, nous devons presque toujours nous prononcer à titre préjudiciel sur l'acquisition de la nationalité étrangère et par le fait même sur la portée de la loi étrangère. Cette interprétation du droit étranger n'est pas toujours aisée. Depuis la dernière guerre, elle a été singulièrement compliquée par divers problèmes du droit des gens. Nous pensons notamment à la situation des pays baltes et de l'Allemagne depuis la capitulation.

Le problème qui maintenant nous préoccupe est celui de la nationalité dans les dominions, et tout particulièrement au Canada.

La loi qui règle la nationalité dans l'Empire britannique est le Nationality and Status of Aliens Act, 1914, plusieurs fois amendé dans la suite. Selon l'article 10, 1er al. de cette loi actuellement en vigueur, la femme étrangère qui épouse un ressortissant britannique acquiert automatiquement par le mariage la nationalité britannique de son mari.

Cette loi ayant été déclarée applicable aux dominions d'un commun accord de ceux-ci et de la Grande-Bretagne, nous avons toujours admis que la femme suisse qui épousait

Handwritten notes:
LR 18.4
Frenelli
H. Schindler
H. Schindler
C. Schindler
K. Schindler
M. Schindler
...
N

21. IV. 47 K. T.



un ressortissant d'un dominion acquérait automatiquement la nationalité britannique par le mariage et perdait, de ce fait, la nationalité suisse.

Le 27 juin 1946, le Canada a élaboré une loi propre concernant la citoyenneté, la nationalité et la naturalisation, entrée en vigueur le 1er janvier 1947. Selon cette loi, la femme étrangère qui épouse un Canadien n'acquiert pas la nationalité de son mari par le mariage. Elle ne peut acquérir cette nationalité que par une naturalisation de faveur qui présuppose une année de résidence effective au Canada.

Le Nationality and Status of aliens Act, 1914 n'ayant pas été abrogé dans les rapports avec les dominions, nous avons écrit simultanément à la légation de Suisse à Londres et à la légation de Suisse à Ottawa pour établir si la femme étrangère qui épouse un ressortissant canadien simultanément sujet britannique (c'était la règle jusqu'ici, mais ce ne sera plus toujours le cas à l'avenir, les modes d'acquisition et de perte de la nationalité de l'Act britannique 1914 et de la nouvelle loi canadienne ne concordant plus entièrement) devient sujette britannique en vertu de l'Act 1914, bien qu'elle ne devienne pas Canadienne en vertu de la loi canadienne.

La légation de Suisse à Londres nous a communiqué l'avis de M. Dunhar, du Foreign Office, du 6 mars 1947, qui a la teneur suivante :

"With reference to your letter No.XIV B.2.47 dated the 4 th February, concerning the national status of married women, I am writing to inform you that a Swiss woman marrying a Canadian citizen who is at the same time a British subject under the law of the United Kingdom automatically acquires British nationality at the time of her marriage in accordance with the provisions of Section 10 (1) of the British Nationality and Status of Aliens Act, 1914.- The fact that such a woman does not acquire Canadian citizenship does not affect her claim to British nationality and she is eligible to apply for passport facilities to the appropriate United Kingdom authorities within His Majesty's dominions or abroad.- I should perhaps add that this apparent discrepancy between Canadian and United Kingdom law has been under consideration for some time and may give rise to legislation in this country later on".

La légation de Suisse à Ottawa nous a transmis, de son côté, la communication ci-après du 10 mars 1947 du "Canadian Citizenship Registration Branch of the Department of the Secretary of State" :

"Sous la loi canadienne, une femme étrangère, dont le mariage avec un citoyen canadien a eu lieu le 1er janvier 1947 ou après cette date, ne devient ni citoyenne canadienne, ni sujette britannique. Il n'appartient pas au Gouvernement canadien de faire des observations quant au statut de la femme relevant de la législation de la Grande-Bretagne. Cependant, vous noterez au paragraphe 28 de la loi sur la citoyenneté canadienne que les seules personnes auxquelles le statut de sujet britannique est reconnu au Canada sont celles qui ont acquis ce statut de sujet britannique "par le fait de la naissance ou de la naturalisation, sous le régime des lois de quelque pays de la Communauté des nations britanniques autre que le Canada, auxquelles il était assujéti lors de sa naissance ou de sa naturalisation". En d'autres termes, la reconnaissance du statut n'est pas donnée par le mariage. Par conséquent, il semble clair que la femme étrangère, mariée subséquentement au 1er janvier 1947, ne serait pas considérée au Canada comme une citoyenne canadienne ou sujette britannique. Le fait de résider un an au Canada ne confère pas d'office à cette femme la citoyenneté canadienne. Il serait nécessaire qu'elle la demande et obtienne un certificat de citoyenneté canadienne".

Comme vous le voyez, nous nous trouvons en présence d'un conflit entre la Grande-Bretagne, en tant que représentante de l'Empire britannique, d'une part, et un dominion, qui tend à l'indépendance complète, d'autre part.

La question qui se pose pour nous est celle de savoir si, dans l'état actuel des choses, nous devons tenir compte ou exclusivement de la législation britannique, ou exclusivement de la législation canadienne, ou simultanément des deux.

Si nous devons prendre en considération la législation britannique seule ou simultanément avec celle du Canada, nous serons contraints d'admettre que la Suisse qui épouse un Canadien, sujet britannique, devient sujette britannique et perd de ce fait la nationalité suisse par le mariage. En revanche, si nous n'avons à tenir compte que de la législation canadienne, nous devons admettre que la femme suisse, qui n'a plus la possibilité d'acquérir la nationalité canadienne de son mari en rapport avec la conclusion du mariage, conserve la nationalité suisse sous la seule réserve de la disposition de l'art. 5, 4^{ème} al. ACF 1941.

Cette question nous a amenés tout naturellement à nous demander quel est le statut juridique en droit international des dominions, notamment du Canada et de l'Empire britannique.

Selon la doctrine dominante, il faut quatre éléments pour constituer un Etat: Une population, un territoire, une autorité organisée et la souveraineté.

Le Canada possède sans aucun doute les trois premiers éléments. Quant à la souveraineté, elle n'est plus comme autrefois un pouvoir absolu, sans contrôle. Elle est actuellement relative et contingente. Suivant qu'on l'envisage sous l'aspect intérieur ou extérieur, elle se décompose en autonomie et indépendance. Le Canada jouit certainement d'une pleine souveraineté interne; il est autonome. Est-il indépendant? Un Etat est indépendant, lorsqu'il a le droit de conclure des traités, d'échanger des représentations diplomatiques et de déclarer la guerre. Or, il semble bien que le Canada possède ces trois facultés. Il n'est pas nécessaire pour cela qu'il jouisse nécessairement de la reconnaissance des autres Etats. Une reconnaissance n'a jamais qu'un effet déclaratif; elle ne peut que constater un fait. D'ailleurs, une reconnaissance ne doit pas nécessairement être expresse. Elle peut être tacite. Or, c'est le cas pour le Canada, qui a été admis dans l'ONU et qui entretient des relations diplomatiques directes avec de nombreux Etats, notamment avec la Suisse. On doit donc admettre que le Canada est bien un Etat au sens international de ce terme. On peut arriver à la même conclusion pour les autres dominions, l'Australie, l'Union Sud africaine et la Nouvelle-Zélande. Le cas de Terre-Neuve est particulier; il ne s'agit là que d'un dominion de second rang.

Mais, si les dominions sont des Etats, quel rôle l'Empire britannique joue-t-il encore dans ses rapports avec eux? Cet Empire n'est pas un Etat unitaire. Il n'est pas non plus un Etat fédératif, ni une Confédération d'Etats. Est-il une Union personnelle? On pourrait le croire à première vue, car dans l'Empire britannique, comme dans l'Union personnelle, les Etats conservent leur souveraineté, tant interne qu'externe, l'unique lien étant formé par un Roi commun. Toutefois, l'Union personnelle est généralement accidentelle et temporaire. Or, ce n'est pas le cas pour l'Empire britannique. Il faut donc admettre, et nous suivons à cet égard la doctrine dominante, que l'Empire britannique ne se prête à aucune classification et ne présente aucune ressemblance véritable avec n'importe quelle organisation politique existante. Le Commonwealth britannique est une association d'Etats indépendants entre eux. La Grande-Bretagne forme d'une part un Etat, et les dominions forment, d'autre part, autant d'autres Etats.

La Grande-Bretagne et les dominions règlent leur nationalité selon leur propre législation. Chacun admet, avec

certaines nuances, les règles du jus sanguinis et du jus soli. Mais, tandis que les dominions limitent l'application de ces règles à leur population autochtone et à leur propre territoire, la Grande-Bretagne, sur la base de la tradition et de l'Union forgée par la Couronne, continue à les appliquer dans une large mesure aux ressortissants et aux territoires des dominions. On en arrive ainsi à une nationalité britannique superposée à celle des dominions.

Certes, cette nationalité britannique étendue aux dominions ne correspond pas exactement à la notion de la nationalité telle qu'elle est adoptée sur le continent. Elle constitue plus un lien envers la Couronne qu'envers la Grande-Bretagne. Mais, dans le domaine international, elle n'en garde pas moins les caractéristiques essentielles de la nationalité qui sont, d'une part, un devoir de protection de l'autorité souveraine, et, d'autre part, un devoir de fidélité de l'individu.

Nous en arrivons à cette conclusion que tant que la Grande-Bretagne n'a pas renoncé de son chef à sa conception de la nationalité britannique, nous devons tenir compte de celle-ci et admettre qu'il peut y avoir dans un dominion une double nationalité : Nationalité britannique, d'une part, qui est réglée exclusivement par le British Nationality and Status of aliens Act, 1914, et nationalité du dominion réglée par une loi spéciale, comme c'est le cas pour le Canada ou par une loi d'application de l'Act britannique de 1914, repris sans changement dans la législation du dominion, comme c'est encore le cas pour l'Australie et l'Union Sud-Africaine, ou avec modification, comme c'est le cas depuis le 9 octobre 1946 pour la Nouvelle-Zélande.

Si on admet la théorie qui précède, il y aura lieu de distinguer, lorsqu'une Suissesse épouse le ressortissant d'un dominion, deux cas :

- 1) le mari est ressortissant d'un dominion et sujet britannique
- 2) le mari ne possède que la nationalité du dominion à l'exclusion de la nationalité britannique.

Dans le premier cas, la Suissesse est censée devenir sujette britannique au sens du Nationality and Status of aliens Act, 1914 et elle perd, dès lors, la nationalité suisse, peu importe qu'elle acquiert ou non la nationalité du dominion.

Dans le second cas, nous devons établir pour chaque dominion, si et dans quelle mesure la femme peut encore acquérir la nationalité de son mari en rapport avec la conclu-

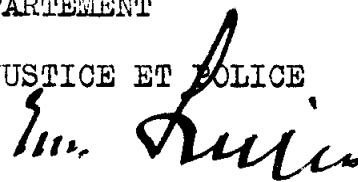
sion de l'union. Lorsque la législation du dominion, comme cela semble être le cas pour le Canada, ne fait plus du mariage un mode d'acquisition de la nationalité, mais ne concède à la femme qu'une naturalisation de faveur, la femme suisse conservera exceptionnellement la nationalité suisse sous la seule réserve de la disposition de l'art. 5, 4^{ème} al. ACF 1941.

Avant de nous prononcer sur ce délicat problème, nous vous serions vivement reconnaissants de vouloir bien nous faire part de toutes les observations qu'il paraît vous suggérer du point de vue du droit des gens et du domaine politique.

Tout en vous remerciant d'avance de votre obligeance, nous vous présentons, Monsieur le Conseiller fédéral, l'assurance de notre considération distinguée.

DEPARTEMENT

FEDERAL DE JUSTICE ET POLICE



Mon.