



HAL
open science

Les mots de l'exil

Edward Blumenthal

► **To cite this version:**

Edward Blumenthal. Les mots de l'exil. Hommes & migrations, 2018, Les mots de l'exil dans l'Europe du XIXe siècle, 1321, pp.43-51. 10.4000/hommesmigrations.4223 . hal-02265934

HAL Id: hal-02265934

<https://hal.science/hal-02265934>

Submitted on 22 Nov 2019

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

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

Les mots de l'exil

Dans le droit international du XIX^e siècle, entre Amérique Latine et Europe

Edward Blumenthal



Édition électronique

URL : <http://journals.openedition.org/hommesmigrations/4223>

DOI : [10.4000/hommesmigrations.4223](https://doi.org/10.4000/hommesmigrations.4223)

ISSN : 2262-3353

Éditeur

Musée national de l'histoire de l'immigration

Édition imprimée

Date de publication : 1 avril 2018

Pagination : 43-51

ISBN : 978-2-919040-41-4

ISSN : 1142-852X

Référence électronique

Edward Blumenthal, « Les mots de l'exil », *Hommes & migrations* [En ligne], 1321 | 2018, mis en ligne le 01 avril 2020, consulté le 27 juillet 2018. URL : <http://journals.openedition.org/hommesmigrations/4223> ; DOI : [10.4000/hommesmigrations.4223](https://doi.org/10.4000/hommesmigrations.4223)

LES MOTS DE L'EXIL

DANS LE DROIT INTERNATIONAL DU XIX^e SIÈCLE, ENTRE L'AMÉRIQUE LATINE ET L'EUROPE

Par EDWARD BLUMENTHAL, maître de conférences en histoire et civilisation de l'Amérique latine, université Paris-3 Sorbonne Nouvelle.

Le droit l'asile se comprend à la fois du point de vue de l'individu qui cherche refuge et du point de vue de l'État qui examine sa demande. Le respect de ce droit renvoie ainsi à des enjeux politiques mettant en jeu la souveraineté nationale d'un État. L'histoire de la codification juridique de l'asile, élaborée entre le milieu du XIX^e siècle et le début du XX^e siècle, révèle une participation significative des juristes latino-américains. À une époque où l'Europe exclut tout asile diplomatique, les pays d'Amérique latine sont, en effet, les premiers à reconnaître les motifs politiques de l'asile.



Au XIX^e siècle, moment où le droit international positif commence à se codifier, c'est le droit d'asile qui marque les discussions juridiques autour de l'exil. Un droit d'asile compris, à quelques exceptions près, non comme un droit individuel, mais plutôt comme un droit du souverain à accueillir (ou non) des réfugiés. Ces deux termes, « asile » et « réfugiés », récurrents dans les discussions internationales, s'y trouvent souvent confondus. Le mot « asile » tendait davantage à être utilisé pour se référer à des cas individuels, avec un sens politique, alors que les « réfugiés », entendus dans un sens collectif, renvoyaient à des personnes forcées d'émigrer, mais pas forcément pour des raisons politiques¹. Ce ne sont pas, néanmoins, les seuls termes employés. On

parlait aussi communément de « bannis », expulsés par ordre de leur État d'origine, ou même de « proscrits », avec un sens similaire.

C'est en Amérique du Sud que les discussions internationales sur ces sujets et la codification d'un droit d'asile sont allées le plus loin. À tel point qu'aujourd'hui, quand il est question de traiter des traditions régionales du droit international, l'asile diplomatique est souvent avancé comme étant exemplaire d'une particularité latino-américaine, même si ses origines et ses modalités restent méconnues². Parallèlement, les études sur la codification du droit d'asile en Europe ne prennent pas en compte des exemples antérieurs, pourtant étroitement mêlés, comme nous le verrons³.

1. Philippe Rygiel, « Une impossible tâche ? L'institut de droit international et la régulation des migrations internationales 1870-1920 », mémoire d'habilitation à diriger des recherches, Paris, université Paris-1 Panthéon-Sorbonne, 2011, pp. 131-133. « Réfugié » était aussi un terme utilisé par le droit administratif de certains États, notamment par la France. Voir à ce sujet Delphine Diaz, *Un asile pour tous les peuples ? Exilés et réfugiés étrangers dans la France du premier XIX^e siècle*, Paris, Armand Colin, 2014. 2. Jorge L. Esquirol, « Latin America », in Bardo Fassbender, Anne Peters (dir.), *The Oxford Handbook of the History of International Law*, Oxford, OUP, 2012 ; González Bernaldo de Quirós, Pilar, « La independencia argentina desde una perspectiva global : Soberanía y derecho internacional », in *Prismas-Revista de Historia Intelectual*, vol. 20, n° 2, 2016, pp. 245-253. Je tiens également à remercier Pilar González Bernaldo pour les conversations sur les contributions des juristes latino-américains au droit international, qui ont également inspiré mes propres recherches sur l'asile. 3. Frank Caestecker, « Les réfugiés et l'État en Europe occidentale pendant les XIX^e et XX^e siècles », in *Le Mouvement Social*, n° 25, 2008, pp. 9-26 ; Dzvoinar Kévonian, « Représentations, enjeux politiques et codification juridique : les réfugiés des années vingt », in *Relations internationales*, n° 101, 2000, p. 21-39.

Dans ces moments de codification, un autre débat a eu une incidence cruciale sur la nature du droit international, prétendu universel, mais qui trouvait ses racines dans les projets de colonisation européenne, remontant à Francisco de Vitoria et à la conquête espagnole de l'Amérique⁴. Pour les nouveaux pays de l'Amérique espagnole au XIX^e siècle – qui revendiquaient à la fois leur indépendance vis-à-vis des empires coloniaux et leurs origines européennes, ces dernières étant un gage de « civilisation » et de légitimation du contrôle exercé sur les populations amérindiennes et noires –, cette question s'est avérée centrale⁵. Dans la deuxième moitié du XIX^e siècle et

au début du XX^e siècle, dans le contexte d'une codification du droit international, la transition vers le droit positif a été effectuée avec la participation significative des juristes latino-américains. Carlos Calvo, Luis Drago, Rui Barbosa, parmi d'autres, ont pris part à des sociétés savantes européennes et à des conférences qui ont jeté les bases du droit

international. Au début du XX^e siècle, et plus fortement encore après la Première Guerre mondiale, certains juristes latino-américains soutinrent l'existence d'un droit international (latino)-américain, distinct mais aussi valable (au moins en Amérique) que son homologue européen⁶. La question de l'asile était au cœur de ces discussions. Les trois formes d'asile souvent mises en avant par les juristes – territorial (accordé à des personnes sur un territoire donné), diplomatique et politique – ont été amplement discutées avant le XX^e siècle.

Une séparation progressive de l'asile et du droit commun

Au cours des XVIII^e et XIX^e siècles, on assiste un double mouvement de sécularisation et de politisation de l'asile. Auparavant, il demeurait une affaire religieuse et criminelle, les accusés de droit commun se réfugiant dans des églises pour échapper à la justice. Avec ce tournant, l'asile devient une affaire d'État.

Pour les juristes du XIX^e siècle et du début du XX^e siècle, les racines antiques et chrétiennes étaient importantes pour comprendre la tradition de l'asile : les études sur le droit d'asile commençaient souvent par un exposé de cette histoire. Elles situaient les origines de l'asile chez les Juifs et les Grecs qui, durant l'Antiquité, pouvaient accorder l'asile à des criminels ou à des accusés qui se réfugiaient dans des temples⁷. Cette tradition s'était perpétuée dans l'Europe du Moyen Âge, où les églises remplissaient la même fonction, mais les États européens avaient commencé à abolir l'asile sanctuaire à partir du XVI^e siècle, dans un contexte de renforcement de la couronne, bien qu'il ait perduré plus longtemps dans l'empire espagnol. L'asile territorial avait aussi de profondes racines, dans les guerres de religion par exemple, où l'exil huguenot aurait donné naissance au terme « réfugié ». Au XVII^e siècle, l'idée d'une « solidarité internationale contre le crime », pour reprendre un terme du juriste du droit naturel, Jean Bodin, annonce l'idée de l'extradition. Cette évolution, au détriment de l'asile pour les crimes de droit commun, se fait en parallèle avec l'idée que les délits politiques étaient différents et méritaient une protection⁸.

4. Des travaux récents ont souligné l'importance de l'entreprise coloniale sur les origines et les évolutions du droit international. Antony Anghie, *Imperialism, Sovereignty and the Making of International Law*, Cambridge, Cambridge University Press, 2005 ; Martti Koskenniemi, *The Gentle Civilizer of Nations: The Rise and Fall of International Law 1870–1960*, Cambridge, Cambridge University Press, 2001. En Amérique latine, dans un contexte de la consolidation de l'hégémonie des États-Unis, voir aussi Juan Pablo Scarfi, *The Hidden History of International Law in the Americas: Empire and Legal Networks*, Oxford, Oxford University Press, 2017. 5. Pour cet équilibre difficile voir Pilar González Bernaldo de Quirós, « La Independencia Argentina Desde Una Perspectiva Global, *op. cit.* ; Liliana Obregón, « Between civilisation and barbarism : creole interventions in international law », in *Third World Quarterly*, vol. 27, n° 5, 2006, pp. 815–832. 6. Le rôle des États-Unis – qui étaient alors en train de consolider leur hégémonie sur le continent – dans l'élaboration de ce droit « américain » était assez ambigu : ils n'ont pas formellement reconnu ce droit, bien qu'il ait été amplement discuté dans les réunions panaméricaines. 7. Francisco Galindo Vélez, *Compilación de Instrumentos Jurídicos Regionales Relativos a Derechos Humanos, Refugiados y Asilo. Colección de Textos Básicos de Derechos Humanos y Derecho de Los Refugiados*, Mexico, CNDH de México-Universidad Iberoamericana-ACNUR, 2003, t. 2, p. 18 ; Egidio Reale, « Le droit d'asile », in *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye*, vol. 63, n° 1, 1938, pp. 478–492. 8. Egidio Reale, *op. cit.*, pp. 508–509.

Dans la deuxième moitié du XIX^e siècle et au début du XX^e siècle, dans le contexte d'une codification du droit international, la transition vers le droit positif a été effectuée avec la participation significative des juristes latino-américains.

Bien que sans doute simpliste d'un point de vue historique, ce résumé illustre comment les juristes comprenaient ce changement vécu lors de ces siècles, où l'asile devint une affaire politique de l'État. Peu à peu, l'asile se séparait du droit commun. Cette ancienne tradition d'asile faisait partie du droit naturel et du droit des gens. Même si au XVI^e siècle Francisco de Vitoria, souvent considéré comme l'un des fondateurs de ce courant, ne parlait pas encore d'asile, ses réflexions sur le droit naturel incluaient les principes de liberté de mouvement, de droit à émigrer et à s'établir dans un autre pays, et de certains droits des étrangers, comme celui de ne pas être expulsés. En revanche, la notion d'asile diplomatique apparaît bel et bien chez Conradinus Brunus (1548), Alberico Gentili (1585) et Francisco Suárez (1613⁹).

Asile et réfugiés dans le droit naturel et le droit des gens

Sources centrales de la pensée des indépendances aux Amériques¹⁰, le droit naturel et le droit des gens ont été aussi utilisés pour analyser le constitutionnalisme et les formes politiques qui émergèrent après les indépendances. Plus qu'un simple courant de pensée juridique, au cours de la première moitié du XIX^e siècle, le droit naturel et le droit des gens¹¹ constituaient une théorie de l'État, une science politique, avant la naissance des sciences sociales, une pensée centrale pour comprendre des questions relatives à l'organisation politique et aux droits¹². Le droit naturel et le droit des gens se retrouvent au cœur des réflexions sur l'asile et les droits politiques des étrangers. Au XVIII^e siècle, Emer de Vattel accorda un rôle important à la protection des proscrits et des exilés politiques. Pour lui, « les

exilés et les bannis ont droit d'habiter quelque part », même si la « nature de ce droit » est imparfaite. C'est-à-dire que l'État a selon lui le droit de « refuser à un étranger l'entrée dans son pays », mais seulement si « des raisons particulières et solides l'empêchent de lui donner un asile¹³ ».

Les idées de Vattel furent reprises par le juriste sud-américain Andrés Bello. Ce dernier contribua au droit d'asile surtout par son ouvrage intitulé *Principes du droit de gens* (1832), mûri grâce à son séjour de vingt ans à Londres où il était agent diplomatique de Caracas, sa ville natale, et de Santiago du Chili. Toujours marqué par le droit naturel – c'est seulement à partir de la deuxième édition de 1844 que son ouvrage prendra le titre de *Principes du droit international* –, Bello évoque un « droit d'expatriation » fondé sur le droit naturel. Bien que Bello dise qu'on « ne pourrait pas » nier « l'asile, que par humanité et par coutume » on concède aux délits politiques, le « droit d'un banni à l'accueil de la nation dans laquelle il se réfugie est imparfait ». Cependant, le pays d'accueil doit avoir de « très bonnes raisons » pour le refuser. Il mentionne les maladies contagieuses, la corruption des coutumes et le désordre public. Le droit d'asile se définit ainsi comme un droit individuel à l'émigration, mais aussi comme un devoir humanitaire de l'État d'accueil. En conséquence, ce dernier a le droit de refuser toute demande d'extradition. Bello fait aussi la distinction classique entre refuge – le droit imparfait d'un banni à chercher un accueil –, et asile, quand un État accorde « un accueil ou un refuge » à des accusés en refusant l'extradition¹⁴. Bello cite Vattel directement, et ses propos sont très proches

Sources centrales de la pensée des indépendances aux Amériques, le droit naturel et le droit des gens ont été aussi utilisés pour analyser le constitutionnalisme et les formes politiques qui émergèrent après les indépendances.

9. Carlos Torres Gigena, *Asilo diplomático : su práctica y teoría*, Buenos Aires, La Ley, 1960, p. 37. 10. Par exemple, la définition de l'État apparaissant dans la déclaration d'indépendance des treize colonies anglaise a été prise chez Vattel. David Armitage, *The Declaration of Independence : A Global History*, Cambridge (Mass.), Harvard University Press, 2007, pp. 38-41. 11. Le droit des gens était l'antécédent du droit international. Alors que ce dernier s'exprimait surtout à travers de la codification, le premier – une branche du droit naturel – était plus humaniste et philosophique. 12. José Carlos Chiaramonte, *Nación y estado en Iberoamérica : el lenguaje político en tiempos de las independencias*, Buenos Aires, Editorial Sudamericana, 2004. 13. Emer de Vattel, *Le droit des gens, ou Principes de la loi naturelle, appliqués à la conduite & aux affaires des nations & des souverains*, Londres : s.n., 1758, t. 1, chapitre 19, § 228-33, citations des pp. 354-356. 14. Andrés Bello, *Principios de derecho de gentes*, Nueva edición revista y corregida, Lima, Librería de la señora Viuda de Calleja é Hijos, 1844, pp. 82-84.

de ceux du juriste européen ; la différence la plus remarquable est que Bello ne reprend pas le mot « exilé », absent de son ouvrage. Les droits individuels de l'émigré apparaissent donc non comme une conséquence d'un quelconque statut d'asile, mais plutôt comme une émanation de ses droits naturels (c'est-à-dire des droits de l'homme). Ainsi, Bello parle plus largement des rapports entre l'État d'accueil et l'étranger, et insiste sur les droits civils des étrangers, notamment en ce qui concerne la propriété et ce que nous appellerions l'état de droit¹⁵.

Asile politique vs asile diplomatique

Aux XVIII^e et XIX^e siècles, l'asile a commencé à devenir la cible de critiques de la part des publicistes¹⁶. Les derniers pays qui permettaient toujours l'asile dans les églises, comme l'Espagne, le supprimèrent.

Le droit d'asile se définit ainsi comme un droit individuel à l'émigration, mais aussi comme un devoir humanitaire de l'État d'accueil. En conséquence, ce dernier a le droit de refuser toute demande d'extradition.

L'essor du principe d'extradition signe la fin de l'asile pour les auteurs de délits de droit commun. Mais l'asile en matière politique connut une nouvelle légitimité, liée sans doute aux révolutions de l'époque, qui légitimèrent ou banalisèrent les actes contre les gouvernements.

Ces révolutions firent augmenter le nombre d'exilés et de réfugiés. Le triomphe du principe de l'asile politique, de même que l'interdiction de l'extradition pour des délits politiques, s'affirmèrent tout au long du XIX^e siècle¹⁷. Au même moment, on assista à la codification du droit international, compris comme droit positif issu de traités et d'accords internationaux. Il y eut en ce sens une certaine rupture avec le droit naturel dans un contexte où les relations entre États passaient au premier plan, même si des voix minoritaires défendirent une vision plus étendue et humanitaire du

droit de l'asile. Ce droit d'asile était compris comme un droit du souverain à concéder l'asile et à refuser l'extradition. Philippe Rygiel a par ailleurs souligné ses liens étroits avec l'extradition. Dans son étude sur les débats et rapports de la Société du droit international vers la fin du XIX^e siècle, il a démontré le lien fort entre l'extradition et les mots associés à l'asile (par exemple réfugiés¹⁸). Comme acte de souveraineté, relevant du droit intérieur d'un État, l'asile ne pouvait pas être un objet du droit international en soi. Le sujet a été maintes fois soulevé, mais de manière secondaire et en référence à l'extradition¹⁹.

Si un consensus existait sur le principe de l'asile politique et de la non-extradition pour des délits politiques, des désaccords persistaient, notamment autour de la question de l'asile diplomatique. Celui-ci se fondait sur une extension du principe de l'extraterritorialité selon lequel les légations et les missions étrangères profitaient de la souveraineté du pays d'origine ; il avait été fortement critiqué tout au long des XVIII^e et XIX^e siècles. Ce principe et son applicabilité dans des affaires d'asile offert à des étrangers faisaient l'objet de discussions de plusieurs juristes, notamment européens. Ainsi, Johan Caspar Bluntschli affirma catégoriquement que la maison d'un diplomate « ne d[evait] pas servir d'asile aux individus poursuivis par les autorités judiciaires », sans faire de distinction entre délits politiques ou de droit commun, puisqu'il parlait simplement de « fugitifs de toute espèce²⁰ ».

Avant Bluntschli, le juriste italien Cesare Beccaria avait nié tout droit d'asile politique, qu'il soit diplomatique ou non : « *L'asile et l'impunité ne diffèrent que du plus au moins ; les asiles invitent plus au crime, que les peines n'en détournent.* » Néanmoins, il n'alla pas jusqu'à appeler à l'extradition dans ces cas, en raison des peines très lourdes et de l'absence d'un État de droit dans beaucoup des pays concernés²¹. En revanche, la plupart des juristes latino-américains, eux, défendaient ce droit. Carlos Calvo, par exemple, écrivait : « *Nous admettons donc qu'à*

15. *Ibid.*, p. 87-89. 16. Juriste spécialiste du droit public. 17. Egidio Reale, *op. cit.*, pp. 542-552. 18. Philippe Rygiel, *op. cit.*, pp. 34-35.

19. *Ibid.*, pp. 163-164. 20. Johan Caspar Bluntschli, *Le Droit international codifié*, Paris, Librairie de Guillaumin, 1870, cité in Egidio Reale, *op. cit.*, pp. 525-526. 21. *Ibid.*, pp. 541-542.

Anonyme, *El combate del 2 de Mayo*, 1867.
 © MUSEO DE LA FORTALEZA REAL FELIPE (PÉROU).

*milieu des troubles civils qui surviennent dans un pays, l'hôtel d'une légion étrangère puisse et doive même offrir un abri assuré aux hommes politiques qu'un danger de mort force à s'y réfugier momentanément.*²² » Même si ce n'était pas le cas dans l'édition définitive en français, la première édition de son ouvrage, en espagnol, citait directement Vattel. Ainsi, Calvo reprit de Bello et de Vattel l'idée provenant du droit naturel d'une distinction entre le refuge – devoir humanitaire – et l'asile – droit du souverain. Soulignons à cet égard que les œuvres de Calvo furent largement utilisées dans l'Europe du XIX^e siècle. Membre fondateur de l'Institution du droit international (Gand), Calvo avait contribué à la *Revue du droit international et de la législation*

comparée (Paris/La Haye) et son manuel, *Le droit international théorique et pratique*, a été beaucoup lu et réédité en France pendant les années 1880-1890. Cette contribution sud-américaine avait la ferme intention d'incorporer les sciences juridiques latino-américaines à l'étude du droit international²³. Il y avait aussi, pourtant, des juristes latino-américains qui s'attaquaient à l'asile diplomatique, comme le Péruvien Félix Cipriano Zegarra. Celui-ci soulignait que le Pérou « *ne reconnaît pas l'asile diplomatique comme pratiqué* » et renonçait à le pratiquer dans ses légations²⁴. Ce refus de reconnaître le droit d'asile s'expliquait par les risques qu'aurait selon lui encourus le Pérou en interférant avec des conflits internationaux. Plus généralement, il y

22. Carlos Calvo, *Le droit international théorique et pratique : précédé d'un exposé historique des progrès de la science du droit des gens*, t. 3, Paris, A. Rousseau, 1896, 5^e éd., p. 320. Suivent trois pages renvoyant à des exemples européens : « *Il nous serait facile de citer plus d'un exemple pour prouver qu'en Europe aussi bien qu'en Amérique le droit d'asile ainsi pratiqué a invariablement été respecté* ». 23. Liliana Obregón, « Carlos Calvo y La Profesionalización Del Derecho Internacional », in *Revista Latinoamericana de Derecho Internacional*, n° 3, 2015. 24. Félix Cipriano C. Zegarra, *La condición jurídica de los extranjeros en el Perú*, Santiago, Imprenta de la Libertad, 1872, p. 93.

avait aussi l'idée que l'asile diplomatique ne correspondait pas au niveau de civilisation auquel les pays sud-américains prétendaient. Tout d'abord, parce que les pays européens avaient aboli cette pratique, mais ensuite parce que la prégnance de la tradition d'asile dans la région était interprétée comme un reflet de l'instabilité politique et institutionnelle, même par ses défenseurs. Pour Zegarra, les révolutions fréquentes faisaient que l'asile était monnaie courante, allant jusqu'à l'encourager. C'était en abolissant le droit d'asile qu'on pouvait montrer qu'on avait les mêmes pratiques juridiques que les pays dits « civilisés ».



Un droit (latino)américain ?

Les réticences des juristes péruviens étaient dues aux expériences concrètes connues dans leurs pays

respectifs.²⁵ L'asile territorial accordé à des opposants étrangers pouvait provoquer des conflits militaires entre pays américains, comme ce fut le cas dans la guerre qui opposa la Confédération péruano-bolivienne au Chili à la Confédération argentine entre 1833 et 1839. Les opposants réfugiés dans la Confédération péruano-bolivienne lançaient des expéditions

militaires contre leurs pays d'origine, ce qui joua un rôle important dans la marche vers la guerre.

L'asile diplomatique accordé par les légations européennes était aussi un facteur explicatif. Ainsi, au Venezuela, en 1858, une crise se produisit quand le président José Tadeo Monagas et plusieurs de ses partisans durent chercher asile auprès de la légation française après une révolution. Les Français rejetèrent les multiples demandes d'extradition, mais le corps diplomatique de la capitale vénézuélienne arriva à un accord avec le ministre des Affaires

étrangères Wenceslao Urrutia – accord connu sous le nom de « Protocole Urrutia » – qui devait permettre le départ de l'ex-président en exil aux États-Unis. Mais, face à l'opposition au sein de son propre gouvernement, Urrutia démissionna et Monagas fut assigné à résidence à sa sortie de la légation²⁶. En représailles, les Français et les Anglais, coupèrent les relations diplomatiques, imposèrent un blocus et menacèrent de bombarder le port de La Guaira. Les Français, assumant que le « *droit des gens* » n'accordait pas le droit de donner asile à des « *criminels d'État* », parce qu'un tel droit représentait une menace à « *son indépendance et sa dignité* », se justifiaient en termes humanitaires, en se référant à « *la générosité de la France, toujours prête à secourir le faible qui implore son appui*²⁷ ». Après une période d'affrontements, Monagas put sortir du territoire avec un de ses partisans et le blocus fut levé.

Un autre épisode important trouve ses origines dans la guerre qui opposa l'Espagne à une alliance composée du Pérou, du Chili, de la Bolivie et de l'Équateur, en 1865 et 1866. Dans une poussée expansionniste qui inclut l'occupation de la République dominicaine, l'Espagne avait occupé les Îles Chinchas, riches en guano, appartenant au Pérou. Le gouvernement péruvien de Juan Antonio Pezet (1863-1865) signa un traité de paix avec l'Espagne en 1865, selon lequel l'Espagne se retirerait des eaux du Pacifique sud en échange du paiement d'une généreuse indemnité. Le traité occasionna une rébellion militaire dirigée par le général Mariano Ignacio Prado, scandalisé par cette transaction. Ceci conduisit à la poursuite de la guerre avec l'Espagne, et au bombardement des ports de Callao (Pérou) et de Valparaiso (Chili) par la flotte espagnole en 1866. Dans la situation politique confuse qui suivit la rébellion militaire en 1865, plusieurs personnes se réfugièrent dans les légations états-unienne et française, d'abord pour appuyer la rébellion de Prado, puis pour échapper au nouveau gouvernement. Parmi eux se trouvait

²⁵. Sur l'exil comme fondement de l'ordre politique latino-américain, voir Mario Sznajder, Luis Roniger, *The Politics of Exile in Latin America*, New York, Cambridge University Press, 2009. ²⁶. Catalina Banko, « El Protocolo Urrutia y el Bloqueo Anglo-Francés en la antesala de la Guerra Federal », in *Ensayos Históricos. Anuario de Instituto de Estudios Hispanoamericanos*, vol. 2, n° 11, 1999, pp. 81-95.

²⁷. G. H., « Venezuela », in *Revue des races latines*, vol. 11, n° 29, 1858, pp. 297-298.

l'ex-président et héros de l'indépendance, Miguel Ignacio de Vivanco, qui avait signé le traité avec le chef des forces espagnoles²⁸. De nouveau, on retrouve ici un contexte d'intervention impérialiste, dans une situation interne complexe, où plusieurs figures du gouvernement déchu durent se réfugier auprès des ambassadeurs français et états-unien et finirent en exil. La France et les États-Unis cherchaient, apparemment, à jouer un rôle de médiateur avec les Espagnols. L'épisode déboucha sur une série de discussions entre le nouveau gouvernement péruvien et la légation française, qui culminèrent dans une série de conférences célébrées avec tout le corps diplomatique de Lima en 1867, après la fin de la guerre.

Dans ces conférences, les représentants français défendirent ce qu'ils voyaient comme une pratique régionale. L'agent français, Edmond de Lesseps, prit la défense de « *ce qui s'appelle en Amérique le droit d'asile, une pratique constante (...) en raison des incessantes révolutions de l'Amérique du Sud* ». Pour le diplomate français, cette pratique (latino)américaine démontrait « *parfaitement que la pratique de l'asile constitu[ait] en Amérique une immunité universellement admise dans les usages diplomatiques*²⁹ ». Même s'il était indéfendable d'un point de vue doctrinal, cet usage commençait à être reconnu. Ainsi, c'est Lesseps qui suggéra au ministre des Affaires étrangères péruvien, Toribio Pacheco, de convoquer le corps diplomatique pour les conférences qui eurent lieu au début de 1867. La position française reçut le soutien de la plupart des pays qui faisaient partie de l'alliance anti-espagnole, notamment au nom de ce que le ministre bolivien, Juan de la Cruz Benavente, appela « *les droits majestueux des nations et le principe de l'extraterritorialité*³⁰ ». Grâce à des accords de ce type, la pratique commença à se transformer en doctrine, défendable dans des termes humanitaires, au moins pour le ministre chilien qui affirma que même si ce n'était qu'une « *coutume, ou même un simple fait* », elle devait être considérée comme « *un correctif humanitaire, qui apparaît quand*

*les agitations politiques exacerbent extraordinairement les passions*³¹ ». Mais le gouvernement péruvien s'opposa à toute concession tendant à légitimer l'asile diplomatique. Pour Pacheco, accepter l'asile comme pratique régionale équivalait à légitimer les interventions étrangères. En s'opposant à l'argument humanitaire, le ministre des Affaires étrangères souligna qu'accepter cet argument serait comme affirmer que les pays européens « *se sont écartés du sentier de l'humanité et de la civilisation, pour suivre celui de la férocité et de la barbarie*³² ». Ainsi, le gouvernement péruvien renonça à l'asile comme pratique, aussi bien à Lima que dans ses légations³³. Ces deux épisodes, n'avaient alors rien d'exceptionnel, mais ils démontrent très clairement les enjeux et débats soulevés par ce « droit sud-américain ». De plus, on voit comment une certaine tradition de l'asile diplomatique, reconnue par tous comme sud-américaine, fut soutenue par les pratiques impérialistes européennes. La pratique de l'asile pouvait provoquer non seulement des désaccords avec les États voisins, mais aussi des interventions militaires européennes, servant à leur tour à renforcer la doctrine du droit d'asile en Amérique latine.

Dans ces conférences, les représentants français défendirent ce qu'ils voyaient comme une pratique régionale.

La codification d'une pratique latino-américaine de l'asile

Peu à peu, les accords ponctuels s'accumulèrent et, lors du Congrès du droit international privé qui eut lieu à Montevideo en 1888-1889, les pays représentés firent un pas vers la codification de cette pratique comme droit. Cet accord avait le double objectif d'encadrer la pratique de l'asile, pour éviter les inconvénients qu'elle pouvait provoquer, mais aussi de la fixer comme droit. Le traité du droit pénal international, signé par six pays sud-américains, bien qu'ultérieurement dénoncé par le Pérou, incluait un titre

28. Fabián Novak, *Las relaciones entre el Perú y Francia, 1827-2004*, Lima, Fondo Editorial PUCP, 2005, pp. 103-112 et pp. 121-122. 29. « De Lesseps a Pacheco, Lima, 24 avril 1866 », in Toribio Pacheco, *Correspondencia diplomática relativa a la cuestión sobre asilo*, Lima, J.E. Del Campo, 1867, p. 19. 30. Protocolo, 15 janvier 1867, *ibid.*, p. 30. 31. Protocolo, 29 janvier 1867, *ibid.*, p. 39. 32. Toribio Pacheco, « Memorandum », *ibid.*, p. 49. 33. *Ibid.*, pp. 50-51.

à part sur l'asile, compris dans les sens territorial, diplomatique et politique. Ce traité fixait un cadre juridique garantissant la non-extradition pour les délits politiques, cadre dans lequel la législation du pays d'accueil, et non d'origine, déterminait ce qui devait être entendu comme un délit politique. L'asile fut déclaré « *inviolable pour les persécutés pour délits politiques* », et en vertu de l'article sur l'extradition, les « *délits politiques et tous ceux qui attaqua[ient] la sûreté interne ou externe d'un État* » n'étaient pas sujets à l'extradition³⁴.

À la différence des conférences antérieures, il ne s'agissait pas simplement d'encadrer l'asile diplomatique, bien que le traité ne fasse pas une distinction claire entre les différents cas, utilisant les termes « *refugiados* » (« réfugiés ») et « *asilados* » (qu'on pourrait traduire par le néologisme « asilés »)

essentiellement comme des synonymes. « *Aucun délinquant qui se réfugie [que se asile] dans le territoire d'un État, ne pourra être livré aux autorités de l'autre État, sinon conformément aux règles qui régissent l'extradition* » ; précisément interdite dans le cas des « *délits politiques*³⁵ ». Roque

Sáenz Peña, le juriste argentin responsable de la rédaction du traité de droit pénal international, établit explicitement un parallèle entre le territoire national et l'extraterritorialité des légations en matière d'asile : « *L'asile des détenus politiques dans l'enceinte des légations, a la même signification et le même caractère que ce que nous avons reconnu sur le territoire national*³⁶. »

En contrepartie de cette codification du droit d'asile, le traité fixait les mécanismes d'extradition pour les délits de droit commun et obligeait l'État d'accueil à empêcher que les réfugiés ne commettent des actes contre l'État d'origine (titre II, article 16). Il établissait aussi la capacité des États à expulser

les étrangers considérés comme dangereux, disposition qui peut se comprendre dans un contexte historique de méfiance accrue envers les migrants, et ce des deux côtés de l'Atlantique. Dans plusieurs pays, européens et américains, l'exécutif acquit de nouveaux pouvoirs pour prononcer des expulsions comme le montre l'adoption de la célèbre « loi de résidence » argentine de 1902³⁷. L'auteur de cette loi, Miguel Cané, écrit l'introduction du livre de Sáenz Peña où il traitait du Congrès de Montevideo et des questions d'asile. Paradoxalement, c'est le même milieu des juristes qui participa à la fois à la codification du droit d'asile et au recours croissant à l'expulsion des étrangers.

En Europe également, les discussions des juristes autour des questions relatives à l'asile et aux migrations soulignaient un sentiment de menace, et les partisans d'une politique d'asile ouverte reculèrent peu à peu face à la menace anarchiste. À ces débats participèrent aussi des Sud-Américains comme Calvo, au sein de l'IDI³⁸, ou Cané et Sáenz Peña, qui passèrent plusieurs années à Paris dans les années 1890. On note également chez Sáenz Peña une volonté de récupérer la vieille tradition humanitaire, en particulier quand il critique les abus des États européens en matière d'expulsion qui se débarrassaient ainsi non seulement d'anarchistes, mais aussi de chômeurs et de vagabonds. Ce langage humanitaire est d'autant plus clair quand il revendique que « *le réfugié politique doit trouver un asile hospitalier ; (...) il est nécessaire de ne pas voir en lui un coupable, parce qu'il ne l'est pas aux yeux des autres États qui ne punissent pas les convictions humaines, même si elles portent préjudice à l'ordre institutionnel de l'un d'eux*³⁹ ».

Si le débat fut mondial, c'est seulement en Amérique du Sud que les États établirent un régime juridique qui reconnaissait explicitement l'asile politique. Même si certains paramètres étaient

Le traité du droit pénal international, signé par six pays sud-américains, bien qu'ultérieurement dénoncé par le Pérou, incluait un titre à part sur l'asile, compris dans les sens territorial, diplomatique et politique.

34. Roque Sáenz Peña, « Proyecto de tratado de derecho internacional penal », in *Derecho público americano*, titre II, article 16, p. 128, titre III, article 23, p. 131. 35. *Ibid.*, Titre II, article 15, p. 128. 36. Roque Sáenz Peña, « Sesión número 12, 3 de diciembre de 1888 », *Ibid.*, p. 105. 37. Pour l'Argentine, on peut commencer avec l'étude classique : Juan Suriano, *Trabajadores, anarquismo y Estado represor : de la Ley de Residencia a la de Defensa Social (1902-1910)*, Buenos Aires, CEAL, 1987. Pour le Chili, Camilo Plaza Armijo, Víctor M. Muñoz Cortés, « La ley de residencia de 1918 y la persecución a los extranjeros subversivos », in *Revista de Derechos Fundamentales*, n° 10, 2013, pp. 107-136. Pour le Brésil, Christina Roquette Lopreato, « O Espírito Das Leis : Anarquismo e Repressão Política No Brasil », in *Verve. Revista Semestral Autogestionária Do Nu-Sol*, n° 3, 2011. 38. Philippe Rygiel, *op. cit.*, pp. 137-140. 39. Roque Sáenz Peña, « Sesión número 12, 3 de diciembre de 1888 », *op. cit.*, p. 86, citation 104.

communs – comme le refus de l'extradition pour des délits politiques, une représentation de l'asile qui n'incluait pas dans son périmètre les anarchistes et les socialistes –, en Europe, la définition de délit politique est restée plus floue et restreinte, excluant totalement l'asile diplomatique⁴⁰. Surtout, le fait de codifier le droit d'asile souligne le poids de cette tradition dans la région, étant donné que les traités européens de l'époque discutaient surtout de l'asile dans un contexte de guerre et de neutralité. C'est seulement dans la période d'entre-deux-guerres que le problème des « réfugiés » commença à devenir un enjeu central pour les juristes du droit international en Europe. Ce fut aussi à cette période que l'idée d'un droit individuel à l'asile commença à prendre racine.

La codification du droit d'asile politique a donc commencé en Amérique du Sud, alors qu'en Europe elle n'était qu'une préoccupation secondaire. Quoiqu'il en soit, au XX^e siècle, des représentants latino-américains (dont ceux du Mexique) ont joué un rôle important dans la consolidation de ce droit d'asile, aussi bien à travers les réunions panaméricaines (notamment la 6^e conférence à La Havane en 1928, et la 7^e à Montevideo en 1933) que dans les discussions menées dans le cadre de la Société des Nations. On peut noter en particulier la proposition argentine de 1937, dans le contexte de la guerre civile espagnole, qui cherchait à consolider le droit d'asile à l'échelle internationale, y compris le droit d'asile diplomatique, à partir des précédents latino-américains. ■

40. Philippe Rygiel, *op. cit.*, pp. 141-153.