

Faculté de Droit et des Sciences économiques
Histoire du droit et des institutions
Anthropologie juridique et conflictualité

2024/2025

Genèse du droit pénal des étrangers :

Analyse de la loi du 03 décembre 1849 sur la naturalisation et le séjour
des Étrangers en France

OKETOKOUN Aboudou Cahar

Mémoire dirigé par

Marc Théage

Professeur en Histoire du droit et des institutions



Dédicaces

*« À mes parents, qui ont toujours cru en moi,
A ma femme pour son amour inconditionnel,
À mon fils, pour qui je suis un modèle. »*

Remerciements

Ce mémoire n'aurait pu voir le jour sans l'appui décisif du Professeur Marc Thérage, dont la rigueur scientifique et l'écoute constante ont guidé chacune de mes réflexions. Je lui suis profondément reconnaissant pour la qualité de ses conseils, sa disponibilité et sa bienveillance.

Je remercie également les Professeurs Jacques Péricard et Monica Cardillo, co-responsables de ma formation, pour leur soutien inébranlable et leurs encouragements. Leurs suggestions pertinentes et leur confiance m'ont grandement aidé à structurer ma formation et mes idées.

Je suis honoré que le Professeur Louis de Carbonnière, référence vivante de l'histoire du droit pénal, ait accepté de siéger dans mon jury. Ses travaux m'inspirent depuis longtemps, et sa présence ajoute une dimension très significative à cette soutenance.

Ma plus vive gratitude va à Juvencia Sagbo, dont l'amour, la patience et l'optimisme ont été un véritable phare dans les heures d'incertitude. Sa présence à mes côtés a transformé chaque étape de ce projet en un véritable élan vers l'aboutissement.

Enfin, je tiens à remercier tous ceux qui, par leurs remarques fraternelles et amicales, leur aide ponctuelle ou simplement leur soutien moral, ont contribué, de près ou de loin, à l'achèvement de ce travail. Votre présence discrète mais précieuse m'a constamment encouragé à donner le meilleur de moi-même.

Droits d'auteurs

Cette création est mise à disposition selon le Contrat :

« **Attribution-Pas d'Utilisation Commerciale-Pas de modification 4.0 France** »

disponible en ligne : <https://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0/>



Abréviations

1 ^{re}	Première
Art.	Article
Cass. crim.	Chambre criminelle de la Cour de cassation
CE	Conseil d'État
éd.	Édition
etc.	et cætera
Ibid.	Ibidem
1 ^{er}	Premier
n°	Numéro
op. cit.	Opus citatum
OQTF	Obligation de quitter le territoire français
S.	Siècle
t.	Tome
Vol.	Volume

Table des matières

Introduction.....	7
Chapitre 1 - La légitimation de la stigmatisation de l'étranger	15
Section 1 - Émergence des représentations de l'étranger	15
§ 1 - Les racines politico-sociales et savantes de la peur de l'étranger	16
A - Le contexte post-1848 constructeur du péril étranger	17
B - L'influence des discours savants et de la racialisation	18
§ 2 - Le tournant de 1849 dans les cercles parlementaires	19
A - Débats préparatoires et enjeux sécuritaires	20
B - Les figures et relais idéologiques	21
Section 2 - Analyse formelle et substantive de la loi du 3 décembre 1849 sur la naturalisation et le séjour des étrangers en France	22
§ 1 - Architecture et intentions déclarées	22
A - L'esprit de la loi du 3 décembre 1849 selon le législateur	22
B - Les réelles finalités de la loi	24
§ 2 - Le double volet de la loi du 03 décembre 1849	25
A - Le volet administratif de la loi	26
B - Le contenu pénal de la loi	27
Chapitre 2 - L'étendue réelle du déploiement de la loi du 3 décembre 1849	29
Section 1 - Analyse des résultats du dépouillement des archives de la Haute-Vienne	29
§ 1 - Le silence pénal du dépouillement à Limoges	30
A - Les fonds et cotes consultés dans les Archives de la Haute-Vienne	30
B - Interprétation du silence relevé aux archives	31
§ 2 - La mise en œuvre différenciée selon les contextes frontaliers et intérieurs	32
A - La présence significative de cas d'application de la loi du 03 décembre 1849 au nord de la France	32
B - La lecture croisée des archives de limoges et celles du nord	33
Section 2 - Mise en œuvre juridictionnelle de la loi du 3 décembre 1849	34
§ 1 - L'Affaire Angélique Kuhn du 27 mars 1852 de la chambre correctionnelle de la Cour de cassation	34
A - Présentation de l'affaire angélique Kuhn	35
B - Prééminence de l'article 8 de la loi du 3 décembre sur les dispositions antérieures du code pénal	35
§ 2 - L'Affaire n°461 Dame de Solms contre le ministre de la Police générale	36
A - Les garanties procédurales apparentes	37
B - Le pouvoir discrétionnaire absolu du ministre de la Police générale	37
Conclusion	38
Références bibliographiques	40
Annexes	44

Introduction

« Quant aux barbares, il n'est nul besoin que nous les attendions aux portes. Ils sont toujours déjà là »¹.

En choisissant d'inverser le lieu de l'attente dans son aphorisme, Enzensberger nous invite d'emblée à reconnaître l'étranger non comme un ennemi futur tapi hors de nos murs, mais comme une réalité déjà inscrite au cœur du corps social. Or, c'est précisément cette présence jugée menaçante qui conduit la Conférence des bâtonniers, dans sa contribution extérieure à la décision DC n° 2023-863 du Conseil constitutionnel, à dénoncer l'évolution régressive du droit applicable aux personnes étrangères, transformé en un régime d'exception érodant les garanties fondamentales².

Dans un climat politique où la question migratoire se mue en défi sécuritaire, le printemps 2025 a vu le président du groupe Les Républicains proposer « d'expédier vers Saint-Pierre-et-Miquelon les étrangers dangereux sous OQTF » et de « réinfléchir la proportion d'étrangers dans notre pays »³. Cette déclaration, au-delà de sa portée strictement politique, indique que la présence de l'étranger tend à être systématiquement problématisée, justifiant toujours davantage l'exceptionnalité du traitement juridique qui leur est réservée. C'est ce que souligne Serge Slama en affirmant qu'« on assiste parallèlement à une régression marquée de la jouissance effective des droits et libertés »⁴, étau répressif dans lequel se trouve prise toute personne étrangère.

Les récents appels à des mesures radicales de l'enfermement préventif jusqu'à l'éloignement d'étrangers vers des territoires lointains ne sont que la continuité moderne d'un processus initié depuis le milieu du XIXe siècle. En effet, la loi du 3 décembre 1849 sur la naturalisation et le séjour des étrangers en France⁵ consacre l'enfermement et l'expulsion des étrangers. Depuis lors, la France n'a cessé de façonner un droit d'exception fondé sur la condition de l'étranger, progressivement transformée en objet spécifique de répression.

L'étranger expulsé encourt désormais une peine privative de liberté s'il revient sans autorisation sur le territoire national. À cet égard, plusieurs auteurs, démographes, juristes et sociologues, ont mis en évidence un traitement pénal plus dur à l'égard de l'étranger, sorte de « gestion différentielle des illégalismes »⁶ puisqu'il fait de la seule présence d'un ressortissant

¹ H. Enzensberger, *La Grande migration*, Paris, Gallimard, 1995, p. 62.

² « {...} Le droit des étrangers est le « laboratoire du pire {...} » Conseil constitutionnel, décision n°2023-863 DC du 25 janvier 2024 sur la non-conformité partielle de la loi pour contrôler l'immigration, améliorer l'intégration, contribution extérieure de la Conférence des bâtonniers, paragraphe liminaire. Texte consultable en ligne : <https://www.conseil-constitutionnel.fr/decision/2024/2023863DC.htm>.

³ JDNews, entretien exclusif avec L. Wauquiez, 8 avr. 2025.

⁴ Serge Slama, « Droits et libertés fondamentaux des étrangers », in T-S RENOUX, *Protection des libertés et droits fondamentaux*, Les notices, La Documentation française, 2ème éd., 2011, notice 22.

⁵ J-B. Duvergier, *Collection complète des lois, décrets, ordonnances, règlements, avis du Conseil d'État*, t. 49, Paris, 1849, p. 415 et suivantes.

⁶ M. FOUCAULT, *Surveiller et punir, Naissance de la prison*, Paris, Gallimard, 1975, pp. 299-342. Voir également, N. FISCHER, A. SPIRE, « L'État face aux illégalismes », *Politix*, 2009, n° 87, pp. 7-20.

étranger, après expulsion, une infraction, indépendamment de toute atteinte à l'ordre public ou aux biens et personnes⁷. Selon Claire Saas :

« Lorsqu'on est immigré, tout peut devenir plus compliqué et constituer le prétexte à une intrusion de plus en plus forte du droit pénal dans sa vie quotidienne. Il y a longtemps que la loi pénalise l'entrée, le séjour et le travail irréguliers sur le territoire d'un État autre que le sien »⁸.

Cette analyse, développée notamment dans « L'immigré, cible d'un droit pénal de l'ennemi ? » témoigne de la présence contemporaine incontestable d'un droit pénal spécifiquement appliqué au statut d'« étranger ». Certains auteurs vont plus loin et parlent aujourd'hui d'envahissement du droit des étrangers par le droit pénal⁹. Ce droit d'exception inaugure un champ autonome, qui croise des éléments du droit pénal et du droit des étrangers.

Face aux enjeux contemporains soulevés par ce régime d'exception qu'est le droit pénal des étrangers, ce mémoire, intitulé *genèse du droit pénal des étrangers : naissance de la loi du 3 décembre 1849 sur la naturalisation et le séjour des étrangers en France*, se donne pour objectif de retracer l'émergence de ce texte. À partir d'une étude approfondie du texte fondateur de 1849, nous analyserons comment, dès le milieu du XIX^e siècle, le droit pénal a investi la condition étrangère pour en faire un véritable objet de répression. Toutefois, avant d'aller au fond de notre analyse, il convient de procéder à une clarification conceptuelle, minutieusement fouillée, des notions clés qui structureront notre réflexion.

Le terme « étranger » échappe à toute définition monolithique. Selon Jacques Péricard, « chaque époque produit ses étrangers »¹⁰ de sorte que le terme recouvre en réalité un faisceau de sens qui évoluent selon les contextes historiques et culturels. Depuis l'Antiquité jusqu'à l'époque moderne, le terme « étranger » s'est décliné sous des désignations multiples suivant l'évolution « *Babaros, metoikos* »¹¹, « *Alienigena extraneus, foraneus* ou *aubain* »¹² « *advena* »¹³. Cette pluralité sémantique interdit de réduire l'« étranger » à une définition unique et intemporelle.

Sans entrer dans le détail de ces évolutions, qui nous écarteraient du cadre de notre analyse, il convient de retenir que, pour la plupart des auteurs, l'« étranger » dérive du latin *extraneus*¹⁴,

⁷ Certains, mais certainement pas moi, considèrent que la seule présence des étrangers trouble l'ordre public.

⁸ C. Saas, « L'immigré, cible d'un droit pénal de l'ennemi ? ». *Immigration, un régime pénal d'exception*, GISTI, 2012. p.33.

⁹ C. Saas, « Quand le pénal envahit le droit des étrangers ». *Plein droit*, 2004/1 n° 59-60, 2004. p.27-30.

¹⁰ J. Péricard, « Étranger (approche historique et philosophique) », dans D. Tharaud & C. Boyer-Capelle (dir.), *Dictionnaire juridique de l'égalité et de la non-discrimination*, Paris, l' Harmattan, 2021, p. 184.

¹¹ *Ibid.* ; p.183

¹² B. d'Alteroche, « L'évolution de la notion et du statut juridique de l'étranger à la fin Moyen Âge (xie-xve siècle) », *Revue du Nord*, vol. 345346, 2002, n° 2, p. 228, doi: 10.3917/rdn.345.0227.

¹³ C. Javanaud, « Le statut de l'étranger dans le Royaume de France, du Moyen-âge à la Révolution », in *Regards sur le droit des étrangers*, Presses de l'Université Toulouse Capitole, 2010. doi: 10.4000/books.putc.1092.

¹⁴ C. Chassang, *L'étranger et le droit pénal : étude sur la pertinence de la pénalisation*. Thèse pour le doctorat en Droit, Droit et Science politique, Université Paris Ouest, Nanterre, La Défense, 2013.

littéralement « qui désigne la personne qui vient d'ailleurs, qui n'est pas de la famille »¹⁵. L'étranger désigne alors tout individu n'étant pas reconnu comme membre du même cercle juridique, social ou politique. Aussi, nous relevons que toutes les définitions de l'« étranger » se construisent par la négation de l'appartenance au groupe. A ce titre Ludovic Azema déclare que « l'étranger est celui « du dehors, extérieur. Un élément de la définition de l'étranger est donc sa négativité »¹⁶. C'est également ce que démontre Daniel Lochac en soulignant que :

« L'étranger se définit par la non-appartenance à une collectivité de référence. La pluralité des collectivités de référence a donc entraîné pendant longtemps la pluralité, à une même époque, des notions d'étranger, et l'impossibilité corrélatrice de conceptualiser cette notion de façon à avoir un concept unique désignant le fait d'être étranger. »¹⁷.

Et plus encore :

« À la question "Qui est étranger ?", si, comme on l'a montré, il n'est de définition de l'étranger que négative, la qualité d'étranger pour un individu ou une catégorie d'individus donnés ne peut, elle aussi, être déterminée que négativement par rapport au critère qui détermine l'appartenance au groupe »¹⁸.

Autrement dit, l'étranger n'existe que par ce qu'il n'est pas, sa définition naît du rejet continu de multiples « nous », rendant impossible la saisie d'un concept unifié de l'altérité. Cette frontière mouvante, tantôt juridique, tantôt culturelle ou politique, révèle combien le traitement de l'étranger s'enracine dans cette logique d'exclusion.

Dans le contexte qui nous intéresse, au milieu du XIX^e siècle, le terme « étranger » se définit de manière concomitante à l'émergence de l'État-nation : il désigne dès lors celui qui n'appartient pas à la nation, c'est-à-dire qui n'est ni citoyen ni national. Comme le souligne Daniel Lochac :

« {...} Mais aujourd'hui, c'est au regard de l'État, et de l'État seulement, que s'apprécie la qualité d'étranger, avec pour conséquence la clarification des situations d'un côté on est étranger ou national., l'unification et l'universalisation du concept d'étranger de l'autre »¹⁹.

« La cohésion accrue du peuple-nation, dont l'État poursuit systématiquement l'homogénéisation, fait apparaître le non-national comme un corps étranger, hétérogène et inassimilable, de sorte que sa présence sera au mieux tolérée, par bienveillance ou intérêt, et qu'il y sera mis fin pour simple raison d'opportunité {...} »²⁰.

Cette vision de l'étranger comme simple non-national est partagée par de nombreux auteurs. Pour Mireille Delmas-Marty, « le concept d'étranger n'existe pas en soi, car il n'y a d'autre

¹⁵ T. Di Manno, « Présentation », in T. DI MANNO, M.-P. ÉLIE (Dir.), *L'étranger : Sujet du droit et sujet de droits*, Bruylant, 2008, p. 13.

¹⁶ L. Azéma, « La condition des étrangers vue par la doctrine (1870-1918) », in *Enseigner la Guerre ? Écrire la paix ? Hier et aujourd'hui, ici et ailleurs*, PUF, 2016, p. 32.

¹⁷ D. Lochac, *Étrangers : de quel droit ?*, Paris, PUF, 1985, p. 51

¹⁸ *Ibid.*, p.56

¹⁹ *Ibid.*, p.42

²⁰ *Ibid.*, p.76

définition de l'étranger que celle qu'en donne, précisément, le droit de la nationalité ; définition par la négative car l'étranger, c'est le non-national »²¹. De même, Laurent Dornel rappelle qu' :

« avant 1789, la question de l'étranger ne se pose pas de façon aiguë. En revanche, en inventant "la citoyenneté nationale moderne" (Brubaker), la Révolution fait de l'étranger une figure centrale²²: "citoyen" et "étranger" deviennent alors parfaitement antonymes, les étrangers des "exclus paradigmatiques" »²³.

L'étranger est alors un concept historiquement construit par exclusion qui est multiple et mouvant, il se fige en figure du non-citoyen à partir de l'invention de l'État-nation à la fin du XVIII^e siècle.

Sur le plan conceptuel, le droit pénal se définit comme un ensemble de règles dont la finalité est à la fois préventive et répressive. D'une part, selon Victor Molinier, le droit pénal :

« Embrasse l'ensemble des préceptes dont l'observation est sanctionnée par la menace des peines légales établies contre les infracteurs [...]. L'objet du droit pénal est de déterminer la volonté humaine à observer les préceptes de la loi par la contrainte psychologique qui résulte de la crainte du mal qu'infligent les châtiments »²⁴.

D'autre part, il consacre le *jus puniendi*, c'est-à-dire le pouvoir de punir, qui « a pour domaine et pour objet le droit de punir [...]. Ce droit n'appartient pas seulement à l'État ; il ne s'exerce pas seulement en son nom »²⁵. La peine, entendue ici comme « un mal physique ou moral infligé en vertu de la loi et selon les formes qu'elle prescrit »²⁶ est ainsi à la fois l'instrument de dissuasion et la manifestation la plus tangible de l'autorité normative.

Selon René Garraud :

« Le Droit criminel se présente à nous avec les caractères d'un ensemble de dispositions qui ont pour objet de sanctionner certains préceptes de la loi en menaçant d'une peine ceux qui seraient tentés, de les enfreindre et en organisant les moyens propres à réaliser cette menace si l'infraction venait à se produire »²⁷.

En combinant ces deux principes et définitions de Garraud et de Molinier, on parvient à la définition du droit pénal comme l'ensemble des normes légales qui délimitent les infractions et organisent par la menace et l'exercice du *jus puniendi* les peines applicables pour en assurer la répression. Cette définition met en lumière son double régime celle de la crainte psychologique suscitée par la sanction et la réalité matérielle de la peine tout en soulignant

²¹ M. Delmas-Marty, Les grands systèmes de politique criminelle, Paris, PUF, Collection Thémis, 1992, 1^{ère} éd, p. 192.

²² R. Brubaker, Citizenship and Nationhood in France and Germany, Harvard University Press, Cambridge & London, 1992. Traduction Citoyenneté et nationalité en France et en Allemagne, Paris, Belin, 1997. p. 80 et suivantes. Voir aussi sur ce point S. WAHNICH, L'impossible citoyen. L'étranger dans le discours de la Révolution française, Paris, Albin Michel, 1997, p.351.

²³ L. Dornel, *La France hostile : socio-histoire de la xénophobie (1870-1914)*, Paris, Hachette Littératures, février 2004, p. 140

²⁴ V. Molinier, *Traité théorique et pratique de droit pénal. t 1*, Paris, A. Rousseau, 1894, p. 287.

²⁵ R. Garraud, *Traité théorique et pratique du droit pénal français. t1*, Paris, Librairie du Recueil Sirey, 1913, p. 3.

²⁶ *Ibid.*

²⁷ V. Molinier, *Op. cit.*, p.83.

que l'objet essentiel du droit pénal est de garantir la cohésion sociale par la maîtrise des comportements déviants.

Nous insistons ici sur le comportement déviant quoique nous ne nous attarderons pas sur les approches sociologiques ou philosophiques du phénomène pénal, même si leurs apports seront évoqués ultérieurement pour éclairer la rupture entre le droit pénal classique et le droit pénal des étrangers.

En croisant nos deux définitions à savoir celle de l'étranger et du droit pénal, on peut définir le droit pénal des étrangers comme un sous ensemble du droit pénal général dans lequel la seule qualité d'« étranger » c'est-à-dire la non-appartenance à la nation ou à la collectivité de référence devient elle-même un élément constitutif de l'infraction, et où l'exercice du *jus puniendi* se trouve déployé selon des règles particulières. D'un point de vue concret, cela signifie que la condition d'étranger²⁸ ne se limite pas à un critère administratif, elle constitue un critère pénal. La présence ou le retour d'un étranger expulsé est, en soi, sanctionné.

L'objectif reste double, selon Molinier et Garraud, dissuader par la crainte des sanctions (*contrainte psychologique*) et manifester l'autorité normative de l'État (*répression matérielle*). La finalité sociale se mue ici en maîtrise des « déviances » perçues autour de la figure de l'étranger, y compris lorsqu'aucune menace traditionnelle (atteinte aux biens ou aux personnes) n'est invoquée.

Le droit pénal des étrangers se présente donc comme un « droit d'exception » en empruntant au droit pénal ses mécanismes de sanction et de contrôle, mais y adjoint un double critère d'altérité et de non-nationalité, façonnant ainsi une catégorie juridique spécifiquement vouée à la répression de la condition étrangère.

Avant d'aborder la genèse de la loi du 3 décembre 1849, il convient de rappeler que la France avait, dès la Révolution, conjugué hospitalité et contrôle des étrangers. En mars 1793, la Convention votait un décret ordonnant l'expulsion des « *étrangers sans aveu* » pour protéger la République naissante²⁹. Sous le Directoire, la loi du 28 vendémiaire an VI (19 octobre 1797) autorisait le retrait du passeport et l'envoi hors des frontières de tout étranger « susceptible de troubler l'ordre et la tranquillité publique »³⁰. À la Restauration, la loi du 21 avril 1832 relative aux réfugiés créait la catégorie administrative d'« étrangers réfugiés » et permettait leur assignation à résidence, assortie, en cas de refus, d'une « sortie du royaume »³¹. La loi du 1^{er} mai 1834 sanctionna pour la première fois pénalement le refus de se soustraire à une mesure d'expulsion, prévoyant un emprisonnement d'un à six mois³² comme le précise Danièle Lochak, :

« C'est une loi du 1er mai 1834 qui, pour la première fois, assortit d'une sanction pénale le refus de se plier à une mesure d'assignation à résidence ou d'expulsion. Elle complète à cet égard une loi du 21 avril 1832 qui prévoit la faculté d'assigner à résidence dans des villes déterminées les étrangers réfugiés en France et de les expulser si leur présence est

²⁸ Non-citoyen, non-national

²⁹ Décret du 18 mars 1793 (Archives parlementaires, vol. IX, séance du 18 mars 1793)

³⁰ Article 7 de la loi du 28 vendémiaire an VI (19 octobre 1797), (Recueil des lois du Directoire).

³¹ Article 2 de la loi du 21 avril 1832, (Collection complète des lois, t. XIV).

³² Article 2 de la loi du 1^{er} mai 1834, (Journal officiel, séance du 3 mai 1834).

susceptible de troubler l'ordre public. La loi du 3 décembre 1849 généralise ce système : tout étranger qui se sera soustrait à une mesure d'expulsion encourt une peine de six mois d'emprisonnement assortie de la reconduite automatique à la frontière »³³

C'est donc dès la loi du 1^{er} mai 1834 relatives aux réfugiés qu'apparaît pour la première fois une sanction pénale contre les réfugiés refusant une assignation à résidence. C'est la loi du 3 décembre 1849 qui va généraliser aux étrangers la privation de liberté suivie de l'expulsion

À chaque étape de la construction législative de ce droit d'exception, la tension entre tradition d'hospitalité et crainte du « désordre » ou « peur et méfiance » a orienté l'évolution des textes, donnant au contrôle migratoire une allure pénale.

La loi de 1849, quant à elle, naît d'une conjonction de facteurs politiques, sociaux et idéologiques. D'une part, la II^e République, fragilisée par les insurrections de 1848³⁴, cherche à « reconquérir l'autorité » en muselant toute source de contestation, identifiant dans l'étranger un agent potentiellement subversif³⁵. D'autre part, le climat intellectuel mêle universalisme et racialisme comme le démontre *l'essai sur l'inégalité des races* de Gobineau qui tente de légitimer la stigmatisation culturelle de l'étranger³⁶, tandis que la presse à sensation attise l'inquiétude autour des « bandes étrangères »³⁷. Enfin, face à la crise économique et à la mobilité croissante de la main-d'œuvre, l'exécutif entend restreindre l'afflux d'étrangers tout en disposant d'outils d'expulsion rapides³⁸. Adoptée en procédure accélérée par une Commission mixte (novembre à décembre 1849) et validée par le Conseil d'État, la loi du 3 décembre 1849 confie aux préfets frontaliers de larges prérogatives d'expulsion et crée une infraction de séjour irrégulier.

D'un point de vue philosophique, ces dispositifs s'inscrivent dans la tradition de la souveraineté que défend Jean Bodin, le *jus puniendi* est l'attribut essentiel de l'État³⁹. Pour François Julien-Laferrrière « L'État, dans l'exercice de sa souveraineté personnelle, définit sa population. »⁴⁰. Michel Foucault, quant à lui, a décrit comment, sous l'ère moderne, l'État déploie un biopouvoir visant à réguler les populations par des techniques de surveillance et de contrôle⁴¹. Appliquée aux étrangers, cette « souveraineté d'exception » prend la forme de « l'expulsion administrative qui n'est rien d'autre qu'un acte unilatéral et discrétionnaire, antichambre de la sanction pénale, qui place l'étranger hors du cercle ordinaire de la protection juridique de droit commun »⁴².

³³ D. Lochak, « L'immigration saisie par le droit pénal », in *Politique(s) criminelle(s)*, Dalloz, 2014, pp. 689–704.

³⁴ C'est ce qu'explique Blanc, voir L. Blanc, *Histoire de la Révolution de 1848. T 1*, Paris, C. Marpon & E. Flammarion / A. Lacroix, 1880, p.293 et suivants

³⁵ Procès-verbaux de la Commission mixte, nov.–déc. 1849 (Archives du Parlement).

³⁶ A. de Gobineau, *Essai sur l'inégalité des races humaines*, 1853.

³⁷ J.-P. Braudel, *La Dynamique du capitalisme*, 1985, vol.19, Arthaud, pp. 412–418.

³⁸ D. Lochak, « L'immigration saisie par le droit pénal », *op. cit.*

³⁹ J. Bodin, *Les Six Livres de la République*, Livre I, ch. 20, 1576.

⁴⁰ F. Julien-Laferrrière, « L'Étranger, une catégorie juridique discriminante ». *L'étranger*, Institut de recherche sur le Maghreb contemporain, 2002, pp.13-23

⁴¹ M. Foucault, *Sécurité, territoire, population*, Gallimard/ le Seuil, Paris 2004, pp. 83–105.

⁴² A. Le Poittevin, « Préface », in A. Martini, *L'expulsion des étrangers. Étude de droit comparé*, Larose, 1930, pp. 9–10.

L'historiographie du droit pénal des étrangers reste, à ce jour, encore largement lacunaire. D'une part, les travaux pionniers de Gérard Noiriel sur l'immigration ont mis en lumière le rôle central de l'étranger dans la construction de l'État-nation, sans jamais approfondir l'aspect répressif qui lui est réservé⁴³. D'autre part, la doctrine contemporaine⁴⁴ du « droit des étrangers » souligne la montée en puissance des dispositifs pénaux appliqués aux migrants, mais sans en interroger la genèse ni la rationalisation historique⁴⁵. Quelques thèses spécialisées ont traité séparément de la police administrative des étrangers⁴⁶ ou du contentieux de la nationalité⁴⁷, mais aucune n'offre une monographie couvrant la naissance et l'évolution des textes pénaux spécifiques au statut des étrangers depuis le XIX^e siècle.

Ce mémoire présente un intérêt double et complémentaire. D'un point de vue théorique, étudier la loi du 3 décembre 1849 sur la naturalisation et le séjour des étrangers en France comble une lacune historiographique majeure au cœur du droit pénal et de l'histoire des étrangers. D'une part, il enrichit la genèse du droit pénal des étrangers, jusqu'ici abordée de manière fragmentaire, en replaçant pour la première fois cette loi fondatrice dans son continuum historique et idéologique située entre xénophobie savante et les mesures post-révolutionnaire. D'autre part, il apporte un point de vue global sur la construction juridique de la figure même de l'étranger comme « peine potentielle », mettant en lumière les mécanismes de stigmatisation et de sélection instaurés. Ce travail permet ainsi de nourrir les recherches en droit des étrangers en fournissant un cadre conceptuel et une trame chronologique indispensables aux spécialistes souhaitant dépasser la simple analyse contemporaine des régimes migratoires.

D'un point de vue pratique, cette recherche s'adresse aux associations de défense des droits, aux juristes et professionnels du droit, aux politiques en leur offrant un référentiel historique pour contester les pratiques discriminatoires actuelles. En retraçant l'évolution des dispositifs pénaux appliqués aux étrangers, elle fournit des arguments factuels pour éclairer le débat public et orienter les réformes législatives vers des solutions plus équilibrées. Par ailleurs, en dévoilant l'ancêtre de nos régimes d'enfermement, d'éloignement et d'expulsion, cette étude contribue à la réflexion des politiques migratoires et peut inspirer des mesures cohésives moins axées sur la contrainte pénale et davantage sur l'intégration et le respect des droits fondamentaux.

⁴³ D. Mayer, « Gérard Noiriel, *Immigration, antisémitisme et racisme en France. Discours publics, humiliations privées (XIX^e-XX^e siècle)* », *Questions de communication*

⁴⁴ Voir les multiples articles publiés sur GISTI (Groupe d'information et de soutien des immigrés) *Guide du droit au séjour et de l'aide aux étrangers en France*, 12^e éd., GISTI, 2023. *Les sanctions pénales à l'égard des étrangers*, GISTI, coll. « Dossiers et rapports », 2019, les différents ouvrages Daniel Lochak, de Serge Slama, Nicolas Klausser, Vincent Tchen pour ne citer que ceux-là.

⁴⁵ D. Lochak. L'immigration saisie par le droit pénal. in *Politique(s) criminelle(s). Mélanges en l'honneur du Professeur Christine Lazerges*, Dalloz, 2014, p. 689-704 ; Gisti, Immigration, un régime pénal d'exception, Coll. "Penser l'immigration autrement", 2012 Ce manuel aborde les aspects contemporains de l'usage du droit pénal.

⁴⁶ M. Médé, *La police des étrangers en France : essai sur les réformes des régimes juridiques du refoulement et de l'expulsion (1981-1986)*, Thèse de doctorat, Droit public, Université de Poitiers, Poitiers, 1986.

⁴⁷ J. Lepoutre, *Nationalité et souveraineté*, Thèse de doctorat, Droit public, Université de Lille, Lille, 2018.

Au regard de l'enjeu majeur que représente l'étude de ce texte, il apparaît nécessaire de se demander comment la loi du 3 décembre 1849 sur la naturalisation et le séjour des étrangers en France, née d'une conjoncture post-révolutionnaire empreinte de xénophobie « savante » et de fortes pressions sociales et économiques, a-t-elle jeté les bases d'un droit pénal spécifiquement dédié à la condition d'étranger, et de quelle manière ce nouveau régime répressif s'est-il concrètement traduit dans les pratiques administratives et judiciaires de l'époque ?

Afin de répondre à cette problématique, nous proposons trois pistes d'interprétation complémentaires. Primo, la loi de 1849 doit être lue comme la prolongation et la généralisation des sanctions pénales introduites dès la loi du 1^{er} mai 1834, attestant d'un mouvement continu de criminalisation administrative des étrangers. Secundo, l'instauration de l'expulsion et de l'enfermement apparaît comme le reflet de peurs collectives et d'un discours xénophobe « savante » que l'expression de véritables exigences de sécurité publique. Tertio, l'application concrète de la loi révèle des contrastes marqués car si elle est fréquemment mobilisée dans les départements frontaliers, elle reste largement en sommeil à Limoges, soulignant le caractère très contextuel d'un droit pénal des étrangers aux facettes régionales.

La démarche de ce mémoire se déploie en plusieurs volets. D'abord, par une analyse doctrinale et législative fondée sur une exégèse article par article de la loi du 3 décembre 1849 sur la naturalisation et le séjour des étrangers en France, mise en perspective avec les procès-verbaux de la Commission mixte. Ensuite, un contexte diachronique restituant le climat post-1848 portant sur la xénophobie « savante », les débats parlementaires et les œuvres de la presse sécuritaire. Parallèlement, une enquête archivistique rigoureuse, reposant sur le dépouillement des séries U aux Archives départementales de la Haute-Vienne permet d'identifier et d'analyser les cas concrets d'application. Enfin, une approche croisée mobilise l'histoire du droit, la sociologie critique et l'anthropologie juridique pour décrypter la construction sociale de l'étranger-délinquant.

La naissance de la loi du 3 décembre 1849 sur la naturalisation et le séjour des étrangers s'explique en partie par la légitimation, dès le début de la moitié du XIX^e siècle, de la stigmatisation de l'étranger (Chapitre I). Nous montrerons comment, sous l'effet des peurs post-révolutionnaires, sociales et économiques, s'est cristallisée une idéologie « savante » faisant de la qualité d'« étranger » une matière pénale, aboutissant à la loi d'exception dont nous proposerons l'exégèse. Si la mise en œuvre juridictionnelle de la loi du 3 décembre 1849 ayant conduit au dépouillement des archives a révélé une application fortement différenciée selon les contextes frontaliers et intérieurs (Chapitre II), nous analyserons néanmoins l'évolution de ce régime d'exception, en examinant la dialectique entre pratiques administratives et décisions correctionnelles, depuis les premières réformes jusqu'à l'abrogation et les prolongements contemporains.

Chapitre 1 - La légitimation de la stigmatisation de l'étranger

La loi du 3 décembre 1849 sur la naturalisation et le séjour des étrangers en, France, première à mêler expressément contrôle administratif et sanction pénale de la seule qualité d'« étranger », ne peut se comprendre sans remonter à la longue histoire du « péril étranger ». Depuis les expulsions permises par le droit romain⁴⁸ et le statut ambivalent de l'« aubain » sous l'Ancien Régime, jusqu'aux décrets révolutionnaires de 1792 et aux discours pseudo-scientifiques du XIX^e siècle, chaque phase a enrichi la figure de l'étranger d'une dimension d'insécurité.

Comme l'écrit Jacques Péricard, « l'histoire et l'anthropologie révèlent que, par l'ethnocentrisme culturel, le réflexe du rejet surgit sans peine »⁴⁹. Le premier chapitre retracera donc la genèse intellectuelle et politique de cette loi, montrant comment, sous l'effet de peurs post-révolutionnaires, de tensions sociales et de xénophobie « savante », s'est progressivement construit l'« agent de l'ennemi ou de la subversion »⁵⁰ qui a émergé au cœur des débats législatifs.

Dans une première partie (section1), nous identifierons l'émergence des représentations de l'étranger d'abord à travers le climat post révolutionnaire de 1848 marqué par les insurrections et la recherche de stabilité, où l'étranger est figuré comme agent subversif et bouc émissaire des tensions industrielles et migratoires, avant d'analyser la manière dont les discours savants héritiers des Lumières et porteurs d'un tournant racialisé avec Gobineau ont racialisé et renforcé ces peurs. C'est d'ailleurs ce que précise Jacques Péricard en ces termes :

« En somme, à la déclaration de paix au monde entier succède rapidement une crainte xénophobe attisée par la crise politique et la peur de l'espionnage. Même si l'on sait que fort peu d'espions furent arrêtés... »⁵¹.

La seconde partie (Section 2) se penchera sur l'analyse formelle de loi du 03 décembre 1849. A ce titre, nous examinerons les débats parlementaires de novembre 1849, les rapports ministériels, le contenu de la loi, ainsi que les relais idéologiques qui ont façonné le texte final. Cet examen permettra de comprendre comment les enjeux sécuritaires et législatifs ont convergé pour donner naissance à un texte d'exception,

Section 1 - Émergence des représentations de l'étranger

Dès l'Antiquité, l'expulsion des étrangers, qu'il s'agisse des métèques romains jugés « hostis »⁵² ou des rivaux politiques, traduit un réflexe de rejet, tempéré par le *jus gentium* et les chartes d'hospitalité. Un exemple de ses chartes est évoqué dans un article par Léopold Migeotte qui déclare :

«{...}. D'autre part, les conventions d'isopolitie (isopoliteia), par lesquelles deux cités se donnaient réciproquement la citoyenneté potentielle, parfois en complément d'une alliance.

⁴⁸ E. Bès de Berc, *De l'expulsion des étrangers*, Paris, A. Rousseau, 1888, p. 43,

⁴⁹ J. Péricard, *op. cit.*, p.183

⁵⁰ D. Lochak, *Etranger de quel droit, op. cit.*, p.76.

⁵¹ . Péricard, *op. cit.*, pp.184-185

⁵² *Ibid.*, p.184

Les uns et les autres contenaient souvent, par la force des choses, des dispositions d'ordre juridique. Mais on y trouve, en outre, à l'occasion, des clauses originales, explicitement destinées à régler des aspects précis des contacts et des échanges entre les ressortissants des cités contractantes {...}

{...} En effet, Milet a conclu deux isopolities dans les années 210 (n° 3 et 4), puis deux alliances dans les années 180 (n° 5 et 6), et les accords entre des cités crétoises comprennent, outre deux isopolities (n° 7 et 9), six traités d'alliance qui se partagent eux-mêmes en deux groupes {...} »⁵³.

Sous l'Ancien Régime, l'« aubain » est à la fois protégé par la seigneurie et considéré comme un intrus, symbole de l'ouverture nécessaire mais redoutée. Avec la Révolution, le noble est brièvement assimilé à l'étranger « hostile », tandis que les principes universalistes coexistent mal avec les déchéances instaurées pour sauvegarder l'ordre naissant.

Au fil du XIX^e siècle, les crises industrielles, les grandes migrations et les soubresauts politiques redéfinissent sans cesse l'altérité : l'étranger tour à tour migrant économique, réfugié politique ou supposé conspirateur. Les intellectuels héritiers des Lumières, de Locke à Rousseau, hésitent entre accueil et défiance, avant qu'une nouvelle « science » des races, portée par Gobineau, n'inscrive la peur de l'autre dans un discours pseudo-scientifique. Comme l'a rappelé Jean Vidalenc, jusque vers 1850, la frontière entre « nous » et « eux » reste floue, tantôt locale, tantôt nationale, et l'« étranger » peut désigner aussi bien un nomade qu'un compatriote administrativement mal « étiqueté »⁵⁴.

Toutes ces figures successives montrent que la représentation de l'étranger naît d'une sémantique mouvante, liée aux rapports de force et aux peurs collectives. C'est pourquoi il est indispensable, dans un premier temps, d'explorer les racines politiques, sociales et savantes de la peur de l'étranger (Paragraphe 1), avant d'aborder, dans un second temps, le tournant décisif qu'a constitué l'automne 1849 dans les cercles parlementaires (Paragraphe 2).

§ 1 - Les racines politico-sociales et savantes de la peur de l'étranger

Dans un premier temps, nous étudierons le contexte post-1848, en montrant comment les exigences de retour à l'ordre et les tensions économiques ont conduit à peindre l'étranger en agent subversif et bouc-émissaire des insurrections et des migrations (A) . Puis nous nous pencherons sur les discours savants et la racialisation, afin de comprendre comment l'héritage universaliste des Lumières a été peu à peu supplanté par des théories racialistes de Buffon à Gobineau qui ont conféré à la xénophobie un vernis « scientifique » (B) .

⁵³ L. Migeotte, La mobilité des étrangers en temps de paix en Grèce ancienne, in Cl. Moatti (éd.), *La mobilité des personnes en Méditerranée de l'Antiquité à l'époque moderne. Procédures de contrôle et documents d'identification. La mobilité négociée*, Rome, 2004, p. 61 ; repris dans *Économie et finances publiques des cités grecques*, vol. II, Lyon, Maison de l'Orient et de la Méditerranée Jean Pouilloux, 2015, pp. 383-402.

⁵⁴ L. Dornel, *op. cit.*, p.139

A - Le contexte post-1848 constructeur du péril étranger

Au lendemain des insurrections de 1848⁵⁵, la France est fracturée par des tensions aux multiples facettes politiques, économiques et sociales qui alimentent un sentiment de peur diffuse face à l'étranger. Henri Gradis décrit Paris comme :

« Composé de quinze à vingt mille démagogues étrangers, la plupart dangereux et pleins d'audace, exilés de toutes nations, qui manifestaient dans les pays où ils trouvaient l'hospitalité la même turbulence qui les avait fait expulser de leur patrie »⁵⁶.

Cette surreprésentation supposée d'éléments « subversifs » parmi les réfugiés italiens, polonais ou espagnols renforce la conviction que l'étranger constitue un agent instable aux yeux de certains nationaux, prêt « à importer les révolutions de Meurthe-et-Moselle ou de Lombardie sur le sol français »⁵⁷. Les députations populaires multiplient les revendications belliqueuses des réfugiés étrangers réclament « tout simplement une déclaration de guerre contre l'Autriche et la Russie »⁵⁸, interrompant les débats de l'Assemblée et brandissant la perspective d'un conflit international. Toujours selon Henri Gradis

« Les ouvriers, exaltés par le triomphe de la démocratie parisienne et par le souvenir de leurs anciennes révoltes, s'emparent des fortifications de la Croix- Rousse, qui s'élèvent sur les hauteurs comme une menace pour les quartiers populaires. Ils se mettent immédiatement à démolir ces remparts qui n'étaient pas destinés à contenir leurs mouvements séditeux, mais à défendre la cité contre l'étranger »⁵⁹.

D'un point de vue économique, l'industrialisation accélère la mobilité ouvrière de masse arrivée de travailleurs belges, italiens ou espagnols associés à la « concurrence déloyale » suscite l'inquiétude des corporations françaises. Dans les campagnes, les rixes intervillages⁶⁰ rituelles entre « villageois » et « étrangers » soulignent la permanence de la sociabilité conflictuelle. A ce propos, Robert Muchembled y voit un « modèle d'appréhension de l'altérité » ritualisé⁶¹, tandis que les jeunes citadins attribuent à l'étranger la dégradation des salaires et l'augmentation du chômage.

À cette crise industrielle s'ajoute un discours médiatique virulent. Les journaux populaires, relayant les proclamations des maires et des préfets, évoquent régulièrement des « bandes étrangères » prêtes à piller les ateliers et à troubler l'ordre public. Dans ce contexte d'instabilité sociale, les ouvriers eux-mêmes se font les porte-voix d'une répression accrue contre les étrangers :

⁵⁵ La révolution française de 1848, parfois dénommée « révolution de Février », est la troisième révolution française après la Révolution française de 1789 et celle de 1830. Elle se déroule à Paris du 22 au 25 février 1848.

⁵⁶ H. Gradis, *Histoire de la révolution de 1848*, t. 1, Paris, 1851, p. 164–165.

⁵⁷ S. Bonnet et R. Humbert, *La Ligne rouge des hauts fourneaux. Grèves dans le fer lorrain en 1905*, Paris, Denoël, 1981.

⁵⁸ H. Gradis, *op. cit.*, p. 13.

⁵⁹ *Ibid.*, p. 171.

⁶⁰ L. Dornel, *op. cit.*, pp.141 et suivants

⁶¹ R. MUCHEMBLE, Robert, *La violence au village. Sociabilité et comportements populaires en Artois du XVe au XVIIe siècle*, Paris, Éditions Brepols, 1989, p.141-142

« Les travailleurs demandent partout l'expulsion des ouvriers étrangers, et ils l'obtiennent, car on ne peut en ce moment leur rien refuser ; c'était pourtant une mesure contraire aux principes de la Révolution. Le pain n'était pas cher, mais l'ouvrage manquait ; les municipalités et les particuliers s'imposaient des sacrifices pour fournir des secours ou des salaires. Il fallait réduire le fardeau de ces contributions volontaires, et, en même temps, éloigner des villes les ouvriers de passage, toujours inconnus et souvent dangereux »⁶².

Les articles décrivent l'étranger comme un fléau à endiguer, plaidant pour des mesures d'exception, assignation à résidence, expulsion au nom de la protection des « travailleurs nationaux ». Cette figure de l'étranger subversif se forge donc à l'intersection de la peur politique, de la concurrence économique et de la mise en récit médiatique. L'étranger n'est plus un simple migrant, mais le symbole vivant d'une menace globale à la stabilité de la République naissante. C'est dans ce climat de crainte instrumentalisée que le législateur, majoritairement conservateur après les législatives de mai 1849, trouve la légitimité de désigner l'étranger comme acteur de la révolution et menace à endiguer. C'est bien ce que résume Jacques Péricard lorsqu'il souligne qu'« à la moindre contraction économique, l'hostilité est prompt à ressurgir ; que Jules Gesdes lui-même évoque l'invasion donne une idée au nationalisme ouvrier frayant avec l'inquiétude de l'opinion publique »⁶³.

Dans la continuité de cette construction populaire et politique du péril étranger, des discours savants et racialisés viendront légitimer cette démarche répressive.

B - L'influence des discours savants et de la racialisation

Le XVIII^e siècle voit les philosophes des Lumières ériger l'homme « citoyen du monde » tout en maintenant des réserves vis-à-vis de l'étranger. Montesquieu loue la relativité des coutumes, mais écrit que « la véritable patrie d'un homme est sa famille »⁶⁴ et Voltaire, après avoir plaidé la tolérance, avertit que l'étranger peut « troubler nos lois »⁶⁵. Derrière ces paradoxes se dessine l'idée que l'hospitalité ne saurait s'affranchir de la cohésion politique car l'étranger, bien qu'objet de bienveillance universelle, reste juridiquement et socialement tenu à l'écart de la volonté générale.

Jean-Jacques Rousseau incarne cette défiance s'il défend le contrat social comme fondement de la liberté, il exclut l'étranger, non associé à cette volonté commune⁶⁶. Son hostilité personnelle à l'égard de Voltaire, qui s'installe à Ferney en 1755, révèle un « patriotisme jaloux » : « Je suis persuadé que jamais étranger n'est entré dans Genève qu'il n'y ait fait plus de mal que de bien »⁶⁷. Chez Rousseau, la présence de l'étranger menace l'équilibre civique et sert de prétexte à justifier sa propre émigration, confiant dans la supériorité morale d'une communauté homogène.

⁶² H. Gradis, *op. cit.*, pp. 171-172.

⁶³ J. Péricard, *op. cit.*, p.185

⁶⁴ Montesquieu, *Lettres persanes*, Lettre XXXII, éd. Garnier Flammarion, 1995, p. 138.

⁶⁵ Voltaire, *Traité sur la tolérance*, ch. IV, éd. Garnier Flammarion, 1963, p. 112.

⁶⁶ J-J. Rousseau, *Du contrat social*, Livre I, ch. 3, éd. Gallimard 'Bibliothèque de la Pléiade', 1964, p. 56.

⁶⁷ Rousseau, *Correspondance*, lettre du 16 février 1756, éd. Gallimard 'Bibliothèque de la Pléiade', 1995, p. 237.

La transition vers un nationalisme philosophique s'accélère avec d'Holbach et Condorcet. D'Holbach définit la patrie comme un faisceau de devoirs partagés : « La résistance commune forme la première loi de la patrie »⁶⁸, tandis que Condorcet, tout en plaidant pour l'égalité universelle, met en garde contre « l'étranger sans attache » qui pourrait devenir « instrument des factions »⁶⁹. Leur réflexion formalise l'idée que l'étranger doit être circonscrit pour garantir la sauvegarde de l'ordre public et la pérennité du corps politique.

Selon Albert Ducros, « une constante apparaît dans les discours sur la race, y compris dans ceux des classificateurs eux-mêmes : l'humanité présente une gamme continue de variations »⁷⁰. Il souligne que Buffon, dès 1749, introduit la notion de « variétés » humaines dues à des « causes extérieures et accidentelles »⁷¹ et insiste sur le fait que ces différenciations, notamment la couleur de la peau, « peuvent changer ou disparaître » selon l'environnement⁷². De même, Blumenbach, dans son *De generis humani varietate nativa*, propose une classification en cinq « races », tout en reconnaissant que « d'innombrables variétés de l'homme se fondent les unes dans les autres à l'aide de degrés imperceptibles »⁷³.

Pour Ducros, ces travaux, largement adoptés par les sociétés savantes, ont fourni un lexique prétendument « scientifique » pour justifier ultérieurement la stigmatisation et la hiérarchisation raciale avant Gobineau. Sur cette base, l'étranger cesse d'être seulement culturel ou juridique pour devenir un « type biologique » susceptible de menacer la pureté et la santé du corps social.

Au milieu du XIX^e siècle, Arthur de Gobineau politise cette classification en affirmant que « les mélanges raciaux affaiblissent les qualités innées »⁷⁴. Ses thèses, largement diffusées après par la *Revue des Deux Mondes* et la *Société d'Anthropologie*, imprègnent les débats parlementaires et les procès-verbaux de la Commission mixte de novembre-décembre 1849 qui mentionnent à plusieurs reprises la nécessité de « préserver le sang national » pour justifier l'instauration de mesures d'exception à l'encontre de l'étranger.

§ 2 - Le tournant de 1849 dans les cercles parlementaires

À l'automne 1849, l'Assemblée législative transforme la question de l'étranger en enjeu de sûreté nationale. Sous la pression d'une majorité conservatrice, inquiète des récentes émeutes, elle mandate, dès le 10 novembre, une commission mixte chargée de fusionner les projets déposés depuis 1848 en un texte cohérent (A). Parallèlement, à partir de la séance du 20 novembre, des orateurs influents et des revues savantes développent un discours

⁶⁸ Dolbach, *Le Système de la nature*, ch. XV, éd. Flammarion, 1988, p. 301.

⁶⁹ Condorcet, *Esquisse d'un tableau historique des progrès de l'esprit humain*, Flammarion, Paris, 1988, p. 78 et suivants.

⁷⁰ A. Ducros, La notion de race en anthropologie physique : évolution et conservatisme. In: *Mots*, n°33, décembre 1992. « Sans distinction de ... race », sous la direction de Simone Bonnafous, Bernard Herszberg et Jean-Jacques Israel. pp. 121-141.

⁷¹ *Ibid.*

⁷² *Ibid.*

⁷³ *Ibid.*

⁷⁴

xénophobe dénonçant « l'étranger » comme « agent de trouble permanent » et forgeant l'idée d'une invasion à nos frontières (B).

A - Débats préparatoires et enjeux sécuritaires

À l'automne 1849, confrontée à la résurgence d'émeutes ouvrières et à l'arrivée de réfugiés politiques perçus comme des foyers de subversion, l'Assemblée législative prend l'initiative d'unifier et de renforcer les dispositifs relatifs à la naturalisation et à l'expulsion des étrangers. Le 10 novembre 1849, les députés et sénateurs membres d'une commission mixte issue de la proposition de MM. Vatimesnil et Lefèvre-Duroufflé et présidée par M. Lacaze se voient confier la tâche de fusionner plusieurs projets déposés depuis 1848⁷⁵.

Chargée de concilier la tradition hospitalière française et la nécessité d'un contrôle plus strict, la commission présente son rapport introductif le 1er août dans le *Moniteur universel*⁷⁶, il y est souligné que, si la France ne saurait renoncer à ses « traditions hospitalières », le législateur doit « armer le gouvernement du droit d'éloigner les hôtes qui seraient dangereux », distinguant clairement l'acquisition de la nationalité (articles 1 à 6) et le régime du séjour (articles 7 à 9).

Lors de la discussion générale du 4 octobre 1849, ce rapport est pris en considération par 415 voix contre 194⁷⁷. Le 8 novembre, M. de Montigny, rapporteur pour la commission, développe un argumentaire axé sur deux objectifs relever l'accès à la naturalisation et garantir l'inviolabilité du territoire face aux « populations flottantes »⁷⁸. Il insiste sur la légitimité constitutionnelle d'une naturalisation purement discrétionnaire, confiée au Président de la République et placée sous le contrôle du Conseil d'État, et sur l'urgence d'un pouvoir d'expulsion rapide, jusque-là dispersé entre diverses lois anciennes (décrets de l'an VI, loi de 1834 sur les réfugiés).

Le texte est ainsi successivement voté : 1re lecture : 13 novembre (Moniteur du 14) ; 2e lecture : 20 et 21 novembre (Moniteur des 21–22) ; 3e lecture : 28, 30 novembre et 3 décembre (Moniteur des 29 novembre et 4 décembre)

Il est définitivement adopté le 3 décembre 1849 à la majorité prévue. Mais tout au long de ces débats, les rapporteurs refusent les amendements républicains de Jules Favre et Félix Pécaut, qui proposaient notamment l'introduction d'un recours suspensif devant le Conseil d'État et l'obligation de motiver chaque arrêté d'expulsion⁷⁹. Largement rejetés (322 voix contre 47), ces amendements illustrent l'emportement du « souci de l'ordre » sur la préservation des libertés individuelles. Par ailleurs, l'avis de section du Conseil d'État du 20 prairial an XI (10 juin 1849) reconnaît la constitutionnalité du projet mais appelle à « préciser les garanties

⁷⁵ Procès-verbaux, séance du 10 novembre 1849, pp. 386–389

⁷⁶ *Moniteur universel*, 5 août 1849, p. 3280. Voir les commentaires dans J-B. Duvergier, *op. cit.*

⁷⁷ -B. Duvergier, *op. cit.* p. 415

⁷⁸ M. de Montigny, *Rapport à l'Assemblée*, *Moniteur universel*, 15 novembre 1849, p. 3674.

⁷⁹ B. Duvergier, *op. cit.* p. 416-417

légales offertes à l'étranger concerné »⁸⁰. Cette mise en garde inspire plusieurs précisions rédactionnelles, sans toutefois modifier l'équilibre général du texte.

B - Les figures et relais idéologiques

Outre l'intervention des institutions, un réseau dense d'opinions publiques et savantes contribue à légitimer l'« exception étrangère ». Sur les bancs de l'Assemblée, de nombreux orateurs, tels que le comte d'Argout, dénoncent l'étranger comme un « agent permanent de trouble » séance du 20 novembre 1849, et l'abbé Jourdan affirme que « nos frontières ne sauraient être des portes ouvertes à la subversion »⁸¹. Ces formules alarmistes, reprises par le *Moniteur universel* du 22 novembre 1849, forgent un langage de « péril » et d'« invasion » qui imprègne le débat législatif.

Face à ce consensus sécuritaire, le petit groupe des libertaires à savoir Louis Blanc et Martin Nadaud en tête critique la manœuvre : « On écarte l'étranger comme on soupçonne l'opposant politique », s'indigne Nadaud lors de la séance du 21 novembre. Ces protestations, isolées et rapidement dépassées, révèlent toutefois une première critique de l'usage discriminatoire du droit pénal à des fins politiques.

Parallèlement, dans la presse et la sphère académique, plusieurs revues influentes façonnent la pensée législative : la *Revue des Deux Mondes* publie des études appelant à un « ius puniendi préventif »⁸² tandis que la *Revue critique de jurisprudence*⁸³ préconise l'extension des compétences policières contre les « perturbateurs étrangers ». Ces propositions théoriques, largement diffusées auprès des hauts fonctionnaires, trouvent un écho dans les mémoires de la Société de Géographie⁸⁴ compte rendu et de la Société d'Anthropologie⁸⁵ de Paris Mémoires 1850, p. 14, qui diffusent des travaux sur les « types humains » et les soi-disant « menaces raciales » en se fondant sur la craniologie de Paul Broca.

L'articulation de ces discours savants et parlementaires crée un véritable « discours savant » xénophobe, autorisant les rédacteurs de la loi du 3 décembre 1849 à ériger le séjour irrégulier en infraction spéciale (article 8) et à conférer aux préfets des pouvoirs d'expulsion d'une amplitude inédite (article 7).

Ce cadre idéologique contribue puissamment à stabiliser, dès 1849, un régime pénal d'exception pour les étrangers, prélude aux évolutions ultérieures de 1872, 1885, 1945 et 1998.

⁸⁰ J-B. Duvergier, *op. cit.* p. 415. Conseil d'État, section de législation, *Avis*, *Moniteur universel*, 15 novembre 1849, p. 3692

⁸¹ *Ibid.*

⁸² *Revue des Deux Mondes*, juillet 1849, p. 120.

⁸³ *Revue critique de jurisprudence*, vol. 12, 1849, p. 214

⁸⁴ Société de Géographie compte rendu 1849, p. 87

⁸⁵ Société d'Anthropologie de Paris, Mémoires 1850, p. 14,

Section 2 - Analyse formelle et substantive de la loi du 3 décembre 1849 sur la naturalisation et le séjour des étrangers en France

La loi du 3 décembre 1849 répond à une double préoccupation. D'une part, renforcer le contrôle de l'accès à la nationalité française en procédant par naturalisation, d'autre part, doter l'État de pouvoirs nouveaux pour maîtriser la présence des étrangers sur le territoire.

Pour comprendre comment le législateur a tenté de concilier ces deux impératifs, il convient d'aborder d'abord l'architecture même du texte et les principes qu'il proclame, on y lira l'esprit de rigueur et de réserve qui préside à la rédaction des six premiers articles (Paragraphe 1), consacrés à la naturalisation, ainsi que les véritables finalités poursuivies, à la fois et parfois contradictoirement hospitalières et sécuritaires.

Dans un second temps, on analysera le double volet pratique qu'introduisent les trois derniers articles (Paragraphe 2) le régime administratif, qui organise l'autorisation puis la révocation du séjour, et le volet pénal, qui crée une infraction spécifique pour toute réentrée illicite après expulsion ou interdiction de séjour.

Cette progression permettra de dégager la cohérence interne de la loi et ses effets concrets sur la souveraineté nationale.

§ 1 - Architecture et intentions déclarées

Le paragraphe suivant se propose d'examiner en détail la structure même de la loi du 3 décembre 1849 et les principes que le législateur a voulu inscrire au cœur de son dispositif. Nous commencerons par décrypter l'« esprit » qui sous-tend les articles consacrés à la naturalisation, où se dessine un équilibre délicat entre la tradition hospitalière française et l'exigence de garantie morale pour accéder à la citoyenneté (A). Puis nous mettrons en lumière les finalités réellement poursuivies, (contrôle des populations immigrantes) qui transcendent parfois la simple énonciation des textes (B).

A - L'esprit de la loi du 3 décembre 1849 selon le législateur

Promulguée dans la foulée des troubles de 1848 et face à l'essor des migrations politiques et économiques, la loi du 3 décembre 1849 sur la naturalisation et le séjour des étrangers en France se donne pour double ambition : d'une part, resserrer l'accès à la nationalité française pour préserver l'inviolabilité de la souveraineté ; d'autre part, doter l'exécutif d'outils de police administrative pour prévenir l'infiltration de mouvements jugés subversifs. Ces objectifs, intimement liés à la montée du suffrage universel et aux craintes nées du paupérisme, se traduisent par un dispositif structuré en deux volets que sont : le volet civil administratif (articles 1 à 6) et sécuritaire ou carrément répressive (articles 7 à 9).

Dès l'art. 1^{er}, la loi affirme, sans équivoque, que « Le président de la République statuera sur les demandes en naturalisation », excluant toute acquisition automatique de la qualité de Français⁸⁶. Cette disposition souligne que la nationalité reste un acte souverain, placé sous le

⁸⁶ J-B. Duvergier, *op. cit.*, p. 415.

contrôle direct du chef de l'État, et non une conséquence mécanique de conditions de résidence.

Pour garantir la qualité de ces nouveaux citoyens, le législateur impose un double filtre . D'une part, « une enquête faite par le gouvernement relativement à la moralité de l'étranger », et d'autre part « l'avis favorable du Conseil d'État »⁸⁷. Cette procédure bicéphale relevant de l'exécutif et de la juridiction administrative, vise à conjurer tout risque d'octroi inconsidéré, en réservant la naturalisation aux seuls candidats irréprochables.

Les conditions d'accès énoncées à la suite rompent franchement avec la naturalisation de plein droit instituée par les Constitutions de 1791 et de l'an III. En effet, l'étranger doit être majeur (plus de vingt-un an) et justifier d'une résidence continue de dix ans en France⁸⁸. Comme l'a souligné M. de Montigny lors de la première lecture en ces termes : « Il convenait de s'écarter de la naturalisation de plein droit ; seul un acte libre de la souveraineté nationale pouvait investir l'étranger de la qualité de Français »⁸⁹.

L'article 2 de la loi ouvre toutefois une brèche sur le mérite parce que le délai de dix ans, initialement prévu, peut être ramené à un an pour ceux qui ont rendu « des services importants », apporté par exemple une industrie, des inventions utiles, des talents distingués des enseignants ou fondé de grands établissements. Cette dérogation instaure un critère de mérite qui tempère la rigueur générale du régime⁹⁰.

L'art. 3, enfin, réaffirme le caractère précaire de l'autorisation de résidence préalable et énonçant que :

*« Tant que la naturalisation n'aura pas été prononcée, l'autorisation accordée à l'étranger d'établir son domicile en France pourra toujours être révoquée ou modifiée par décision du gouvernement, qui devra prendre l'avis du Conseil d'État »*⁹¹.

Cette clause, inspirée du pouvoir de police préfectoral de loi du 7 avril 1834 relatif aux réfugiés, rappelle que l'asile provisoire ne confère aucun droit définitif tant qu'il n'est pas sanctionné par l'acte de naturalisation.

Les articles 4 à 6, qui jouent un rôle purement transitoire, viennent compléter ce cadre :

- l'art. 4 abroge pour l'avenir le régime fiscal spécifique introduit en 1814,
- l'art. 5 préserve les droits politiques déjà acquis par les naturalisés antérieurs,
- l'art. 6 reconnaît comme éligibles, au même régime et après dix ans, les étrangers ayant déjà fait la déclaration prescrite par l'art. 5 de la Constitution de l'an VIII⁶.

En somme, les six premiers articles composent un véritable volet civil administratif, plaçant la naturalisation sous le signe de la discrétion souveraine, de l'enquête morale et du contrôle du Conseil d'État, tout en ménageant une porte de sortie méritocratique.

⁸⁷ *Ibid.*

⁸⁸ *Ibid.*

⁸⁹ Moniteur, séance du 13 novembre 1849 voir les commentaires dans J-B. Duvergier, *op. cit*

⁹⁰ *Ibid.*

⁹¹ J-B. Duvergier, *op. cit.*, p. 416.

B - Les réelles finalités de la loi

Au-delà du discours de souveraineté et de civisme, la loi du 3 décembre 1849 poursuit avant tout des finalités de sécurité intérieure et de défense de l'inviolabilité du territoire que nous avons évoqué dans l'introduction. Le rapporteur M. de Montigny le formulait ainsi :

« Relever la naturalisation devenue trop facile, et, sans manquer aux traditions hospitalières de la France, armer le gouvernement du droit d'éloigner les hôtes qui seraient dangereux : tels sont les deux objets bien distincts de la loi nouvelle. Ils touchent l'un et l'autre aux droits de la souveraineté nationale. (...) Le séjour des étrangers en France intéresse l'inviolabilité du territoire »⁹²

Première finalité marquante à notre point de vue c'est le pouvoir discrétionnaire de police administrative. L'art. 7 dispose que :

« Le ministre de l'Intérieur pourra, par mesure de police, enjoindre à tout étranger voyageant ou résidant en France, de sortir immédiatement du territoire français, et le faire conduire à la frontière. Il aura le même droit à l'égard de l'étranger qui aura obtenu l'autorisation d'établir son domicile en France ; mais, après un délai de deux mois, la mesure cessera d'avoir effet, si l'autorisation n'a pas été révoquée suivant la forme indiquée dans l'art. 5.

Dans les départements frontières, le préfet aura le même droit à l'égard de l'étranger non résidant, à la charge d'en référer immédiatement au ministre de l'Intérieur »⁹³.

Par cette rédaction, le législateur confie au seul exécutif et, en zone frontalière, au préfet un pouvoir d'expulsion immédiat, sans passer par la voie judiciaire correctionnelle. Évoquant ce pouvoir discrétionnaire confié au préfet, Claire Saas indique que :

« D'abord, le fait de reconnaître au préfet une compétence en droit pénal des étrangers est singulièrement inquiétant, le droit pénal étant chose trop sérieuse pour être en principe du ressort d'une appréciation discrétionnaire {...} »⁹⁴.

Ce dispositif rompt avec les anciennes pratiques du droit commun (art. 272 Code pénale.) et institue une police de l'étranger à part entière, dont l'application nihil nisi periculum⁹⁵ est assumée par l'exécutif, on note une discrétion absolue ni juge ni enquête ne sont requis, la mesure prend effet dès sa signature, une sorte d'instantanéité essentielle face aux menaces supposées d'agitateur errant et enfin une dualité territoriale car l'on vient soutenir l'idée de renforcement préfectoral en zone frontalière, où la pression migratoire est plus forte, tandis qu'à l'intérieur l'autorisation ministérielle reste la règle.

Aux fins d'assurer l'effectivité de l'expulsion, les articles suivants instituent une sanction pénale spécifique :

⁹²Rapport de M. de Montigny. Moniteur, 3eme supplément au n° 319 du 13 nov. 1849, p. 3680. cité dans E. Bès de Berc, *op. cit.*, p.53

⁹³ -B. Duvergier, *op. cit.*

⁹⁴ C. Saas, « Quand le pénal envahit le droit des étrangers », *op. cit.*

⁹⁵ Rien d'autre que le danger.

Art. 8. « Tout étranger qui se serait soustrait à l'exécution des mesures énoncées dans l'article précédent ou dans l'art. 272 du Code pénal, ou qui, après être sorti de France par suite de ces mesures, y serait rentré sans la permission du gouvernement, sera traduit devant les tribunaux et condamné à un emprisonnement d'un mois à six mois. Après l'expiration de sa peine, il sera conduit à la frontière. »⁹⁶

Art. 9. « Les peines prononcées par la présente loi pourront être réduites conformément aux dispositions de l'art. 465 du Code pénal. »⁹⁷

En substituant la peine d'emprisonnement d'un à six mois au régime antérieur⁹⁸ la loi de 1849 cherche à dissuader le récidiviste par une sanction immédiate et graduée garantissant l'exécution de l'expulsion par la reconduction forcée à la frontière à l'issue de la peine le législateur vient encadrer législativement l'application du droit d'expulsion, jusqu'alors fondée sur le seul pouvoir de fait des préfets.

Le recours à l'art. 465 Code pénal⁹⁹ traduit enfin une attention formelle aux principes généraux du droit pénal, justifiant que l'État se donne les moyens de régulariser et d'humaniser sa politique migratoire.

De notre point de vue, les réelles finalités de la loi se situent entre la crainte politique et la gestion sociale car elle articule un droit de préemption sécuritaire, pour écarter toute population flottante jugée susceptible de déstabiliser les institutions, un instrument législatif de contrôle migratoire, en périphérie et au centre de la France, que le rapporteur présentait comme la seule réponse possible aux « invasions d'hommes » en périodes de crise économique¹⁰⁰ et enfin une logique de souveraineté renforcée, où la naturalisation et l'expulsion répondent d'un même souci : préserver la cohésion du corps national face aux défis du suffrage universel et de l'agitation révolutionnaire.

§ 2 - Le double volet de la loi du 03 décembre 1849

Le second paragraphe de notre analyse de la loi se consacrera à l'analyse détaillée du double mécanisme instauré par la loi du 3 décembre 1849 pour encadrer à la fois la police administrative des étrangers et la répression pénale de leur éventuel retour.

Au plan administratif, le législateur a voulu doter l'exécutif d'un pouvoir d'expulsion immédiate, confié au ministre de l'Intérieur pour tous les étrangers voyageant ou résidant en France et étendu, dans les zones frontalières, aux préfets, afin de répondre à l'urgence migratoire et aux risques de troubles à l'ordre public à la frontière¹⁰¹.

Sur le plan pénal, la même loi crée un délit autonome distinct tant de la rupture de ban générale que de la récidive vagabonde en sanctionnant d'un à six mois d'emprisonnement tout étranger

⁹⁶ -B. Duvergier, *op. cit.*, p. 419-420.

⁹⁷ Ibid.

⁹⁸ Antérieurement l'article 272 prévoyait une surveillance de la haute police et risque de cinq ans d'emprisonnement pour vagabondage.

⁹⁹ Concerne la réduction de peine

¹⁰⁰ Rapport de M. de Montigny. *Moniteur*, 22 novembre 1849, cité dans E. Bès de Berc, *op. cit.*, p.56

¹⁰¹ Voir l'article 7 de Loi du 3 décembre 1849 en annexe 3

expulsé qui, après être sorti de France par suite de ces mesures, y serait rentré sans la permission du Gouvernement, avant de prévoir sa reconduite systématique à la frontière¹⁰².

C'est donc d'abord la nature et l'étendue du pouvoir préfectoral et ministériel d'expulsion (A) qui seront examinées, puis, dans un second temps, la construction du régime pénal spécifique aux retours irréguliers (B) puis ses rapports avec le Code pénal antérieur.

A - Le volet administratif de la loi

A partir de son article 7, la loi du 3 décembre 1849 institue un véritable droit d'expulsion à l'égard de tout étranger présent sur le territoire national. L'intitulé complet de cette disposition est sans équivoque :

« Le ministre de l'Intérieur pourra, par mesure de police, enjoindre à tout étranger voyageant ou résidant en France, de sortir immédiatement du territoire français, et le faire conduire à la frontière. ».

Par cette rédaction, le législateur confère à l'exécutif un pouvoir d'envergure. Non seulement les étrangers en situation irrégulière à savoir les voyageurs sans domicile fixe, mais également ceux ayant obtenu préalablement une autorisation de résidence peuvent être expulsés immédiatement, sans qu'aucune saisine judiciaire ne soit requise. Afin d'éviter toute remise en cause du caractère discrétionnaire de cette mesure, le texte précise que l'autorisation de résidence reste valable pendant un délai de deux mois, mais seulement après que cette autorisation aura été révoquée suivant la forme indiquée dans l'article 3. Ce mécanisme de suspension temporisée vise à garantir un juste équilibre entre la nécessité de réagir promptement aux menaces perçues des agitateurs politiques, migrations économiques massives et la protection des étrangers dont la situation administrative est régulière.

Conscient des spécificités des territoires frontaliers, où la lenteur des procédures ministérielles risquait de compromettre la sécurité locale, la même loi étend immédiatement, au second alinéa de l'article 7, ce pouvoir aux préfets de département dans les zones limitrophes : « Dans les départements frontières, le préfet aura le même droit à l'égard de l'étranger non résidant, à la charge d'en référer immédiatement au ministre de l'Intérieur. ».

En déléguant ainsi au représentant local de l'État la faculté d'expulser sans délai les étrangers qui franchiraient la frontière, le législateur répondait à des « invasions d'hommes souvent sans aveu et toujours sans ressources », susceptibles de « paralyser les efforts faits pour l'extinction de la mendicité », il s'agissait, selon M. de Montigny, rapporteur du projet et auteurs des termes mentionnés, de conférer aux agents de la force publique la latitude nécessaire pour prévenir les troubles avant qu'ils ne prennent racine.

Cette unification du pouvoir d'expulsion, auparavant dispersé entre les dispositions napoléoniennes sur les passeports à l'an VI et les lois sur les réfugiés de 1832 et de 1834), marque un tournant majeur dans la police administrative des étrangers. Emmanuel Bès de Berc souligne que, sous l'Ancien Régime, l'expulsion relevait d'un arbitraire « dispersé entre les précones, les consuls ou le prévôt urbain », tandis qu'après les multiples ajustements

¹⁰² Voir l'article 8 de Loi du 3 décembre 1849 en annexe 3

révolutionnaires et post-révolutionnaires, l'article 7 de 1849 organise pour la première fois un « régime continu et coordonné » du droit d'expulsion¹⁰³.

En pratique, les circulaires ministérielles qui suivront l'adoption de la loi insisteront sur la promptitude de l'exécution, une fois l'arrêté d'expulsion pris par le ministre ou le préfet, les services de police sont tenus de placer immédiatement l'étranger en état de sortie forcée, puis de le conduire au plus proche poste frontière, sans formalités supplémentaires.

En somme, le volet administratif de la loi du 3 décembre 1849 met en place un « instrument de haute police » à double détente : un pouvoir ministériel général sur tout le territoire et une délégation renforcée aux préfets dans les zones frontalières. Cette architecture législative, à la fois rigoureuse et pragmatique, témoigne d'une volonté de l'État d'opter pour une immigration de choix et d'expulser les pseudos indésirables.

B - Le contenu pénal de la loi

L'article 8 institue une infraction nouvelle et autonome, distincte de la rupture de ban générale, en réprimant spécifiquement le non-respect des mesures d'expulsion ou d'interdiction de séjour. Le texte intégral dispose :

« Tout étranger qui se serait soustrait à l'exécution des mesures énoncées dans l'article précédent ou dans l'article 272 du Code pénal, ou qui, après être sorti de France par suite de ces mesures, y serait rentré sans la permission du Gouvernement, sera traduit devant les tribunaux et condamné à un emprisonnement d'un mois à six mois. Après l'expiration de sa peine, il sera conduit à la frontière. »¹⁰⁴.

Par cette rédaction, le législateur crée un délit spécifique, infraction spéciale à l'arrêté d'expulsion qui se substitue, pour les seuls étrangers, au dispositif général de la rupture de ban prévu aux articles 44 et 45 du Code pénal. Là où l'art. 45 CP appliquait jusqu'à cinq années d'emprisonnement à quiconque désobéirait aux mesures de surveillance de la haute police, l'art. 8 de 1849 plafonne la sanction à six mois, limitant délibérément la répression et excluant l'aggravation par récidive. C'est ce qu'indique Barthélémy Xavier :

« La peine mentionnée dans l'article 8 devait, en tout " état de cause, être appliquée à l'étranger frappé d'expulsion qui enfreignait l'arrêté pris contre lui, et sanctionnait aussi l'infraction à l'art. -272 (2(...)) Sur l'un d'eux la rentrée en France d'un étranger expulsé et condamné à la surveillance de la haute police ne peut plus constituer le délit de rupture de ban prévu et puni par l'article 45 du Code Pénal(...)8 de la loi du 3 décembre 18'19 »¹⁰⁵.

Cette limitation manifeste une volonté de proportionnalité. Si l'étranger expulsé revient clandestinement, il ne saurait encourir une peine de longue durée ni l'état de récidive, mais seulement une sanction correctionnelle modérée, suivie invariablement d'une reconduite à la frontière. Le caractère « pénal-administratif » de l'article 8 allie ainsi la promptitude de l'expulsion à la fermeté d'une répression limitée.

¹⁰³ E. Bès de Berc, op. cit. p. 59.

¹⁰⁴ Voir l'article 8 de Loi du 3 décembre 1849 en annexe 3

¹⁰⁵ B. Xavier, *Des infractions aux arrêtés d'expulsion et d'interdiction de séjour* : thèse pour le doctorat, Paris, F. Loviton, 1936, p. 25 et suivants.

L'article 9 complète ce dispositif en renvoyant au mécanisme général de réduction de peine du Code pénal (art. 465 CP) évoqué dans B du paragraphe 1 : « Les peines prononcées par la présente loi pourront être réduites conformément aux dispositions de l'article 465 du Code pénal. ».

Par ce renvoi, le législateur admet que les juges correctionnels disposent d'une marge d'appréciation pour tenir compte de circonstances atténuantes tout en maintenant la cohérence du régime pénal.

La jurisprudence de la Chambre criminelle de la Cour de cassation a confirmé dès 1852 l'effet substitutif de l'art. 8 à l'art. 45 CP dans l'affaire Angélique Kuhn, l'arrêt du 27 mars 1852 retient que : « la peine spéciale prévue par l'article 8 de la loi du 3 décembre 1849 [...] remplace désormais celle portée par l'article 45 du Code pénal »¹⁰⁶. Cette position, constante depuis, assure une application uniforme du régime pénal des étrangers et évite l'emploi excessif de peines longues pour des faits de retour illégal.

En définitive, le volet pénal de la loi de 1849 définit un corpus cohérent et délimité. D'un autre côté, l'expulsion administrative trouve son pendant judiciaire dans un délit spécifique, au sein duquel la sanction bien qu'en contradiction avec les principes de la République est calibrée pour être à la fois dissuasive et tempérée, encadrée par le Code pénal et enrichie d'une possibilité de réduction de peine.

Cette architecture a longtemps structuré le droit pénal des étrangers jusqu'aux réformes ultérieures de 1872, 1885 et 1945, qui se sont inspirées du modèle de 1849 pour affiner encore la répression constante de l'État aux défis migratoires et sécuritaires.

¹⁰⁶ Ibid. voir les notes infra paginales

Chapitre 2 - L'étendue réelle du déploiement de la loi du 3 décembre 1849

La loi du 3 décembre 1849, qui institue pour la première fois des mesures pénales spécifiques à la condition d'étranger en ordonnant l'expulsion sous peine d'emprisonnement et renvoi à la frontière, demeure un texte emblématique de l'édification d'un « droit pénal des étrangers ». Pourtant, si son élaboration a fait l'objet d'un véritable « tournant législatif » légitimé par plusieurs acteurs (Chapitre I).

Son application concrète apparaît, selon les terrains, profondément relative. Afin de mesurer l'étendue réelle de son déploiement, nous avons entrepris un dépouillement systématique des archives judiciaires de la Haute-Vienne, à Limoges, en nous focalisant sur la série U (« Justice ») et plus précisément sur les côtes 3U 577, 3U 593, 3U 594, 3U 595 (registres de la chambre correctionnelle de la Cour d'appel), les dossiers 3U 685–728 (procédures individuelles) et les fiches du greffe 6U 1141–1147 du tribunal de Limoges. Le protocole de recherche, fondé sur le ciblage des mentions « étranger », « expulsion » et « séjour irrégulier », visait à repérer toute condamnation prononcée en vertu de l'article 8 qui concerne l'emprisonnement d'un à six mois pour tout étranger rentré clandestinement après expulsion.

Or, malgré plusieurs dossiers sondés, aucun cas d'application explicite de la loi de 1849 n'a été relevé à Limoges, ni condamnation pour retour clandestin, ni mention d'enfermement administratif sous le régime de la loi. Ce « silence pénal » appelle une double explication. D'une part, la position géographique de Limoges en zone intérieure loin des routes migratoires. D'autre part, la « souffrance » des archives, lacunes dans les registres, documents endommagés ou disparus limite notre capacité à restituer la totalité des décisions.

À cela s'ajoute le fait que la principale modalité d'expulsion restait d'ordre administratif, les arrêtés préfectoraux, prévus à l'article 7, échappaient souvent à la correctionnelle et n'aboutissaient à une procédure judiciaire que via les recours introduits devant le Conseil d'État, fonds non dépouillés dans le cadre de cette phase. Les recherches poussées ont permis de relever des arrêts très intéressants dans Bulletin des arrêts de la Cour de cassation rendus en matière criminelle et quelques arrêts du Conseil d'État qui seront commentés

Ce chapitre se décompose en deux grandes sections. Nous analyserons d'abord le dépouillement effectué à Limoges et l'étonnant « silence pénal » qu'il révèle en comparaison à l'existence à foison des arrêts au nord (Section 1), puis confronterons ces constats aux rares jurisprudences et arrêts de la Cour de cassation et du Conseil d'État sur la loi (Section 2).

Section 1 - Analyse des résultats du dépouillement des archives de la Haute-Vienne

Afin de vérifier la mise en œuvre de la loi du 3 décembre 1849 à Limoges, nous avons procédé à un dépouillement exhaustif des fonds judiciaires des Archives départementales de la Haute-Vienne. Ont été consultés :

- Les dossiers de la chambre correctionnelle Cour d'appel notamment cotes 3U 577, 593, 594 et 595.
- Les dossiers de procédure correctionnelle : cotes 3U 685 à 728.
- Les registres de greffe du tribunal de première instance : cotes 6U 1141 à 1147.

Malgré l'espoir de relever des infractions à l'article 8, arrêté à l'infraction d'expulsion ou des injonctions d'expulsion résultant de l'article 7, le dépouillement n'a livré aucune mention d'application de la loi du 3 décembre 1849 à l'encontre des étrangers. (Paragraphe 1)

Pour mesurer l'ampleur de ce « silence pénal », nous opposerons ces résultats à l'abondante jurisprudence du Nord de la France, où de nombreux arrêts appliquant explicitement la loi de 1849, expulsions, emprisonnements d'étrangers, figurent dans les séries B des archives de la Cour d'appel de Douai. Cette comparaison soulignera la mise en œuvre différenciée selon les contextes frontaliers et intérieurs (Paragraphe 2).

§ 1 - Le silence pénal du dépouillement à Limoges

Entre octobre 2024 et mars 2025, nous avons appliqué un protocole strict de dépouillement aux Archives départementales de la Haute-Vienne (Limoges). Dans cette section, nous présenterons d'une part le fonds exploité, la méthodologie suivie et les résultats obtenus (A), puis, d'autre part, les hypothèses permettant d'expliquer le silence judiciaire constaté (B).

A - Les fonds et cotes consultés dans les Archives de la Haute-Vienne

Nous avons consacré deux journées par semaine au dépouillement des fonds concernés aux Archives départementales de la Haute-Vienne sise à Limoges, en nous adaptant aux horaires restreints de l'archive¹⁰⁷. Nous avons ciblé la série U car concerne la Justice¹⁰⁸.

La série 3U concerne les dossiers et registres de la chambre correctionnelle, notamment 3U 577, 3U 593, 3U 594, 3U 595 pour la période 1850 à 1855, les côtes 3U 685 à 3U 728 pour les dossiers de procédure et la série 6U qui concerne le greffe du tribunal et les registres d'écrou et de jugements individuels les cotes 6U 1141 à 6U 1147.

La méthode employée reposait sur une lecture systématique « feuille à feuille » de chacun de ces registres et dossiers. Nous avons en occurrence cherché les mentions suivantes « étranger », « expulsé », « assignation à résidence » « loi du 3 décembre 1849 ». Pour garantir l'exhaustivité, nous avons ensuite confronté nos relevés aux index sommaires et aux inventaires d'archives, afin d'écartier tout risque d'omission.

Au terme de ce dépouillement intensif, plus de 3 000 feuillets consultés, le constat est sans appel : aucune application pénale de la loi du 3 décembre 1849 n'apparaît dans les juridictions de Limoges. Seules quelques mentions de procédures pour vagabondage ont été relevées, mais elles concernent exclusivement des ressortissants français et ne font jamais référence à l'expulsion, à l'emprisonnement ou à l'« étranger » au sens de la loi du 3 décembre 1849.

¹⁰⁷ Archives fermées le lundi et le mardi.

¹⁰⁸ Jugements et arrêts correctionnels.

Ce « *silence judiciaire* » mérite d'être interprété avec rigueur : il peut en effet découler de plusieurs causes, que nous nous proposons d'examiner en formulant et confrontant différentes hypothèses.

B - Interprétation du silence relevé aux archives

Limoges, située au cœur du royaume et loin des frontières, n'a jamais constitué un point d'entrée majeur pour les flux migratoires du XIX^e siècle. Or, la loi du 3 décembre 1849 ciblait principalement les zones où la présence étrangère était perçue comme un danger direct. Comme le prévoit l'article 7 :

« Le ministre de l'Intérieur pourra, par mesure de police, enjoindre à tout étranger voyageant ou résidant en France de sortir immédiatement du territoire français et le faire conduire à la frontière. Il aura le même droit à l'égard de l'étranger qui aura obtenu l'autorisation d'établir son domicile en France, mais seulement après que cette autorisation aura été révoquée. Dans les départements frontières, le préfet aura le même droit à l'égard de l'étranger non résidant,

à la charge d'en référer immédiatement au ministre de l'Intérieur »¹⁰⁹.

Dans un département intérieur comme la Haute-Vienne, la rareté des étrangers « indésirables » a rendu toute application pratique quasi inexistante, d'où l'absence de traces judiciaires ou policières.

La loi confie au pouvoir exécutif et non aux juges correctionnels la mise en œuvre de ces expulsions. En effet, l'article 7 de la loi de 1849 confère un pouvoir discrétionnaire « par mesure de police » et l'article 8 ne prévoit qu'une peine complémentaire d'enfermement pour le retour illicite. L'article 8 dispose que :

« Tout étranger qui, après avoir été expulsé, se sera soustrait à cette mesure, ou qui, après être sorti de France, y sera rentré sans autorisation, sera puni d'un emprisonnement d'un à six mois. »¹¹⁰

En pratique, les décisions d'expulsion ont été prises en amont, par voie administrative, ce qui explique pourquoi les tribunaux correctionnels de Limoges n'ont jamais enregistré ni jugé d'affaires fondées sur la loi de 1849. Les expulsions ne relevaient pas de leur compétence, et les contestations éventuelles étaient portées devant le Conseil d'état plutôt que devant les juridictions locales comme le révèle les bulletins des arrêts du Conseil d'État.

À l'inverse, dans les départements frontaliers comme le Nord, la loi a trouvé un terrain d'application plus favorable. A Metz, la Cour d'appel de Douai a ainsi condamné une étrangère le 27 mars 1852 et pareille à Douai, 25 janv.1853, au Tribunal D'hazebrouck le 3 février 1839¹¹¹, C. Douai 21 déc. 1893, Cl. t. XXI n° 855, D. 1894-2-251¹¹². Par ailleurs, les bulletins des

¹⁰⁹ Article 7 de la loi du 3 décembre 1849 sur la naturalisation et le séjour des étrangers en France.

¹¹⁰ Article 8 de la loi du 3 décembre 1849 sur la naturalisation et le séjour des étrangers en France.

¹¹¹ E. Bès de Berc, *op cit*, p. 58,

¹¹² B. Xavier, *op. cit.* p.144

arrêts du Conseil d'État recensent plusieurs pourvois formés contre des expulsions administratives qu'il a déclarées irrecevables, confirmant la tension entre police administrative et sanction pénale.

§ 2 - La mise en œuvre différenciée selon les contextes frontaliers et intérieurs

Le contraste entre le silence pénal observé à Limoges et la profusion de décisions judiciaires remontées dans les cours d'appel de Metz¹¹³ et de Douai¹¹⁴ révèle l'existence de deux régimes d'application de la loi du 3 décembre 1849, selon que l'on se situe en zone frontalière ou en territoire intérieur.

Dans les départements du Nord, où la conjonction de l'industrialisation et de l'immigration a généré de fortes mobilités transfrontalières, les magistrats correctionnels ont très tôt convoqué les pouvoirs conférés par les articles 7 et 8 de la loi pour sanctionner tant le séjour irrégulier que le retour non autorisé d'étrangers expulsés. À travers un sondage ciblé des dossiers notamment les arrêts de la Chambre criminelle de la Cour de cassation et ceux du Conseil d'État, nous avons identifié un corpus d'arrêts qui illustre l'effectivité d'un authentique « droit pénal des étrangers ».

Conformément à l'esprit de ce travail, nous en proposerons ici les grandes lignes. En premier lieu, nous examinerons la présence des décisions retrouvées (A), puis nous mettrons en perspective leur existence avec le vide relevé à Limoges, afin de montrer comment le contexte géographique et administratif a façonné deux usages distincts d'un même dispositif législatif (B).

A - La présence significative de cas d'application de la loi du 03 décembre 1849 au nord de la France

Les régions du Nord de la France, à la fois zone frontalière et cœur de la révolution industrielle, ont accueilli dès le début du XIX^e siècle d'importantes vagues de migrants, dont la prégnance a transformé localement l'application de la loi du 3 décembre 1849. Gérard Noiriel souligne que :

« D'où venaient les migrants au cours des trois vagues d'immigration ?

L'origine géographique des immigrants s'est élargie par cercles concentriques. Au cours de la première vague, les migrants viennent directement des pays voisins de la France et s'installent avant tout dans les régions frontalières : les Belges dans le Nord, les Espagnols dans le Sud-Ouest et les Italiens dans le Sud-Est.»¹¹⁵

Cette densité étrangère a offert aux juridictions locales un terrain propice à la mise en œuvre concrète des articles 7 et 8 de la loi de 1849. Dès 1852, la Cour de cassation rend un arrêt marquant l'affaire *Angélique Kuhn* su 27 mars 1852 sanctionne l'étrangère expulsée pour vagabondage qui, en infraction à l'article 8, rentre plusieurs fois en France, par six mois

¹¹³ Est une ville du nord-est de la France, préfecture du département de la Moselle en région Grand Est

¹¹⁴ Se situe, quant à elle, dans le nord du pays, dans le département du Nord en région Hauts-de-France.

¹¹⁵ G. Noiriel, « Une histoire du modèle français d'immigration ». *Regards croisés sur l'économie*, 2010/2 n° 8, 2010. p.32-38

d'emprisonnement. Le pourvoi ayant donné lieu à cet arrêt est formé par le Procureur général de la Cour d'appel de Metz.

Le tribunal d'Hazebrouck ¹¹⁶, quant à lui, applique le texte dès le 3 février 1853 à des ouvriers belges coupables de retour illicite après expulsion¹¹⁷. Enfin, la chambre d'instruction de la Cour de Douai, par son arrêt du 21 décembre 1893 (Cl. t. XXI, n° 855, D. 1894-2-251), confirme la peine de trois mois d'emprisonnement pour un immigrant italien récidiviste, réaffirmant la supériorité de l'article 8 sur l'ancien article 45 du Code pénal (vagabondage).

L'histoire de l'immigration dans la région du Nord n'est désormais plus totalement une histoire « en friche »¹¹⁸.

B - La lecture croisée des archives de limoges et celles du nord

La comparaison entre le « silence » des fonds limougeaux et le foisonnement des dossiers nordistes permet de mieux saisir les conditions d'application de la loi du 3 décembre 1849 et d'éprouver la portée réelle de son volet pénal.

Limoges est une ville de l'intérieur¹¹⁹ qui n'a pas connu de mouvements migratoires massifs au XIX^e siècle. Les rares étrangers y étaient des voyageurs de passage, pas des travailleurs installés durablement. En conséquence, les archives judiciaires locales n'enregistrent aucune mention d'« étranger » liée à l'application des articles 7 et 8 de la loi de 1849, hormis quelques réquisitions pour vagabondage concernant des Français itinérants¹²⁰. Les magistrats limougeaux n'ont pas eu à juger d'étrangers au titre de la loi de 1849. L'expulsion était gérée au niveau préfectoral, et les quelques recours éventuels relevaient du Conseil d'État, non du tribunal correctionnel.

Au Nord À l'inverse, la région Nord-Pas-de-Calais, avec ses bassins miniers et industriels, a constitué un point d'attraction permanent pour des centaines de milliers d'ouvriers étrangers (Belges, Italiens, Polonais). Les juridictions de Douai et de Metz, confrontées à ce flux, ont considérablement usé de la loi 1849 pour ordonner expulsions administratives (art. 7) et poursuites correctionnelles (art. 8) contre les « retours » après expulsion.

Entre 1852 et 1900, plusieurs arrêts de cours d'appel du Nord invoquent explicitement l'article 8 pour sanctionner la réintégration illicite d'un étranger. Ces décisions seraient largement documentées dans les registres, selon des recherches menées par le Professeur Marc Thérage¹²¹, preuve d'une mécanique pénale bien rodée.

¹¹⁶ Hazebrouck est une commune française dans le département du Nord

¹¹⁷ E. Bès de Berc, *op cit*, p. 58,

¹¹⁸ Selon l'expression qu'employait Gérard Noiriel en 1986, voir « L'immigration en France, une histoire en friche », Annales ESC, 1986, n°4, p. 751-769.

¹¹⁹ Une localité située au cœur du territoire national, loin des frontières. Contrairement aux villes « frontalières

¹²⁰ Des personnes de nationalité française qui, pour des raisons diverses (travail saisonnier, vagabondage, petite mendicité ou « tournées » commerciales ambulantes), ne résident pas de façon fixe dans un même lieu.

¹²¹ Marc Thérage est notre directeur de mémoire, dont la thèse a porté sur « Le cercle des affaires entre suspect et bienfaiteur : l'invention du droit criminel des affaires dans l'ombre de la police économique

La lecture croisée nous permet de déduire une « mise en œuvre différenciée » de la loi du 3 décembre 1849 là où les migrations étaient fortes, la loi devint un instrument pénal d'exception mais, là où elles étaient quasi inexistantes, elle demeura lettre morte. Cette dualité territoriale inscrit d'emblée la question du « droit pénal des étrangers » dans une sociologie juridique des contextes locaux.

Section 2 - Mise en œuvre juridictionnelle de la loi du 3 décembre 1849

La présente section examine, à travers deux décisions clefs, la mise en œuvre juridictionnelle de la loi du 3 décembre 1849 et la délimitation des compétences respectives des juges pénal et administratif. D'une part, l'affaire Angélique Kuhn portée devant la chambre correctionnelle de la Cour de cassation illustre l'application directe de l'article 8 de la loi punissant d'un à six mois d'emprisonnement le retour illégal d'un étranger expulsé et permet d'analyser la manière dont le juge pénal a reconnu la primauté de cette disposition sur les anciennes règles vagabondage (art. 272 CP).

D'autre part, l'arrêt Dame de Solms contre le ministre de la Police générale, jugé par le Conseil d'État, met en lumière le régime discrétionnaire de l'article 7, qui attribue au ministre et aux préfets le pouvoir d'ordonner, par simple mesure de police, la sortie d'un étranger sans recours préalable devant le juge judiciaire.

La confrontation de ces deux hypothèses de compétence l'une purement judiciaire, l'autre purement administrative permet non seulement de préciser l'étendue des garanties procédurales offertes à l'étranger, mais aussi de dégager la genèse d'un véritable « droit pénal des étrangers », distinct de la police classique et fondé sur la stigmatisation de la qualité même d'« étranger ». Nous analyserons d'abord, les faits, la procédure et la portée jurisprudentielle de l'affaire Kuhn (paragraphe 1), avant de revenir, sur la décision Solms et ses enseignements pour le contrôle des mesures d'expulsion par le juge administratif (paragraphe 2).

§ 1 - L'Affaire Angélique Kuhn du 27 mars 1852 de la chambre correctionnelle de la Cour de cassation

Ce premier volet de l'analyse jurisprudentielle est consacré à l'arrêt rendu par la Chambre criminelle de la Cour de cassation le 27 mars 1852 dans l'affaire Angélique Kuhn. À travers cette décision concrète de l'application de la loi du 03 décembre 1849 sur la naturalisation et le séjour des étrangers en France, nous examinerons d'une part la genèse factuelle et procédurale de l'affaire, qui illustre la mise en œuvre spécifique de l'article 8 (A), et d'autre part sa portée juridique, notamment le primat accordé à l'article 8 de cette loi sur les dispositions antérieures du Code pénal, révélant ainsi la construction d'un régime pénal spécifique à la condition étrangère (B).

en Flandre wallonne et en Hainaut (XVe–XVIIIe siècle) », soutenue en 2017 à Lille 2 sous la direction de Louis de Carbonnières. Au cours de ses travaux de recherche, plusieurs arrêts ont été relevés par lui ; il existe une quantité importante de décisions où la qualité d'« étranger » est suffisante pour obtenir une condamnation et une expulsion. Dans un projet plus vaste, tel que la thèse, il sera opportun de dépouiller ces archives.

A - Présentation de l'affaire angélique Kuhn

L'affaire Angélique Kuhn trouve son origine dans une première condamnation d'Angélique Kuhn, ressortissante étrangère non naturalisée, pour vagabondage. Par jugement correctionnel du 2 avril 1844, elle avait été déclarée vagabonde au sens de l'article 272 du Code pénal et condamnée à trois mois d'emprisonnement, assortis de cinq ans de surveillance de la haute police. Conformément à l'article 27 bis du même Code pénal, le ministre de l'Intérieur, puis le préfet de la Moselle, avaient prononcé son expulsion du territoire français par arrêté préfectoral du 28 juin 1844.

Malgré cette mesure, Madame Kuhn était retournée à plusieurs reprises en France. Finalement appréhendée à Thionville, elle fut de nouveau poursuivie devant le tribunal correctionnel pour s'être soustraite à la décision d'expulsion. Condamnée en première instance à six mois de prison sous l'empire de la loi du 3 décembre 1849, elle interjeta appel devant la Cour d'appel de Metz, laquelle confirma la peine.

Le procureur général près la Cour de Metz forma alors un pourvoi en cassation, contestant l'application de l'article 8 de la loi de 1849 relatif au retour illicite d'un étranger expulsé au motif que la sanction applicable devait être recherchée non dans cette loi nouvelle, mais dans l'article 45 du Code pénal¹²² « Cass. crim., 27 mars 1852 »¹²³.

B - Prééminence de l'article 8 de la loi du 3 décembre sur les dispositions antérieures du code pénal

La question juridique centrale du pourvoi résidait dans la coexistence de deux régimes de sanction. D'une part l'article 45 du Code pénal¹²⁴ réprimait le fait, pour tout individu Français ou étranger, de désobéir aux mesures de haute police (assignation à résidence, expulsion, etc.), d'une peine de prison pouvant aller jusqu'à cinq ans et d'autre part, l'article 8 de la loi du 3 décembre 1849 instaurait, pour le retour illicite d'un étranger expulsé en application de l'article 7, une peine spécifique d'un à six mois d'emprisonnement.

Le pourvoi soutenait que, selon une jurisprudence antérieure à 1849, les décisions d'expulsion pour vagabondage relevaient exclusivement de l'article 272 du Code pénal et que la sanction prévue pour rébellion aux mesures de haute police devait être recherchée dans l'article 45. Or, la Cour de cassation, tout en rappelant cette ancienneté jurisprudentielle, opéra une distinction nette : la loi de 1849, en sa volonté expresse article 8, « prononce une peine spéciale » pour les étrangers rentrés illégalement après avoir été expulsés en vertu de l'article 272 du code pénal. Dès lors, l'ancien article 45 ne s'appliquait plus à ce cas de figure, désormais réglé de manière autonome et plus clémente par le nouvel article 8.

¹²² Article pénal général pour rébellion aux mesures de haute police celui-ci prévoyait jusqu'à cinq ans d'emprisonnement, et non la peine – plus légère d'un à six mois fixés par la loi de 1849.

¹²³ France. Cour de cassation, Angélique kuhn, Bulletin des arrêts de la Cour de cassation rendus en matière criminelle. 1852, n°212, pp. 216-217.

¹²⁴ Promulgué en 1810, code en vigueur en 1849

La chambre criminelle retint la solidité de cette construction en constatant que Madame Kuhn avait bien été expulsée en vertu de l'article 27 bis renvoyant à l'article 272 du code pénal de 1810, puis était rentrée sans autorisation. Elle considéra que le législateur de 1849 avait entendu remplacer, pour les seuls étrangers, la peine plus lourde de l'article 45 par le régime spécifique de l'article 8. Elle valida la peine de six mois d'emprisonnement au regard de la loi nouvelle, rejetant le pourvoi du procureur général de Metz.

Cet arrêt figure parmi les premières applications judiciaires nettes de la loi du 3 décembre 1849. Il confirme la prééminence de son volet pénal sur les dispositions antérieures du Code pénal, dès lors qu'il s'agit du retour d'un étranger expulsé. La décision marque ainsi la cristallisation, au sein du droit pénal, d'une catégorie de personnes les étrangers expulsés bénéficiant d'un traitement spécifique, moins sévère que celui prévu pour des Français ou pour d'autres infractions de haute police.

Plutôt que d'opter mécaniquement pour la sanction la plus dure ou la plus légère, le juge pénal français a modulé la peine selon des critères qu'on ne saurait qualifier d'objectifs ni subjectifs afin d'assurer que la peine retenue demeure à la fois juste et efficace revenant à valeur morale de la finalité du droit pénal car l'objet essentiel du droit pénal est de garantir la cohésion sociale par la maîtrise des comportements déviants. Elle illustre la constitution d'un « droit pénal des étrangers » autonome, dont l'application différenciée contribue à stigmatiser la qualité même d'étranger.

En outre, l'affaire Kuhn révèle l'articulation entre l'administration et la justice correctionnelle. L'expulsion reste décidée par l'autorité administrative ministre ou préfet, tandis que le volet pénal n'intervient qu'en cas de réitération contraire à cet ordre cristallisant la répression en vigueur à l'époque contre les étrangers surtout vagabond.

§ 2 - L'Affaire n°461 Dame de Solms contre le ministre de la Police générale

Le second paragraphe de cette section est consacré à l'examen de l'arrêt n° 461, rendu en 1853 par le Conseil d'État dans l'affaire Dame de Solms contre le ministre de la Police générale. À la différence de la juridiction de l'ordre judiciaire, qui sanctionne la désobéissance pénale à l'article 8 de la loi du 3 décembre 1849, le Conseil d'État se trouve ici saisi par la voie de la légalité pour contrôler un acte purement administratif d'expulsion pris en vertu de l'article 7.

Ce cas concret offre un éclairage précieux sur les garanties dont pouvait se prévaloir l'étranger visé et, en même temps, sur l'étendue du pouvoir discrétionnaire confié à l'exécutif.

Dans un premier temps (A), nous analyserons les garanties procédurales formelles dont bénéficiait la Dame de Solms à savoir information préalable, possibilité de présenter ses observations, délai de recours, etc. Nous verrons dans quelle mesure ces droits conformaient la mesure de police à l'exigence de légalité et aux principes de 1848.

Dans un second temps (B), nous dégagerons la jurisprudence du Conseil d'État quant à la nature « absolue » du pouvoir d'expulsion. Concrètement, nous analyserons si la haute juridiction administrative a-t-elle reconnu, limiter, encadrer ou au contraire valider sans réserve

le jugement souverain du ministre ? Cette analyse montrera comment, dès 1853, l'expulsion sans motif détaillé s'est affirmée et perpétuée dans le droit français.

A - Les garanties procédurales apparentes

Par arrêté du 19 février 1853, le ministre de la Police générale, usant des pouvoirs¹²⁵ que lui conférait l'article 7 de la loi du 3 décembre 1849, a ordonné l'expulsion de Mme de Solms, épouse du prince Frédéric de Solms, étrangère non naturalisée, du territoire français. Contestant sa qualité d'étrangère et invoquant l'ouverture d'une procédure judiciaire sur sa nationalité, Mme de Solms a saisi le Conseil d'État d'une requête tendant à l'annulation de cet arrêté.

Le Conseil d'État a jugé que l'arrêté ministériel était une « mesure de police et d'ordre public » prise dans les limites légales de l'article 7, et qu'il n'existait pas, en droit, d'obligation pour le ministre d'organiser une procédure contradictoire préalable. En conséquence, la décision d'expulsion, même si la nationalité était contestée, ne faisait pas l'objet d'un procès pénal ou civil et ne relevait pas du contentieux administratif ordinaire.

Le Conseil d'État a rejeté la requête de Mme de Solms dès lors que, conformément à sa jurisprudence constante, les actes de police administrative pris en exécution de l'article 7 sont insusceptibles d'être déférés devant lui par la voie du recours pour excès de pouvoir. L'arrêté étant réputé dépourvu de « voies de recours contentieuses », les seules contestations auraient dû intervenir par la voie de l'exception de nationalité devant les tribunaux judiciaires, mais non par voie administrative.

B - Le pouvoir discrétionnaire absolu du ministre de la Police générale

Le Conseil d'État a réaffirmé qu'en matière d'expulsion des étrangers, le législateur a délibérément confié au ministre et aux préfets en zone frontalière une compétence discrétionnaire entière pour protéger l'ordre public. Cette compétence s'exerce « sans condition de procédure » et « sans contrôle juridictionnel » préalable, illustrant un pouvoir absolu relevant du *jus puniendi* administratif préjudiciable à l'étranger.

En privant les étrangers expulsés de toute possibilité d'examen contradictoire par un tribunal, la loi de 3 décembre 1849, telle qu'interprétée dans l'arrêt de Dame de Solms, institue un régime d'exception où la protection de l'ordre public prime sur les garanties fondamentales de la liberté individuelle. Cette prééminence de la police administrative révèle la portée « exceptionnelle » et « répressive » de la loi, antithétique aux idéaux de procédure régulière nés de la Révolution et de l'éphémère Deuxième République.

¹²⁵ Il s'agit du pouvoir discrétionnaire tant décrié par les députés républicains minoritaire au moment de l'adoption de la loi en raison de son étendue.

« Mesure de police et d'ordre public » : Conseil d'État, 8 décembre 1853, Dame de Solms, n° 461.

Conclusion

Au terme de cette étude consacrée à la genèse du droit pénal des étrangers, dont la loi du 3 décembre 1849 sur la naturalisation et le séjour des étrangers constitue l'acte de naissance, il apparaît clairement que la France a progressivement érigé la condition étrangère en véritable objet de répression.

Dans l'introduction, nous avons tenté de démontrer que l'étranger, autrefois accueilli comme un auxiliaire de la Nation sans droit ou protégé par la tradition hospitalière républicaine, est devenu, sous la II^e République, le suspect par excellence figure du péril intérieur et extérieur. L'aphorisme d'Enzensberger, inversant la géographie de la menace indiquée dans l'épigraphe avait pour finalité d'inviter à reconnaître combien la question étrangère est d'abord une affaire de société et de droits, et non de frontière géographique.

Dans une première partie, nous avons tenté de retracer à travers l'étude des débats parlementaires de novembre à décembre 1849 et l'exégèse article par article, l'articulation de deux ambitions législatives distinctes : d'une part, la restauration d'une naturalisation plus sélective voire méritocratique (articles 1 à 6) sous contrôle du Président et du Conseil d'État et, d'autre part, l'instauration d'un pouvoir d'expulsion immédiat assorti d'une sanction pénale pour tout étranger refusant de se conformer (articles 7 à 9).

Les oppositions républicaines de Jules Favre, Félix Pécaut, Louis Blanc ou Martin Nadaud, proposant des recours suspensif et droits procéduraux, ont été repoussées par une majorité soucieuse en apparence d'efficacité et de sûreté publique. Les avis nuancés du Conseil d'État ont apporté quelques garde-fous, sans faire infléchir l'esprit du texte. La volonté était prise de doter l'exécutif d'outils d'exception, à la fois souples à travers l'arrêté ministériel ou préfectoral et contraignants.

Notre seconde partie, nourrie par un dépouillement inédit des archives limousines (séries U du tribunal et de la Cour d'appel), a mis en évidence un contraste saisissant. En effet malgré l'existence formelle de la loi, son application pénale à Limoges est demeurée quasi nulle, tandis qu'elle proliférait dans les départements frontaliers où polonais, Belges et Italiens faisaient l'objet d'une surveillance renforcée.

Ce silence pénal souligne l'importance du contexte géographique et social dans la mise en œuvre d'un droit d'exception car là où l'image de l'étranger comme menace était la plus vive, la répression judiciaire s'est concrétisée et ailleurs elle est restée lettre morte. Mais cette monographie permet d'envisager plusieurs prolongements. Les recherches limousines ont révélé un déficit de cas sur la période de notre recherche. Il conviendrait désormais d'élargir l'enquête aux archives des régions frontalières, Lille, Toulouse, Strasbourg, afin de dresser un panorama national de l'application de la loi de 1849.

La distinction entre arrêtés préfectoraux et poursuites correctionnelles mérite une analyse comparative détaillée : comment la logique de police administrative nourrit-elle la répression judiciaire ?

Aussi, il nous semble que le concept d'étranger oscillant entre non-national, métèque et « ennemi intime » mériterait approfondissement pour mieux situer l'évolution lexicale et

symbolique du terme dans la presse, les romans populaire et la doctrine juridique du XIX^e siècle.

Au-delà des bases juridiques des idées évoquées dans le présent, nous proposons d'explorer la dimension symbolique de cette exclusion. On pourrait donner corps aux débats parlementaires et aux trajectoires individuelles d'étrangers confrontés, dès le XIX^e siècle, à la sanction administrative et pénale par le jeu et la mise en scène de procès fictif. Le théâtre offrirait un espace de réflexion vivante, où la mise en voix des discours xénophobes et des voix dissidentes soulignerait la matérialité du droit et son impact sur les existences.

Enfin, faute de pouvoir traiter en un seul mémoire l'ensemble des enjeux du droit pénal des étrangers, tant la documentation est foisonnante et les ramifications théoriques multiples, ce travail constitue une première étape. Dans le cadre d'un travail plus vaste, portant sur la période 1850 à date, il sera essentiel de poursuivre ce chantier : analyser les aménagements successifs de la loi de 1849, l'émergence des prétoires militaires ou politiques (tribunal de Sûreté générale, juridictions spéciales), puis les réformes de la fin du XIX^e siècle qui ont multiplié les infractions liées au séjour irrégulier et au travail clandestin.

Le déficit historiographique dont souffre encore le droit pénal des étrangers doit être comblé de toute urgence, tant sur le plan académique que civique. Comprendre la longue marche qui a conduit de l'hospitalité révolutionnaire à la nation forteresse pénale est indispensable pour éclairer les débats actuels sur la migration, l'asile et la criminalisation de la mobilité. Cette conclusion appelle donc non seulement à poursuivre la recherche, mais aussi à partager ses résultats avec un public plus large : juristes, historiens, militants, artistes et citoyens, afin d'engager ensemble un dialogue sur la justice, la liberté et l'humanité.

Références bibliographiques

- **Monographie**

BES DE BERC Emmanuel, *De l'expulsion des étrangers*, Paris, A. Rousseau, 1888, 166 p.

BLANC Louis, *Histoire de la Révolution de 1848. T 1*, Paris, C. Marpon & E. Flammarion / A. Lacroix, 1880, 346 p.

BODIN Jean, *Les Six Livres de la République*, 1576, 762 p.

BRAUDEL Fernand, *La Dynamique du capitalisme*, 1985, vol.19, Arthaud,

BRUBAKER Rogers, *Citizenship and Nationhood in France and Germany*, Harvard University Press, Cambridge & London, 1992. Traduction Citoyenneté et nationalité en France et en Allemagne, Paris, Belin, 1997.

CONDORCET, *Esquisse d'un tableau historique des progrès de l'esprit humain*, Flammarion, Paris, 1988, 352 p.

DELMAS-MARTY Mireille, *Les grands systèmes de politique criminelle*, Paris, PUF, Collection Thémis, 1992, 1^{ère} édition, 448 p.

D'HOLBACH Paul, *Le Système de la nature*, Flammarion, 1988, 470 p.

DI MANNO Thierry, ELIE Marie-Pierre, *L'étranger : Sujet du droit et sujet de droits*, Bruylant, 2008, 318 p.

DUVERGIER Jean-Baptiste, *Collection complète des lois, décrets, ordonnances, règlements, avis du Conseil d'État*, t. 49, Paris, 1849, 462 p.

ENZENSBERGER Hans, *La Grande migration*, Paris, Gallimard, 1995, 160 p.

FOUCAULT Michel, *Surveiller et punir, Naissance de la prison*, Paris, Gallimard, 1975, 352 p.

FOUCAULT Michel, *Sécurité, territoire, population*, Gallimard/ le Seuil, Paris, 2004, 435 p.

GARRAUD René, *Traité théorique et pratique du droit pénal français. t1*, Paris, Librairie du Recueil Sirey, 1913, 844 p.

(De) GOBINEAU Arthur, *Essai sur l'inégalité des races humaines*, 1853, 489 p.

GRADIS Henri, *Histoire de la révolution de 1848*, t. 1, Paris, 1851, 364 p.

JULIEN-LAFERRIERE François, « L'Étranger, une catégorie juridique discriminante ». *L'étranger*, Institut de recherche sur le Maghreb contemporain, 2002, 117 p.

LOCHAK Daniel, *Étrangers : de quel droit ?*, Paris, PUF, 1985, 261 p.

MONTESQUIEU, *Lettres persanes*, Lettre XXXII, éd. Garnier Flammarion, 1995, 448 p.

MOLINIER Victor, *Traité théorique et pratique de droit pénal. t 1*, Paris, A. Rousseau, 1894, 592 p.

MUCHEMBLED Robert, *La violence au village. Sociabilité et comportements populaires en Artois du XVe au XVIIe siècle*, Paris, Éditions Brepols, 1989, 420 p.

ROUSSEAU Jean-Jacques, *Du contrat social*, Livre I, ch. 3, éd. Gallimard 'Bibliothèque de la Pléiade', 1964, 2240 p.

ROUSSEAU Jean-Jacques, *Correspondance*, lettre du 16 février 1756, éd. Gallimard 'Bibliothèque de la Pléiade', 1995, 2240 p.

SAAS Claire, « L'immigré, cible d'un droit pénal de l'ennemi ? ». *Immigration, un régime pénal d'exception*, GISTI, 2012, 172 p.

THARAUD Delphine et BOYER-CAPELLE Caroline, *Dictionnaire juridique de l'égalité et de la non-discrimination*, Paris, l' Harmattan, 2021, 394 p.

VOLTAIRE, *Traité sur la tolérance*, ch. IV, éd. Garnier Flammarion, 1963, 192 p.

WAHNICH Sophie, *L'impossible citoyen. L'étranger dans le discours de la Révolution française*, Paris, Albin Michel, 1997, 408 p.

- **Ouvrages collectifs**

BONNET Serge et HUMBERT Roger, *La Ligne rouge des hauts fourneaux. Grèves dans le fer lorrain en 1905*, Paris, Denoël, 1981, 382 p.

DI MANNO Thierry, ELIE Marie-Pierre, *L'étranger : Sujet du droit et sujet de droits*, Bruylant, 2008, 318 p.

- **Contributions à un ouvrage collectif**

AZEMA Ludovic, « La condition des étrangers vue par la doctrine (1870-1918) », in *Enseigner la Guerre ? Écrire la paix ? Hier et aujourd'hui, ici et ailleurs*, PUF, 2016, 12 p.

JAVANAUD Caroline, « Le statut de l'étranger dans le Royaume de France, du Moyen-âge à la Révolution », in *Regards sur le droit des étrangers*, Presses de l'Université Toulouse Capitole, 2010, 218 p.

LOCHAK Daniel, L'immigration saisie par le droit pénal. in *Politique(s) criminelle(s). Mélanges en l'honneur du Professeur Christine Lazerges*, Dalloz, 2014, p. 689-704 ; Gisti, *Immigration, un régime pénal d'exception*, Coll. "Penser l'immigration autrement", 2012 Ce manuel aborde les aspects contemporains de l'usage du droit pénal.

MIGEOTTE Léopold, La mobilité des étrangers en temps de paix en Grèce ancienne, in Cl. Moatti (éd.), *La mobilité des personnes en Méditerranée de l'Antiquité à l'époque moderne. Procédures de contrôle et documents d'identification. La mobilité négociée*, Rome, 2004, p. 61 ; repris dans *Économie et finances publiques des cités grecques*, vol. II, Lyon, Maison de l'Orient et de la Méditerranée Jean Pouilloux, 2015,

SLAMA Serge, « Droits et libertés fondamentaux des étrangers », in T-S RENOUX, *Protection des libertés et droits fondamentaux*, Les notices, La Documentation française, 2ème éd., 2011, notice 22, 20 p.

- **Articles de revue**

DUCROS Albert, La notion de race en anthropologie physique : évolution et conservatisme. In: *Mots*, n°33, décembre 1992. « Sans distinction de ... race », sous la direction de Simone Bonnaïfous, Bernard Herszberg et Jean-Jacques Israel

D'ALTEROCHE Bernard., « L'évolution de la notion et du statut juridique de l'étranger à la fin Moyen Âge (xie-xve siècle) », *Revue du Nord*, vol. 345346,2002, n° 2, p. 228, doi: 10.3917/rdn.345.0227.

FISCHER Nicolas, SPIRE Alexis., « L'État face aux illégalismes », *Politix*, 2009, n° 87,192 p.

MAYER Désirée, « Gérard Noiriel, *Immigration, antisémitisme et racisme en France. Discours publics, humiliations privées (XIX^e-XX^e siècle)* », *Questions de communication*, 717 p.

NOIRIEL Gérard, « *L'immigration en France, une histoire en friche* », *Annales ESC*, 1986, n°4,

NOIRIEL Gérard, « *Une histoire du modèle français d'immigration* ». Regards croisés sur l'économie, 2010/2 n° 8, 2010, 25 p.

SAAS Claire, « Quand le pénal envahit le droit des étrangers ». *Plein droit*, 2004/1 n° 59-60, 2004.

- **Thèses**

CHASSANG Céline, *L'étranger et le droit pénal : étude sur la pertinence de la pénalisation*. Thèse pour le doctorat en Droit, Droit et Science politique, Université Paris Ouest, Nanterre, La Défense, 2013.

LEPOUTRE Jules, *Nationalité et souveraineté*, Thèse de doctorat, Droit public, Université de Lille, Lille, 2018, 894 p.

MEDE Nicaise, *La police des étrangers en France : essai sur les réformes des régimes juridiques du refoulement et de l'expulsion (1981-1986)*, Thèse de doctorat, Droit public, Université de Poitiers, Poitiers, 1986.

Xavier Barthelemy, *Des infractions aux arrêtés d'expulsion et d'interdiction de séjour* : thèse pour le doctorat, Paris, F. Loviton, 1936, 302 p. en ligne, sur <https://gallica.bnf.fr/ark:/12148/bpt6k98115128/f174.image.r=l#>

- **Article de journal**

JDNews, entretien exclusif avec L. Wauquiez, 8 avril 2025

- **Textes de lois, décrets, ordonnances ou autres**

Conseil constitutionnel, décision n°2023-863 DC, 25 janvier 2024

Constitutions de 1791 et de l'an III

Décret du 18 mars 1793, *Archives parlementaires*

Loi du 1er mai 1834, *Journal officiel*

Loi du 21 avril 1832, *Collection complète des lois*

Loi du 28 vendémiaire an VI, *Recueil des lois du Directoire*

- **Sites internet**

Conseil constitutionnel, décision n°2023-863 DC du 25 janvier 2024 sur la non-conformité partielle de la loi pour contrôler l'immigration, améliorer l'intégration : <https://www.conseil-constitutionnel.fr/decision/2024/2023863DC.htm>

- **Jurisprudence**

France. Cour de cassation, Angélique kuhn, Bulletin des arrêts de la Cour de cassation rendus en matière criminelle. 27 mars 1852, n°212, pp. 216-217.

France. Cour de cassation, Dame de Solms, Bulletin des arrêts du Conseil d'État « Mesure de police et d'ordre public » : Conseil d'État, 8 décembre 1853, n° 461.

- **Périodiques**

Revue des Deux Mondes, « Revue des publications contemporaines », juillet 1849, p. 120.

Revue critique de jurisprudence, vol. 12, 1849, p. 214.

- **Mémoires et comptes rendus de sociétés savantes**

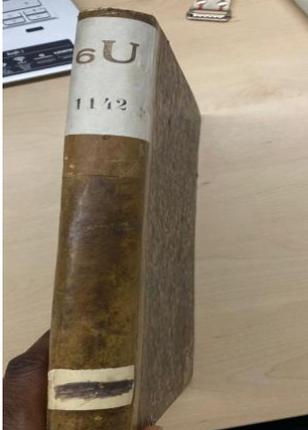
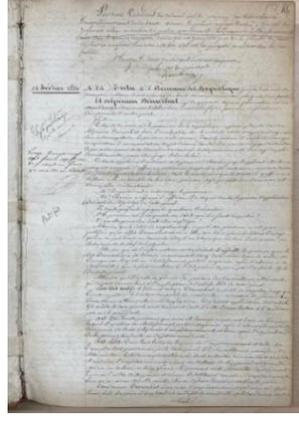
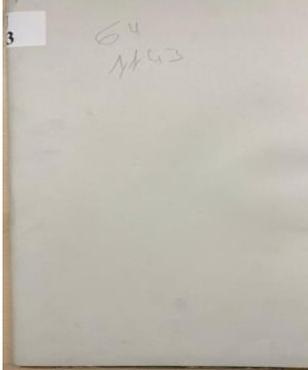
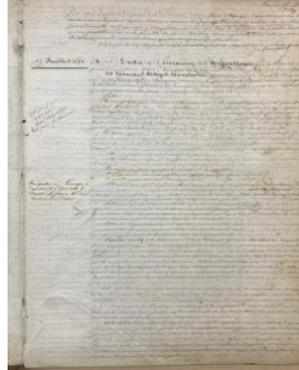
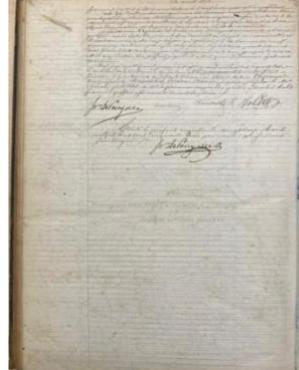
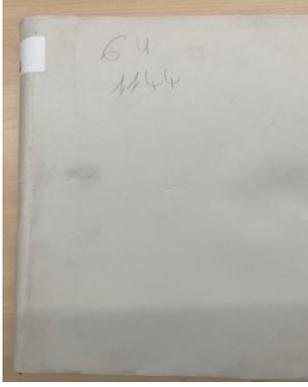
Société de Géographie (Paris), Compte rendu des séances et travaux, 1849, p. 87.

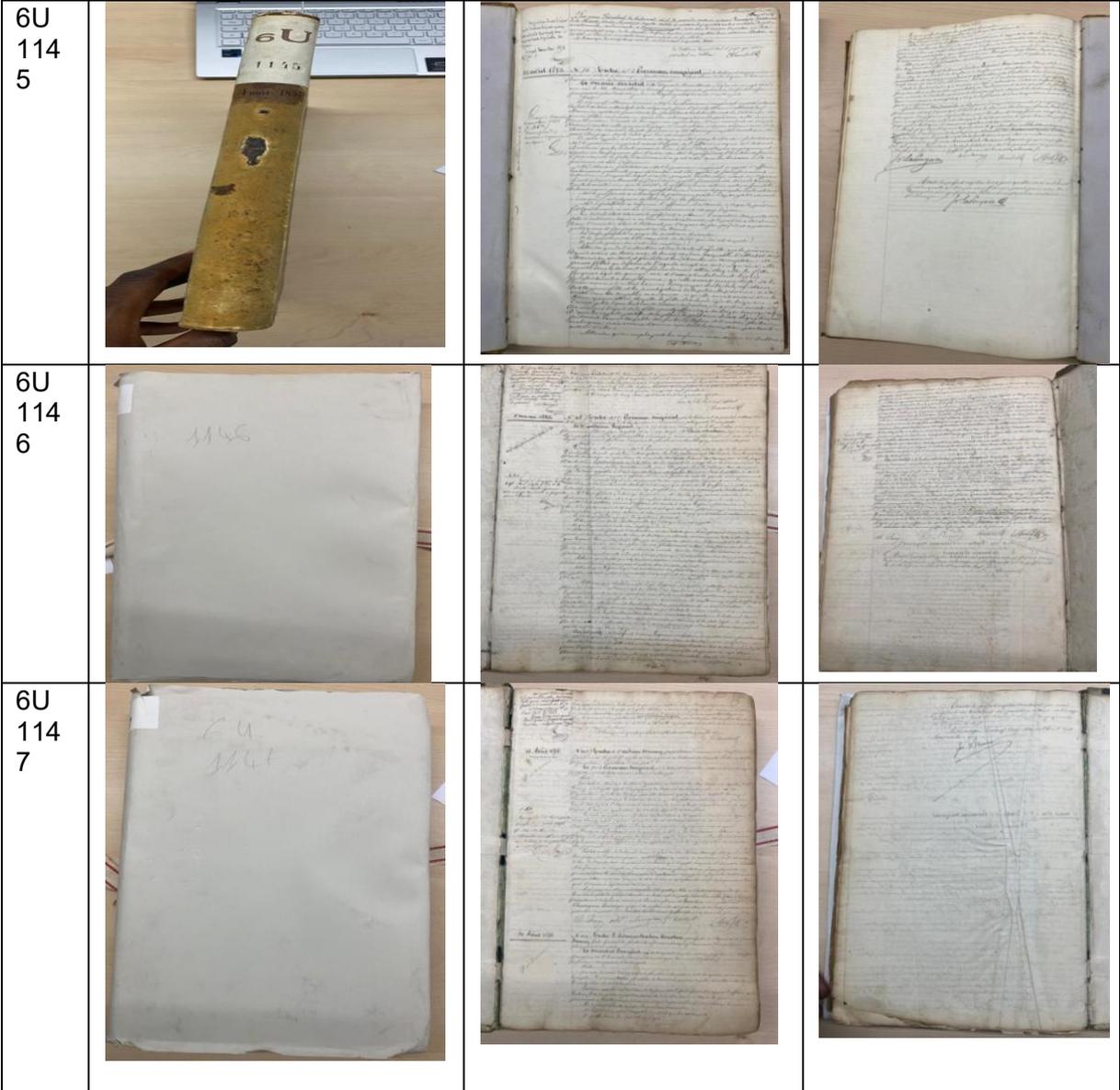
Société d'Anthropologie de Paris, Mémoires de la Société d'Anthropologie de Paris, 1850, p. 14.

Annexes

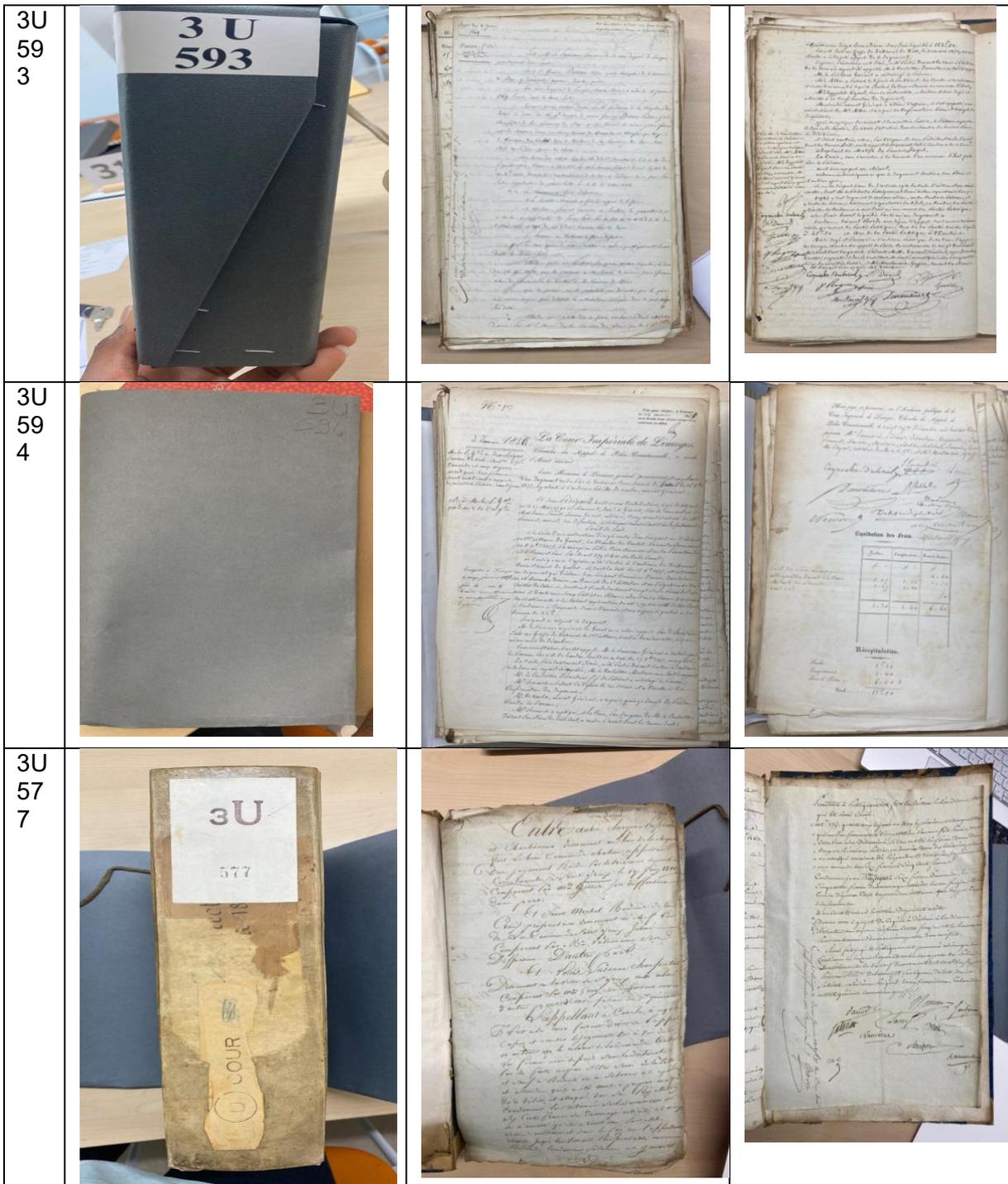
Annexe 1. Les registres de greffe du tribunal de première instance	45
Annexe 2. Les dossiers de la chambre correctionnelle Cour d'appel	47
Annexe 3. Loi du 3 décembre 1849 sur la naturalisation et le séjour des étrangers en France	51

Annexe 1. Les registres de greffe du tribunal de première instance

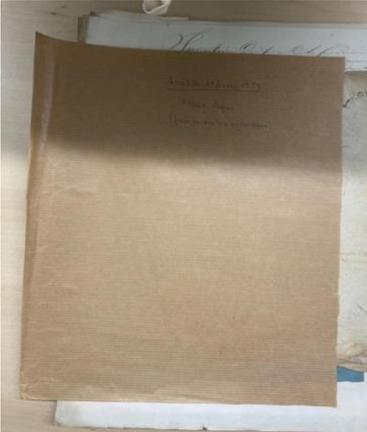
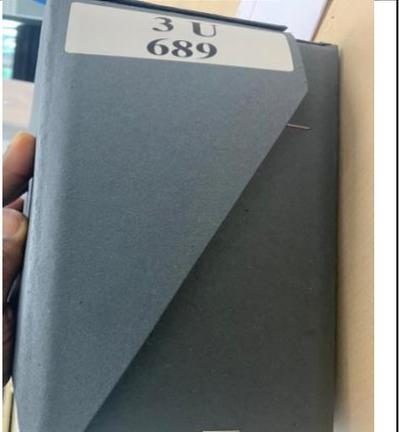
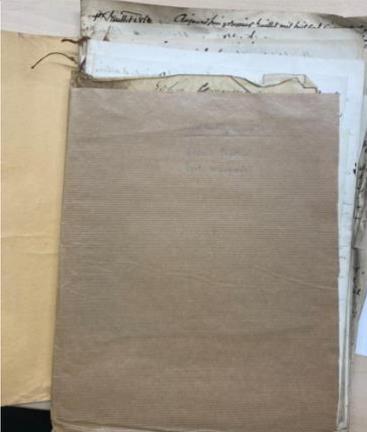
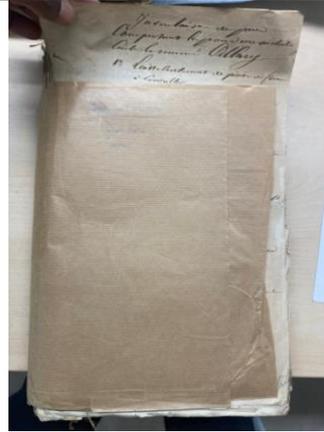
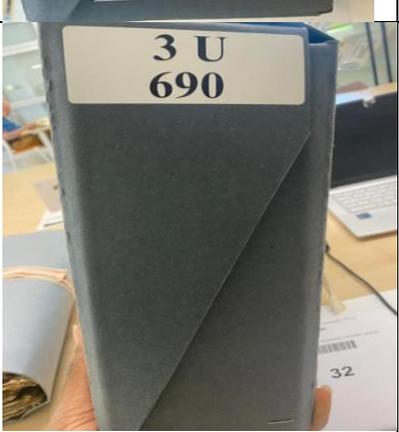
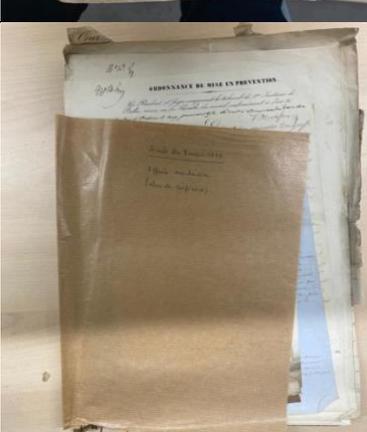
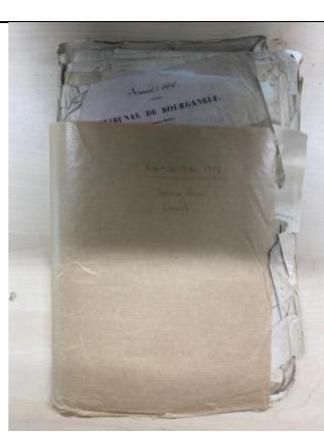
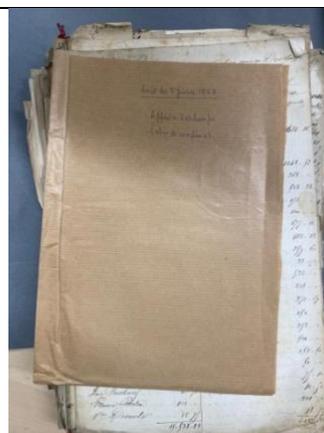
<p>6U 114 1</p>			
<p>6U 114 2</p>			
<p>6U 114 3</p>			
<p>6U 114 4</p>			

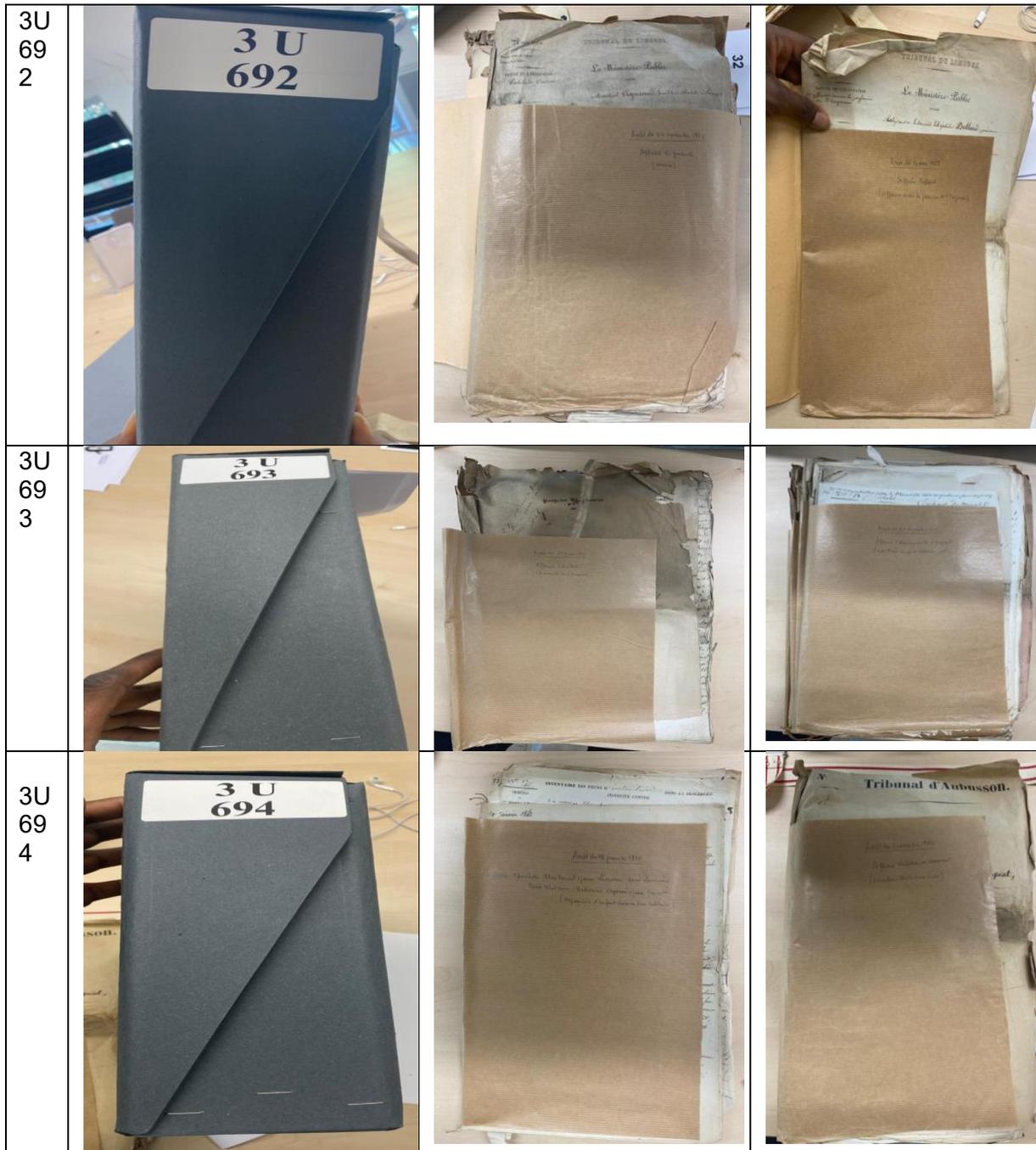


Annexe 2. Les dossiers de la chambre correctionnelle Cour d'appel





<p>3U 68 8</p>			
<p>3U 68 9</p>			
<p>3U 69 0</p>			
<p>3U 69 1</p>			



Annexe 3. Loi du 3 décembre 1849 sur la naturalisation et le séjour des étrangers

Transcription de la version du DUVERGIER Jean-Baptiste, *Collection complète des lois, décrets, ordonnances, règlements, avis du Conseil d'État*, t. 49, Paris, 1849, pp. 415-420 (X, Bull. CCXVIII, n. 1814)

Article 1er

Le président de la République statuera sur les demandes en naturalisation.

La naturalisation ne pourra être accordée qu'après enquête faite par le gouvernement relativement à la moralité de l'étranger, et sur l'avis favorable du conseil d'Etat .

L'étranger devra en outre réunir les deux conditions suivantes :

1° D'avoir, après l'âge de vingt et un ans accomplis, obtenu l'autorisation d'établir son domicile en France, conformément à l'article 15 du Code civil.

2° D'avoir résidé pendant dix ans en France depuis cette autorisation.

L'étranger naturalisé ne jouira du droit d'éligibilité à l'Assemblée nationale qu'en vertu d'une loi.

Article 2 :

Néanmoins, le délai de dix ans pourra être réduit à une année en faveur des étrangers qui auront rendu à la France des services importants, ou qui auront apporté en France, soit une industrie, soit des inventions utiles, soit des talents distingués, ou qui auront formé de grands établissements.

Article 3 :

Tant que la naturalisation n'aura pas été prononcée, l'autorisation accordée à l'étranger d'établir son domicile en France pourra toujours être révoquée ou modifiée par décision du gouvernement, qui devra prendre l'avis du conseil d'Etat .

Article 4 :

Les dispositions de la loi du 14 octobre 1814 concernant les habitants des départements réunis à la France ne pourront plus être appliquées à l'avenir.

Article 5 :

Les dispositions qui précèdent ne portent aucune atteinte aux droits d'éligibilité à l'Assemblée nationale acquis aux étrangers naturalisés avant la promulgation de la présente loi .

Article 6 :

L'étranger qui aura fait, avant la promulgation de la présente loi, la déclaration prescrite par l'article 5 de la Constitution de l'an 8, pourra, après une résidence de dix années, obtenir la naturalisation suivant la forme indiquée par l'article 1^{er}.

Article 7 :

Le ministre de l'Intérieur pourra, par mesure de police enjoindre à tout étranger voyageant ou résidant en France, de sortir immédiatement du territoire français, et le faire conduire à la frontière.

Il aura le même droit à l'égard de l'étranger qui aura obtenu l'autorisation d'établir son domicile en France ; mais, après un délai de deux mois, la mesure cessera d'avoir effet, si l'autorisation n'a pas été révoquée suivant la forme indiquée dans l'article 3.

Dans les départements frontières, le préfet aura le même droit à l'égard de l'étranger non résidant, à la charge d'en référer immédiatement au ministre de l'Intérieur.

Article 8 :

Tout étranger qui se serait soustrait à l'exécution des mesures énoncées dans l'article précédent ou dans l'article 272 du Code pénal, ou qui, après être sorti de France par suite de ces mesures, y serait rentré sans la permission du gouvernement, sera traduit devant les tribunaux et condamné à un emprisonnement d'un mois à six mois.

Article 9 :

Les peines prononcées par la présente loi pourront être réduites conformément aux dispositions de l'art. 465 du Code pénal.

Attention, ne supprimez pas le saut de section suivant (pied de page différent)

Résumé

Ce mémoire retrace la genèse et l'application de la loi du 3 décembre 1849 sur la naturalisation et le séjour des étrangers en France, considérée comme le texte fondateur d'un « droit pénal des étrangers ». À partir d'une exégèse article par article et de l'analyse des débats parlementaires novembre à décembre 1849, il montre comment la II^e République, confrontée aux soulèvements post-1848 et aux discours xénophobes « savants », a combiné contrôle administratif et sanction pénale de la seule qualité d'étranger. Le dépouillement des archives correctionnelles de Limoges met en évidence un « silence pénal » local, contrastant avec l'intense recours à la mesure en zones frontalières et devant le Conseil d'État. Ce travail démontre que l'expulsion et l'emprisonnement relèvent moins de la lutte contre la délinquance étrangère que de la maîtrise d'une autre population perçue comme une menace. Enfin, il plaide pour un élargissement de la recherche historique sur ce régime d'exception et suggère, dans une perspective interdisciplinaire, la réalisation d'un projet théâtral pour prolonger la réflexion sur la condition de l'étranger et l'articulation droit pénal dans le droit des étrangers.

Mos-clés : droit pénal des étrangers ; loi du 3 décembre 1849 ; naturalisation ; expulsions xénophobie savante ; archives correctionnelles

Abstract

This thesis traces the genesis and application of the law of December 3, 1849 on the naturalization and residence of foreigners in France, considered as the founding text of a "criminal law of foreigners". Based on an article-by-article exegesis and the analysis of the parliamentary debates November to December 1849, he shows how the ii^e Republic, confronted with the post-1848 uprisings and xenophobic "learned" speeches, combined administrative control and criminal punishment solely as a foreigner. The recount of the correctional archives of Limoges highlights a local "penal silence", contrasting with the intense use of the measure in border areas and before the Council of State. This work demonstrates that deportation and imprisonment are less a matter of the fight against foreign crime than of controlling another population perceived as a threat. Finally, he argues for an expansion of historical research on this exceptional regime and suggests, from an interdisciplinary perspective, the realization of a theatrical project to extend the reflection on the condition of foreigners and the articulation criminal law in the law of foreigners.

Keywords : criminal law of foreigners; December 3, 1849 law; naturalization; expulsion ; scholarly xenophobia; criminal archives.

