

Université de Montréal

**La mémoire collective aux temps de la justice
transitionnelle**

par Mariangela Tobbia

Département de Philosophie
Faculté des Arts et Sciences

Thèse présentée
en vue de l'obtention du grade de doctorat en Philosophie

Août, 2016

© Mariangela Tobbia, 2016

Résumé

Cette thèse de doctorat porte sur le processus de la mémoire collective dans le cadre d'un pays en période de transition. Nous y développons une conception de la construction de la mémoire collective et en particulier de son rôle pour la réussite de la transition vers une démocratie stable et durable dans un pays en voie de transition. Plus précisément, notre recherche porte sur les apports et bénéfices de la mémoire collective dans le contexte de la justice transitionnelle (JT). Pour plusieurs pays, la JT a été la réponse adoptée en vue du passage d'un conflit interne et/ou d'une dictature à l'institution d'une nouvelle démocratie, c'est-à-dire un système basé sur le respect des droits de l'homme et de l'État de droit. Il s'agit donc d'un processus complexe, qui se compose de plusieurs phases, mécanismes et catégories d'action.

Fondamentalement, la JT vise à (re)construire une société suffisamment juste pour garantir une certaine stabilité et suffisamment stable pour garantir une certaine justice. Deux approches générales sont alors possibles pour mettre en place la JT et tenir compte de ses nombreux défis : l'approche holiste (de Grieff) et celle que nous nommerons, faute de mieux, « atomiste » (Elster). En général, ceux qui soutiennent la vision atomiste voient dans les divers mécanismes de la JT des éléments séparés et indépendants les uns des autres, ce qui peut conduire à prioriser hiérarchiquement certains mécanismes et à en rejeter parfois d'autres qui semblent moins importants. Nous entendons plutôt défendre la thèse selon laquelle, puisque les différents aspects de la transition sont toujours en relation les uns avec les autres, il vaut mieux réfléchir quant à savoir comment combiner les éléments plutôt que les isoler.

Nous présentons en ce sens la mémoire collective comme étant le domaine où peut se penser cette relation entre les diverses composantes de la JT. La question de la mémoire collective a donc une double fonction dans cette thèse : elle est certes un élément parmi d'autres de la justice transitionnelle, mais elle est également le cadre qui permet de penser les interactions entre les différentes composantes de la JT. La question qui dirige nos réflexions est donc : comment la mémoire collective peut-elle aider une société en devenir à régler ses comptes avec son passé ? Deux alternatives se présentent dans la littérature sur cette question : la stratégie du « *forgive and forget* », qui consiste essentiellement à oublier le passé et à

repartir à zéro comme si rien n'était survenu, ou celle du « *revealing is healing* », qui consiste à analyser toutes les responsabilités passées (individuelles et collectives), à reconnaître le rôle des acteurs (victimes, coupables, profiteurs, neutres, etc.) et à travailler sur un passé encore présent.

Mots-clés : Justice Transitionnelle, justice, transition, réparation, holiste, mémoire collective, mémorial, Commission de vérité

Abstract

This thesis focuses on the role of collective memory in transition countries. We aim to provide a clear understanding of the construction of collective memory and its specific function towards national identity in transition countries (especially Tunisia, Libya and South Africa). The construction of collective memory seems to result in a more efficient and sustainable political, social and economic transition. More specifically, our research focuses on the benefits of collective memory in the context of transitional justice (TJ). For many countries, TJ was the answer to ensure the transition from an internal conflict or a dictatorship towards a new democracy, that is to say, a system based on respect of human rights and the rule of law. TJ is therefore a complex process, which consists of several phases and mechanisms of action.

From a broad perspective, TJ aims to build or rebuild a society and institutions that are just enough to ensure stability and stable enough to ensure justice. Two general approaches are possible to establish TJ while gauging its many challenges: the holistic approach (De Grieff) and an approach that we will call, for lack of a better term, "atomistic" (Elster). In general, those who support the atomistic conception of TJ see in the various mechanisms of TJ distinct and independent elements, which can lead to prioritize certain mechanisms over others and sometimes reject those who seem less important. Since the different aspects of transition are in relationship with each other, we intend to defend that it is better to think about the how to combine the elements, rather than how to isolate them.

Hence, we present collective memory as the way by which the different components of TJ can effectively be related and integrated to one another. The question of collective memory therefore has a dual role in this project: at first we will describe it as one of the elements of TJ, but it will also turn out to be the sphere where the different mechanisms of TJ interact. Our question therefore is: how can collective memory help a society to come to terms with its past? Two alternatives are presented in the literature on this question: the strategy of "forgive and forget", which consists in forgetting the past and starting from scratch as if nothing happened, and that of "revealing is healing," which consists in determining all past responsibilities

(individual and collective), recognizing the role of everyone (victims, perpetrators, opportunists, etc.) and work on a past that is still present.

Keywords : Transitional Justice, justice, transition, reparation, holism, collective memory, memorial, Truth Commission

Table des matières

Résumé	i
Abstract.....	iii
Table des matières.....	v
Liste des figures	viii
Liste des sigles	ix
Remerciements.....	xi
Introduction.....	1
Le problème du processus de construction de la mémoire collective dans un contexte de justice transitionnelle.....	8
1.1 Introduction.....	8
1.2 La justice transitionnelle (JT) : définition.....	10
1.3 Le Jus Post Bellum et la JT dans un régime d’après-guerre ou post-autoritaire.....	16
1.4 La justice transitionnelle : ses buts et perspectives	24
1.5 Conclusion	32
Deux approches possibles à la Justice transitionnelle: Jon Elster et Pablo de Greiff.....	34
2.1 Introduction.....	34
2.1.1 Les principaux défis de la JT.....	35
2.2 Quelle approche adopter pour surmonter la crise et construire une société plus juste: deux déploiements et quatre approches possibles.....	43
2.3 L’approche “atomiste” de Jon Elster.....	48
2.4 L’approche holiste de Pablo de Greiff.....	55
2.5 Bilan de la discussion	73
2.6 Conclusion	80
Mémoire collective et Histoire	82
3.1 Introduction.....	82
3.2 Le processus de construction de la mémoire collective.....	84

3.2.1 La mémoire individuelle	86
3.2.2 La mémoire collective.....	91
3.3 Mémoire collective et histoire.....	102
3.3.1 Les termes «histoire » et « mémoire » ne sont pas des synonymes.....	102
3.3.2 Vers une définition de l' « histoire »	105
3.4 La narration de transition : un lieu de rencontre pour mémoire individuelle, collective et histoire	115
3.5. Conclusion	121
Mémoire collective et programmes de réparations (PdR): enjeux et dilemmes	123
4.1 Introduction.....	123
4.2 La question des réparations : définitions et rôles	125
4.2.1 La question des réparations dans une perspective holiste.....	132
4.3 Réparations matérielles et symboliques, individuelles et collectives.....	135
4.3.1 Les mesures de réparation symbolique appliquées de façon individuelle	136
4.3.2 Les mesures de réparation symbolique appliquées de façon collective.....	138
4.3.3 Les mesures de réparation matérielles appliquées de façon individuelle	141
4.3.4 Les mesures de réparation matérielle appliquées de façon collective	142
4.4 Enjeux et dilemmes des programmes de réparations	144
4.4.1 Le dilemme de l'inégalité économique.....	146
4.4.2 Le dilemme de l'équité économique.....	151
4.4.3 PdR et développement économique.....	157
4.4.4 Les PdR et la question du temps.....	159
4.5 Conclusion	162
Réparer l'irréparable. Forgive and Forget versus Revealing is Healing	166
5.1 Introduction.....	166
5.2 « Forgive and Forget ».....	168
5.2.1 Le pardon : vers une définition.....	171
5.2.1.1 Le pardon comme outil de la mémoire : la théorie de Blustein.....	176
5.2.2 Pardon, Oublie et Amnistie	179
5.2.3 Objections à la théorie du Forgive and Forget	188

5.3 <i>Revealing is Healing</i> : un modèle de criblage total du passé.....	196
5.3.2 Vérités, Commissions de vérité et mémoire.....	199
5.3.3 Le droit et le devoir à la mémoire.....	208
5.3.4 Lieux et formes de la mémoire collective	211
5.3.5 Les instances juridictionnelles et la mémoire collective.....	220
5.3.6 La question des générations futures.....	223
5.3.7 Une dernière objection à la théorie du <i>Revealing is Healing</i>	232
5.4 Conclusion	233
Conclusion	236
Bibliographie	i

Liste des figures

Figure 1.....	39
Figure 2.....	61

Liste des sigles

CdV : Commission de Verité

CEN-SAD : Communauté des États sahélo-sahariens

CI : Cour Interaméricaine des Droits Humains

DUDH : Déclaration universelle des droits de l'homme

HCDH : Haut-Commissariat des Nations unies aux droits de l'homme

ICTJ : Centre International de Justice Transitionnelle de New York

jpb : jus post bellum

J.T. : Justice transitionnelle

Kz lager : Konzentrationslager, camps de concentration nazis

MDT : Mémoire à court terme

ONU : Organisation des Nations Unies

PIB : Produit intérieur brut

PdR : Programmes de Réparation

RH : Revealing is healing

TRC : Truth and Reconciliation Commission

À Julian

«Ti proteggerò dalle paure,
dai turbamenti che da oggi incontrerai per la tua via.
Dalle ingiustizie e dagli inganni del tuo tempo,
Ti solleverò dai dolori e dai tuoi sbalzi d'umore.
Supererò le correnti gravitazionali,
lo spazio e la luce per non farti invecchiare.
E guarirai da tutte le malattie,
perché sei un essere speciale,
ed io, avrò cura di te.
Ti porterò soprattutto il silenzio e la pazienza.
Percorreremo assieme le vie che portano all'essenza.
Tesserò i tuoi capelli come trame di un canto.
Conosco le leggi del mondo, e te ne farò dono.
Ti salverò da ogni malinconia,
perché sei un essere speciale ed io avrò cura di te...
io sì, che avrò cura di te.»

Remerciements

Cette thèse est le fruit d'un travail long, difficile et incroyablement passionnant. Bien qu'une thèse de doctorat puisse apparaître comme un document très aride et rigide, tel que la rigueur scientifique le demande, cette recherche est loin d'être dénuée de vie, de passion et d'interactions humaines. Elle résulte en fait être le fruit des lectures, de solitude et de réflexion personnelle, mais aussi, et surtout, de rencontres avec ceux qui ont vécu une transition. Cette thèse est donc pleine de douleur, de peur, de silences assourdissants, d'espoir, de joie, de vie et de mort.

Je tiens à exprimer mes plus vifs remerciements à mon directeur de recherche Michel Seymour sans qui, cet accouchement douloureux n'aurait jamais eu lieu. Je souhaite exprimer ma profonde gratitude au Professeur Seymour qui a accepté de prendre la direction de cette thèse en cours de route, transformant ainsi les difficultés rencontrées en une expérience enrichissante. Il fut pour moi un directeur de thèse attentif et disponible malgré ses nombreuses charges. Sa compétence, sa rigueur scientifique et sa clairvoyance, ainsi que ses nombreux conseils avisés durant la rédaction de ma thèse m'ont beaucoup appris. Ils ont été et resteront des moteurs de mon travail de chercheuse.

Ce travail n'aurait pas été possible sans le soutien de l'Université de Montréal qui m'a permis, grâce à divers contrats de chargé de cours et d'auxiliaire, de me consacrer assez sereinement à l'élaboration de ma thèse. Un grand merci à Louis-André Dorion - Directeur du département- et David Piché - Responsable des cycles supérieurs pour m'avoir permis de réaliser mon travail dans les meilleures conditions possibles. De plus, le personnel de l'Université, tel que Mme Pierrette Delisle, Maria Fall et Isabelle Pinçon qui m'ont facilité le travail au quotidien avec beaucoup de patience et de gentillesse. Elles m'ont aidée et soutenue tout au long de ce parcours qui n'aurait pas été possible sans elles. Je vous remercie, donc parce que grâce à vous je suis incroyablement heureuse d'avoir achevé une recherche aussi passionnante.

Je suis très honorée de la présence à mon jury de thèse et je tiens à remercier le Professeur Ryoa Chung pour les précieux conseils qu'elle m'a déjà donnés lors de l'examen

de synthèse, le Président du jury Marc-Antoine Dilhac qui m'a beaucoup appris lors des meetings du GRIPP, et Stéphane Courtois pour l'honneur qu'il m'a fait en acceptant d'être membre externe de mon jury de thèse. Je tiens à l'assurer de ma profonde reconnaissance pour l'intérêt qu'il porte à ce travail.

Je tiens également à exprimer ma reconnaissance à M. Antonio Pantanelli, historien et philosophe, professeur de philosophie et d'histoire à Florence, qui a changé ma vie à jamais et qui m'a appris à observer le monde sous l'angle critique de la philosophie. Je le remercie, ainsi que Paola sa merveilleuse femme, pour leur soutien, leur affection et leur gentillesse.

Une autre personne, qui malheureusement n'est plus, mais qui m'a aidée et guidée dans ce parcours est Teresa Mattei. J'espère qu'elle pourrait se dire fière de moi.

Je dois remercier l'ANED, association ex prisonnier politique dans les camps de mort nazis et fascistes car sans eux, je ne serais jamais parvenue à ce projet de thèse.

Ce travail n'aurait pu être mené à bien sans la disponibilité et l'accueil chaleureux que m'ont témoignés Mestiri Soumaya Professeur de Philosophie chez l'Université de Tunis pour sa gentillesse et sa disponibilité, Kora Andrieu officier des droits de l'homme auprès du HCDH pour m'avoir accueillie et pour avoir partagé avec moi des documents très importants, Alberto Biondo du Centro Missionario Laico Comboniano di Palermo, Judith Gleitze de l'ONG Border-Line Europe, Miriam Edding de Welcome to Europe, avec qui j'ai partagé un voyage entre la vie et la mort, Rabih Bouallegue blogueur et photographe tunisien qui m'a fait vivre la révolution tunisienne, le Collettivo Askavusa de Lampedusa avec qui j'ai passé un petit moment lors de la crise des migrants ressortissant des pays en transition, Claudio Pagano, photographe de guerre qui m'a accompagné dans plusieurs voyages, Francesco Sargentini de l'ONG Azione Diretta, Luciano Rizzuti et tous les membres du Comitato Antirazzista Palermo, Nourredine Gantri pour m'avoir permis de participer à une réunion du parti communiste à Zarzis (ce fut une expérience inoubliable), Wallid Fellah pour m'avoir guidé à Shousha.

Je remercie ceux en qui je crois avoir trouvé des amis(es) et qui m'ont aidé aussi bien dans le travail que dans la vie lorsque j'en avais besoin. En particulier, je remercie Silvio pour avoir soulevé autant de critiques, pour avoir posé autant de questions (toujours très pertinentes) et pour avoir suggéré des solutions qui, dans leur naïveté m'ont permis de rédiger

la deuxième partie du chapitre 4. Merci à Teresa et Cosimo pour le soutien et les heures de discussions autour d'un café et d'une cigarette (jusqu'à ma grossesse, puis ce fut un cappuccino-soya-déca... mais avec vous ça avait le même goût d'un vrai café). Un grand merci à Marinella Mannelli, pour m'avoir donné le goût de lire quand j'étais encore une gamine et pour m'avoir toujours fait cadeau des bons livres au bon moment, pour sa présence constante, pour chaque discussion que nous avons eu et pour son soutien (et le café et le chocolat) sans lequel je n'aurai pas fini cette thèse.

Les mots les plus simples étant les plus forts, j'adresse toute mon affection à ma famille qui m'a fait comprendre que la vie n'est pas faite que de problèmes qu'on pourrait résoudre grâce à la logique et à la rigueur scientifique. Malgré mon éloignement depuis de (trop) nombreuses années, leur intelligence, leur confiance, leur tendresse, leur amour me portent et me guident tous les jours. Merci pour avoir fait de moi ce que je suis aujourd'hui. Merci pour m'avoir obligée à partir découvrir le monde la première fois, je comprends maintenant que je suis mère que ce ne fut pas facile pour vous, et pourtant vous m'avez encouragée à partir et à m'éloigner physiquement de vous. Vous m'avez donné les ailes pour voler, l'esprit critique pour pouvoir comprendre les situations de danger, la scientificité et la rigueur pour les analyser et enfin, le sourire pour m'en sortir (comme Tiziano Terzani le disait).

Enfin, il n'existe aucun moyen de remercier celui qui m'a rendue heureuse, qui me supporte et soutient depuis des nombreuses années. Qui m'incite à partir et qui m'aide à me rétablir après chaque voyage. Celui qui m'aide à voir les choses sérieusement et de façon manichéenne comme seulement un ingénieur informatique peut le faire et à en rire aux larmes. Kris, merci d'exister et merci pour chaque jour que je vois Julian, notre fils, rire avec toi, tu es le meilleur des pères (papà bellissimo) et le meilleur des copains.

Merci Julian, merci de nous avoir fait l'honneur de vouloir venir vivre avec nous. Merci de tes sourires, et des nuitées blanches. Merci pour tes pleurs et pour ta façon de m'embrasser. Merci de m'apprendre à chaque jour quelque chose de nouveau. Merci, mon petit être spécial, je me prendrai soin de toi.

Introduction

Comme tout Italien aujourd'hui, je suis un enfant du fascisme. Mais aussi de la Résistance. Ma mère est la fille d'un militaire et fonctionnaire dévoué au parti fasciste de Mussolini. Aristocrate, riche, bien éduquée, ma mère ne connaissait pas la pauvreté. Son maître d'école primaire lui parlait des « terroristes » (les partisans) qui avaient tué son mari (un fonctionnaire fasciste). Elle entama, encore gamine, ses études classiques de grec et de latin à l'âge de treize ans, comme la loi fasciste le décrevait. Et à ce moment, hélas, elle rencontra un jeune garçon, fils d'un pêcheur communiste qui avait vécu deux ans prisonnier dans un camp nazi au Japon. Pauvre, portant le pantalon court jusqu'à ses dix-huit ans, on aurait cru qu'il était au mauvais endroit : un roturier qui osait se mélanger aux fils de riches. Il était cependant un excellent élève et les professeurs, à leur corps défendant, n'avaient pas pu le refuser. Comme dans les romans, les deux tombèrent amoureux l'un de l'autre.

Le garçon n'avait toutefois d'aucune façon la possibilité d'inviter la fille au restaurant ou au cinéma. Il commença donc plutôt à l'emmener dans un monde tout à fait différent de celui qu'elle connaissait : un monde fait d'idéaux, de luttes, de combats et de projets pour construire un monde meilleur pour leurs enfants. Cela va sans dire, les familles de l'un et de l'autre ne voyaient pas d'un bon œil cette amitié, et surtout pas après que ma mère, en 1968, fut placée en garde à vue pour avoir distribué des pamphlets, écrits par mon père, qui s'insurgeaient contre la mafia, le fascisme et l'État qui regroupait les deux.

Je me souviens très bien les petites pointes et répliques cinglantes que mes grands-parents maternels et paternels lançaient lorsque j'étais fillette. L'un me demandait par exemple comment était la maison d'un fasciste, l'autre m'ordonnait d'aller me laver après avoir visité « le sale communiste », etc. Et pourtant, malgré mes questions insistantes de gamine curieuse, aucun de ces deux « partis » familiaux n'a voulu me raconter ce qui se passa pendant le régime fasciste. Les positions et les raisons des deux restent pour moi un mystère. La mémoire de leurs vies, est morte avec eux.

Je suis donc fille à la fois du fascisme et de la Résistance. Je suis née à la fin d'une transition vers la démocratie qui a échoué misérablement avec l'élection de Berlusconi. Je me suis longuement interrogée sur les raisons pour lesquelles : *a.* la transition avait échoué ; *b.* les

Italiens n'ont pas le même sens de culpabilité qu'ont les Allemands; *c.* pourquoi était si difficile, quand j'étais gamin, de parler de la période fasciste; *d.* est-il possible de trouver un lien entre la transition post-fasciste et les années de plomb? Est-il possible de voir au terrorisme des années 70 comme à une conséquence de la (manquée) justice de transition ?

Cette thèse est donc le fruit d'un long processus de réflexion, mené au plan d'un microcosme (ma famille) et à celui d'un macrocosme (la comparaison constante entre l'Italie et l'Allemagne¹).

Dans cette thèse, nous définissons la justice transitionnelle (désormais « JT ») en conformité avec le rapport de l'ONU de 2004, à savoir comme l'ensemble des processus et des mécanismes liés aux tentatives d'une société de se sortir d'un passé tissé de violences et d'abus, dans le but d'assurer une réconciliation entre les groupes divergents, les citoyens et les institutions qui la composent, et ainsi ultimement, de reconstruire une société économiquement et politiquement stable. Les théories autour de la justice transitionnelle offrent des critères d'évaluation qui permettent d'établir les responsabilités individuelles et collectives, en particulier en ce qui a trait aux crimes de guerre et aux crimes contre l'humanité. Ces critères sont essentiels, non seulement pour la justice pénale, mais également pour la compréhension des dynamiques sociales passées qui ont favorisé à l'époque l'émergence des conflits. Une juste reconnaissance de ce qui s'est passé paraît nécessaire afin de surmonter les difficultés et écueils du passé et faire face à l'avenir.

Dans ce contexte, la mémoire collective représente l'un des mécanismes qui servent à surmonter la crise de la transition et à construire une société plus juste. Nous proposons en ce sens une définition de la mémoire collective qui la conçoit comme étant à la fois un des outils nécessaires à la JT et un de ses objectifs. En outre, nous soutiendrons l'hypothèse selon laquelle la construction de la mémoire collective peut favoriser la synergie entre l'ensemble des divers éléments constitutifs de la JT.

¹ D'ailleurs la réponse à la question concernant le sens de culpabilité qu'ont les Allemands, réside dans le *processus de construction de la mémoire collective* : l'Italie a tout fait pour oublier, alors que l'Allemagne a été obligée à se souvenir et à avoir honte d'elle-même.

Dans un premier temps, la mémoire collective naît à partir d'une collection des faits et données, acquis par les commissions de vérité, qui servent d'abord à comprendre ce qui s'est passé dans le régime antérieur, à établir qui sont les coupables et quelles sont leur fautes, à reconnaître les victimes et leurs pertes et dommages et à commencer déjà ainsi la création d'une confiance civique liée à cette reconnaissance. En effet, la mise en place d'une mémoire collective par les institutions (locales et internationales) indique, comme nous le verrons clairement aux chapitres 4 et 5, un signe clair pour toute la population (tant celle du pays en transition que la collectivité internationale) d'une véritable volonté de reconnaître le statut moral des victimes et des coupables, de réparer les dommages et de garantir la non-répétition des abus passés.

Dans un deuxième temps, la mémoire collective est à considérer comme le témoin de la transition entre un passé fait de violences et d'abus et une société actuelle plus juste. Par ailleurs, elle est aussi un élément nécessaire aux générations futures pour, d'une part, se libérer du fardeau du passé et, d'autre part, s'assurer de la non-répétition des faits. Par conséquent, nous considérerons la mémoire collective comme le domaine par excellence où peut se penser la relation entre les différents éléments constitutifs de la JT.

Cette recherche pourrait toutefois être perçue comme étant portée par un enjeu paradoxal. Dans les faits, la mémoire du passé est souvent vue comme un obstacle à la réconciliation. La réconciliation peut apparaître particulièrement difficile à réaliser, non seulement en raison des dommages causés par le passé, mais surtout en vertu de la mémoire elle-même, qui rend ces dommages toujours bien présents. On pourrait donc penser de cette façon qu'oublier le passé est une solution viable, voire nécessaire, pour parvenir à la réconciliation. Le souvenir de ce qui s'est passé pendant le régime précédent peut être vu comme un obstacle ou un embarras encombrant pour l'avenir des relations à venir, et ce, à la fois entre les groupes qui s'affrontent au sein de la société et entre ces mêmes groupes et les institutions. La mémoire s'avérerait alors contribuer de façon considérable à la perte de confiance qu'éprouvent citoyens et représenter ainsi un obstacle pour le (re)construction de la société.

Nous proposerons plutôt de concevoir la mémoire collective comme un élément qui peut et doit faciliter la reconstruction du lien social. Nous pouvons craindre à juste titre qu'il

soit impossible de tout simplement effacer les souvenirs à volonté, que ce soit à titre de personnes privées ou à titre de citoyens. L'histoire nous montre que les peuples n'oublient pas les épreuves passées liées à l'injustice. Le souvenir des faits est donc à considérer comme inévitable. La mémoire collective et personnelle est donc quelque chose dont nous devons tenir compte et que nous ne pouvons pas balayer du revers de la main. En vue d'établir des principes normatifs pour résoudre les problèmes de la JT, nous devons considérer dans toute son ampleur l'importance que la mémoire pourrait y avoir. Puisque nous ne pouvons y échapper, nous devrions peut-être chercher à la mobiliser comme un outil de construction de la paix.

En outre, la mémoire collective peut supporter le processus de reconstruction justement parce qu'elle est le domaine où les différents éléments de la JT se rencontrent. Ceux qui pensent que la mémoire est un élément perturbant pour la réconciliation conçoivent généralement les divers mécanismes de la JT comme étant des éléments séparés et indépendants les uns des autres. Une telle approche que nous appelons, faute de mieux, « atomiste » (par opposition à l'approche holiste) pourrait certes être défendue en vertu du fait qu'elle évite une confusion des genres et l'instrumentalisation d'une finalité par une autre (par exemple, souhaiter faire en sorte que la paix impose son ordre du jour à la justice, ou vice versa). Le fait de voir les éléments de la JT comme distincts a sans doute aussi pour avantage d'éviter d'en demander trop à la JT : dans une situation de crise, nous pourrions craindre que trop attendre de la JT ne conduira à rien concrètement et qu'il vaut mieux se concentrer sur certains aspects plutôt que sur l'ensemble.

Cela dit, puisque les différents aspects de la transition sont toujours en relation les uns avec les autres, il vaut mieux selon réfléchir aux manières de combiner plutôt que d'isoler ces éléments les uns des autres. Que ceux-ci se tiennent toujours en des relations conjointes et mutuelles, c'est ce que reconnaît la définition même de la JT par le rapport de l'ONU, qui évoque en ce sens un « *full range of processes and mechanisms* ». Dans cette gamme ou cet ensemble de processus et de mécanismes, nous souhaitons présenter la mémoire collective comme étant le domaine où se laisse penser au mieux cette relation entre les divers aspects de la JT. Il s'agira donc de démontrer le lien entre la construction de la mémoire collective et la justice transitionnelle, et d'explorer sur cette base sous quelles conditions la mémoire publique

est à considérer comme légitime et souhaitable en vue d'instituer une démocratie. Pour ce faire, cette thèse sera divisée en cinq chapitres.

Le premier chapitre offre une définition de JT selon laquelle cette dernière vise à permettre de surmonter des épisodes de violences politiques. Il s'agit alors de déterminer quelles sont ses caractéristiques communes et ses divergences par rapport au *jus post bellum* (désormais *jpb*), et quels sont les objectifs visés par l'un et par l'autre. En évoquant ce faisant des objectifs et des mécanismes particuliers à la JT, nous arrivons au problème de la perspective à adopter pour approcher les éléments qui constituent la JT.

La question de savoir si la JT se résume aux procédures pénales ou si elle doit plutôt être considérée comme un processus global, nous conduit ainsi au deuxième chapitre, dans lequel nous analysons les approches les plus importantes, parmi lesquelles ressortent l'approche holiste de Pablo de Greiff et l'approche atomiste de Jon Elster. Nous montrons ici quelles sont les raisons qui mènent à préférer une perspective plutôt qu'une autre et pourquoi nous considérons la perspective holiste comme étant la plus pertinente en vue d'atteindre un résultat stable et donc durable dans le contexte de la JT. C'est dans ce cadre que nous introduisons la relation entre la JT et la mémoire collective, que nous définissons du reste comme étant différente de l'histoire.

Nous nous trouvons donc dans la situation de devoir analyser et comprendre la mémoire collective sur le plan normatif ainsi que ce qu'elle représente dans ce contexte précis. Or ces questions nous renvoient au chapitre trois, dans lequel nous focalisons notre attention sur le rôle que joue le processus de construction de la mémoire collective dans la réussite de la JT. Loin de devoir mettre de côté le passé pour mieux guérir et soigner les traumatismes antérieurs, nous soutenons que la société doit comprendre, par la mémoire collective, son propre trauma pour être à même de le surmonter. Il ne s'agit pas ici d'une simple thèse d'ordre psychologique : il s'agit plutôt d'une condition nécessaire au dialogue démocratique qui doit s'établir par la suite. Nous parvenons ainsi à définir le processus de la mémoire collective comme étant dynamique et sujet au changement, ce qui rend en contrepartie la mémoire collective elle-même indépendante et hétérogène face aux simples « faits » de l'histoire.

Ce caractère dialectique, libéral, hétérogène, participatif, collectif, commun, partagé, indépendant et publique de la mémoire nous renvoie à une série de questions et de possibles objections que nous analysons dans ce chapitre même. Une seule question restera ouverte en conclusion : *à partir de quel moment peut-on dire que le passé est derrière nous ?* La réponse à cette question nous renvoie à la conception normative offerte par Pablo de Greiff du concept de réparation et nous oblige à mieux comprendre les enjeux des divers programmes de réparation proposés dans le contexte de la JT.

Nous observerons donc cette série de problématiques dans le chapitre quatre, qui porte sur les enjeux juridiques de la JT, sur la question des réparations, ainsi que sur celle de la reconnaissance de la dignité. À ce stade, nous aurons donc précisé les rôles dévolus aux programmes de réparation dans le contexte de la JT et observé les liens qui se créent entre tous les mécanismes de la JT à partir de ces programmes. C'est là précisément que le mécanisme de la mémoire collective doit être mis en contexte. Il faudra donc se demander : *a.* pourquoi est-elle un enjeu fondamental ? ; *b.* quel rôle a-t-elle au niveau de la co-existence entre groupes belligérants et entre citoyens et institutions ; *c.* comment résoudre le problème majeur des réparations – comment un pays en transition, le plus souvent en pleine crise économique, peut-il se permettre de mettre en place des programmes qui peuvent s'avérer extrêmement coûteux ? En d'autres termes, pourquoi un pays qui n'a plus d'infrastructures devrait investir dans la construction de la mémoire publique ?

Or, dans ce chapitre nous observons que le concept lui-même de réparation s'avère problématique dans le cas d'abus graves qui ont porté atteinte à la dignité humaine et qui ont été perpétrés à grande échelle. Le système classique des réparations prévu et encadré par le droit international, traditionnellement axé sur la *restitutio in integrum* et sur les réparations et indemnisations financières des dommages subis, se révèle alors insuffisant. Ce qui nous conduit ainsi au chapitre cinq, le dernier, qui vise à proposer une nouvelle vision des programmes de réparation dans lesquels la mémoire collective (ou son absence) se voit jouer un rôle fondamental.

En résumant, une fois compris le contexte de la JT (chapitre un) et l'approche que nous adoptons par rapport à cette dernière (chapitre deux), une fois définie la mémoire collective (chapitre trois) replacée dans le contexte décrit au chapitre un (chapitre quatre), nous

parvenons à la question centrale : vaut-il mieux oublier le passé ou le graver dans la mémoire ? Plusieurs problématiques sont ici soulevées, notamment par rapport à l'amnistie (pénale et/ou fiscale) et à la collaboration des instances juridictionnelles étrangères pendant la transition (qui peut être vue comme une ingérence). La conclusion à laquelle nous parvenons est que la solution de l'oubli n'est pas envisageable. Nous estimons notamment qu'elle est injuste envers les victimes, auxquelles nous demandons alors de porter un fardeau de plus (à savoir celui d'être obligé de pardonner son bourreau, surtout quand le pardon inclut l'abandon de la cause légale, la renonciation aux réparations matérielles et autres) et que, en conséquence, la politique du *Forgive and Forget* que nous analyserons constitue une politique dangereuse, en ceci que le manque de reconnaissance des victimes pourrait donner lieu à de nouveaux conflits entre les différentes communautés de la société en transition.

Le problème du processus de construction de la mémoire collective dans un contexte de justice transitionnelle

1.1 Introduction

Tout au long de ce chapitre, nous aborderons les différents problèmes théoriques entourant la légitimité du processus de construction de mémoire collective dans un contexte de justice transitionnelle. Premièrement, nous tenterons de donner une définition de la justice transitionnelle. Ensuite, nous nous pencherons plus précisément sur les différents défis qui surviennent lorsqu'il est question de surmonter un passé fait de violence et de violations de droits humains suite à une guerre ou à un régime totalitaire. En nous appuyant sur le travail de Larry May² nous relèverons les différences entre le *Jus post bellum* (*jpb*) et la justice transitionnelle (JT).

Au premier abord, le *jpb* et la justice transitionnelle ne semblent pas si éloignés : en effet, les deux ont pour objet un passé violent, avec des abus de droits humains et une absence significative de libertés. Le modèle théorique du *jpb* semble alors proche de la justice transitionnelle. Le but des deux étant d'aller au-delà de ce passé afin d'assurer une certaine stabilité et un système judiciaire légitime, les principes qui sont applicables à l'un, le seraient alors à l'autre. Mais ceci n'est pas toujours valable. En effet, même s'il demeure exact que les deux théories tendent vers la réconciliation d'un passé violent, de grandes différences les opposent en termes de définition et d'objectifs. En réalité, tandis que le *jpb* se concentre davantage sur les « moyens de parvenir à une situation stable après une guerre »³, la JT, quant à elle, s'intéresse aux « manières de passer d'un état autoritaire, qui ne respectait en aucun cas les droits de son peuple, à un état démocratique qui respecte ces droits »⁴. Le fait que, malgré

² May, L., *After War Ends*. A philosophical perspective, Cambridge University Press, 2012.

³ May, L., *op.cit.*, p. 6

⁴ *Ibidem*

tout, le *jpb* puisse être assimilé avec la JT, ou que l'on puisse les considérer comme étant interchangeables, nous incite à clarifier leur nécessaire distinction en insistant sur le sens du terme « justice transitionnelle », en opposition à celui de *jpb*.

Sortir d'un régime autoritaire pouvant entraîner un conflit – bien que cet état de guerre ne soit pas forcément une condition à cette transition – nous pouvons affirmer que la JT implique plus d'éléments que le *jpb*. De plus, comme nous pourrons le développer dans le paragraphe 1.2, la JT ne s'accordant pas toujours avec les théories du droit naturel qui sont à la base de la doctrine de la Guerre Juste, alors les objectifs mis en place par la JT ne sont pas nécessairement conformes à ceux du *jpb*. Dans le troisième paragraphe de ce chapitre, nous nous concentrerons sur les interactions qui se jouent au niveau des catégories d'action de la JT ainsi que sur les acteurs principaux. Le fil conducteur de ce dernier paragraphe repose sur trois questions principales issues des analyses abordées dans les deux premiers paragraphes : quel genre d'interaction existe-t-il entre ces différentes catégories et quelles en sont les raisons ; qu'arrive-t-il lorsque nous considérons ces éléments isolés les uns des autres ; et quel est le rôle de la mémoire collective dans ce cadre ? La fin de ce chapitre est consacrée aux différentes objections qui peuvent être faites.

1.2 La justice transitionnelle (JT) : définition

Comme son terme l'indique, la JT se focalise principalement sur les questions de « transition » et de « justice ». Considérons dès à présent la notion même de transition.

Certains penseurs affirment que les Etats et les sociétés sont en constante évolution sociale et politique, et que par conséquent, aucune distinction cohérente ne pourrait être établie entre des Etats et des sociétés en « transition » et en « non transition ». Ce à quoi nous pouvons alors répondre, en accord avec Freeman et Djukic : dans le contexte de la JT, le terme « transition » doit être associé à la période concernant une transition formelle d'un état de guerre à un état de paix ou d'un régime autoritaire vers un régime démocratique⁵. Le concept de « justice » dans le cadre de la JT a été explicité par un rapport de l'ONU qui le définit comme suit : « un idéal de responsabilité et d'impartialité dans la protection et la justification des droits, de prévention et de sanctions des torts. La justice implique une considération pour les droits des accusés, pour les intérêts des victimes et pour le bien-être de la société dans son ensemble. Il s'agit d'un concept ancré dans toutes les cultures et les traditions nationales, et tandis que son aspect administratif correspond davantage aux mécanismes juridiques plus formels, la résolution de conflits en est aussi une composante essentielle⁶ ».

De quelles manières les citoyens peuvent réagir face à la chute d'un régime non démocratique ? Comment peuvent-ils initier la reconstruction dans un pays où les conflits prennent fin ? Les précédents ennemis peuvent-ils être exemptés de tout procès ? Sur quelles bases pourraient-ils être jugés afin d'obtenir une réelle justice et non une simple vengeance ? En d'autres termes, comment éviter que le public ne décide de se faire justice lui-même mais que l'on s'assure que la justice criminelle soit adaptée aux situations spécifiques, c'est-à-dire aux périodes de violations systématiques et généralisées. En effet, comme il a été observé par Mark Freeman et Jaspreet Saini, dans des conditions si dysfonctionnelles, la majorité des

⁵ Voir Freeman, M., Djukić, D., *Jus Post Bellum and Transitional Justice*, in Stahn et Kleffner (editors), *Jus Post Bellum, Towards a Law of Transition From Conflict to Peace*, Cambridge University Press, 2008

⁶ Rapport du Secrétaire général de l'ONU, *Rétablissement de l'état de droit et administration de la justice pendant la période de transition dans les sociétés en proie à un conflit ou sortant d'un conflit*, (S/2004/616), p. 9. Disponible au lien suivant : <http://www.ipu.org/splz-f/unga07/law.pdf> (dernière consultation le 05-07-2016)

membres de la police, des procureurs ou des juges peuvent être si affaiblis ou corrompus qu'ils se retrouveraient dans l'incapacité de revendiquer les droits juridiques des victimes⁷. Le champ de la JT examine ces questions, mettant en place différents critères d'évaluation afin d'établir le niveau de responsabilité individuelle derrière les crimes de guerre et les crimes contre l'humanité. La signification sous-jacente de ces critères est basée sur deux principaux objectifs : rendre la justice (et ainsi rétablir les règles de loi), et comprendre les procédés politiques et sociaux à travers les confrontations initiales. On ne peut se défaire du passé qu'à travers une compréhension rigoureuse des ressentiments et des différentes conséquences qu'ils ont pu entraîner. Ainsi, en tant que doctrine légale, le champ de la JT « est conceptuellement lié à une approche plus large des droits humains articulée lors d'une décision décisive prise en 1988 par la Cour des Droits Humains Interaméricaine. [...] En bref, cette Cour a décidé que tous les Etats possèdent quatre obligations fondamentales en termes de droits humains : prendre les mesures nécessaires pour éviter les violations de droits humains ; mettre en place des enquêtes sérieuses lorsque ces violations ont lieu ; imposer des sanctions adéquates aux responsables de ces violations ; et s'assurer qu'il y a bien réparation pour les victimes de ces violations⁸ ».

Par conséquent, la JT est un domaine comprenant la reconstruction post-conflit, et plus précisément qui tente de comprendre les moyens permettant de guérir les traumatismes passés. Elle s'efforce de comprendre ce qui doit être accompli afin de construire, à partir d'une société en ruines, une société nouvelle, suffisamment stable pour garantir la justice et la stabilité et faire en sorte que les nouvelles institutions légitimes puissent être développées. De plus, la JT, que certains qualifient de théorie normative⁹, est un domaine en constante évolution. Comme

⁷ Voir Freeman, M., Saini, Jaspreet K., *Transitional Justice and Civil Society*, Südosteuropa Gesellschaft e.V., 2007, pp. 62-71.

⁸ Freeman, M., Djukić, D., op. cit., p. 218.

⁹ Voir à titre d'exemple De Greiff, P., *Theorizing Transitional Justice*, in Melissa Williams - Rosemary Nagy, edited in *Transitional Justice. Nomos*, vol. 1, New York, New York University Press, 2011.

le démontre Andrieu¹⁰, la conception strictement légale de la JT s'est progressivement élargie afin de pouvoir prendre en compte les héritages du passé et la reconstruction de la société ; et non plus simplement rendre des jugements, comme ce fut le cas à la suite de la deuxième guerre mondiale. Ainsi, le champ d'expertise de la JT s'est peu à peu éloigné de cette nécessité première à juger les responsables, pour se concentrer davantage sur les victimes de violence et sur les besoins de trouver un « moyen » qui permettrait la reconstruction d'une société plus juste.

De nos jours, et comme le souligne Andrieu, la JT est une discipline qui se concentre sur l'instauration de la vérité, l'exposé du passé, les processus de cicatrisation et de réconciliation des victimes et des agresseurs. Mais à tous ces éléments, elle va également considérer les développements économiques et la redistribution des terrains grâce à une justice commune, des réformes administratives, des lois sur les réfugiés, la construction de monuments ou encore la rédaction de manuels¹¹. Ce développement de la JT vers ces nouvelles perspectives est la raison pour laquelle nous comparerons, dans ce qui suit, deux définitions associées à la JT et développées par des experts, et plus précisément, par le Centre International de Justice Transitionnelle de New York et le Secrétaire Général des Nations Unies. Ces définitions se rejoignent sur la nature même de la JT, c'est-à-dire, un outil utilisé dans le but d'accepter les legs du passé et reconstruire la société. Ce qui nous mène à la création d'un régime démocratique dont l'état de paix serait durable. Néanmoins, chacune de ces définitions s'attardent sur des aspects bien particuliers de la JT. Ainsi, en utilisant ces deux définitions, il est possible d'obtenir une approche globale de la JT, de ses procédés et ses principes généraux.

Le Centre International pour la Justice Transitionnelle à New York a défini la JT dans les termes suivants : « *C'est une réponse aux violations systématiques et répandues faites aux droits humains. Elle tend à la reconnaissance des victimes et à la promotion de toute*

¹⁰ Voir Andrieu, K., *La justice transitionnelle. De l'Afrique du Sud au Rwanda*, Collection Folio Essais, Gallimard, 2012

¹¹ Voir Andrieu, K., *La justice transitionnelle. De l'Afrique du Sud au Rwanda*, Collection Folio Essais, Gallimard, 2012

*possibilité de paix, de réconciliation et de démocratie. La justice transitionnelle n'est pas un genre de justice nouveau mais une justice adaptée aux sociétés qui se transforment, suite à une période d'abus de droits humains. Dans certains cas, ces transformations sont soudaines ; et dans d'autres cas, elles peuvent s'étendre sur plusieurs années*¹² (traduction du rédacteur) ».

Dans un premier temps, cette définition aborde le problème des droits humains, mettant ainsi l'emphase sur les problèmes sociaux qui apparaissent suite à la chute d'un régime autoritaire. Un droit de **reconnaissance** des victimes s'avère alors nécessaire. Et son application pratique se matérialise à travers le droit d'une **compensation** pour ces victimes d'abus de droits humains. Une compensation qui agit comme la « réponse » et la « promotion de toute possibilité de paix de réconciliation et de démocratie », tels que cités précédemment dans la définition. Un des mandats de la JT consiste alors à évaluer le type de compensation due, au moment de la reconstruction. Par conséquent, cette définition donne à la JT les moyens d'agir afin d'aider les citoyens qui ont souffert et leur permettre d'atteindre la **réconciliation**. Dans un deuxième temps, cette définition va se concentrer sur l'idée de **reconstruction**.

Ainsi, la JT agit comme un outil, utilisant à la fois l'héritage du passé, dans le but de construire une paix durable ; et portant une attention particulière aux concepts de **reconnaissance** du rôle des victimes ; accordant une **réparation** aux citoyens qui ont enduré des abus de droits humains, afin de **reconstruire** une société et atteindre la **réconciliation**.

La seconde définition, qui demeure assez similaire à la première, fut proposée par le Rapport du Secrétaire Général des Nations Unies sur la Règle de Droit et la Justice Transitionnelle dans les sociétés en situation de conflit ou de post-conflit. Elle définit la JT dans des termes plus précis : « *l'ensemble des procédés et des mécanismes associés aux*

¹² ICTJ, What is transitional justice, visible au lien <https://www.ictj.org/sites/default/files/ICTJ-Global-Transitional-Justice-2009-English.pdf> (dernière consultation le 05-07-2016), texte en anglais : *response to systematic or widespread violations of human rights. It seeks recognition for the victims and to promote possibilities for peace, reconciliation and democracy. Transitional Justice is not a special kind of justice but justice adapted to societies transforming themselves after a period of pervasive human rights abuse. In some cases, these transformations happen suddenly, while in others they may take place over decades*».

*diverses tentatives d'une société pour parvenir à un règlement de toutes les formes d'abus antérieurs, et dans le but d'en accepter les responsabilités, sert l'idée de justice et permettent la réconciliation*¹³ ». Cette définition souligne deux aspects nouveaux concernant la JT. Premièrement, celle-ci a le mandat de délivrer une **rétribution** (« sert l'idée de justice »), de sorte qu'il s'avère nécessaire de reconnaître qui sont les victimes, mais également qui sont les auteurs de ces actes. Par conséquent, cette définition attribue à la JT la responsabilité d'identifier les personnes responsables d'actes préjudiciables et de les faire comparaître devant la justice. Ainsi, puisque « accepter les responsabilités » signifie prendre en compte les victimes, tout comme les responsables, alors le principe de responsabilité est ici fortement associé au principe de rétribution.

Le second aspect de la définition fait part des différents aspects et rôles que peut prendre la JT : « *l'ensemble des procédés et des mécanismes* ». De quels mécanismes et procédés s'agit-il exactement ? De quelle manière sont-ils liés ? Dans le paragraphe 1.3, nous analyserons si ces mécanismes peuvent être considérés de manière indépendante ou au contraire indissociable. Mais tout d'abord, afin de pouvoir répondre à notre question, penchons-nous sur les analyses de Kora Andrieu concernant les différentes catégories de la JT. Andrieu¹⁴ distingue les différents mécanismes et procédés de la JT à travers les trois catégories d'action suivante¹⁵ :

- *Justice légale* : poursuivre les responsables (au niveau national, dans les Etats tiers, ou dans les nombreux tribunaux ad hoc qui sont apparus ces dernières années) ; rétablir les règles de droit ; remettre en place les systèmes judiciaire et de sécurité.
- *Justice réparatrice* : faire le point sur la vérité des actes passés, soigner les victimes, reconstruire les communautés à travers la réconciliation et la mémoire collective.

¹³ Rapport du Secrétaire général de l'ONU, *Rétablissement de l'état de droit et administration de la justice pendant la période de transition dans les sociétés en proie à un conflit ou sortant d'un conflit*, (S/2004/616), p. 9. Disponible au lien suivant : <http://www.ipu.org/splz-f/unga07/law.pdf> (dernière consultation le 05-07-2016)

¹⁴ Andrieu, K., *Transitional Justice: A New Discipline in Human Rights*, dans *Encyclopaedia of Mass Violence* http://www.massviolence.org/Article?id_article=359 (dernière consultation le 2012-09-25) 2010

¹⁵ *Ibidem*

- *Justice sociale* : résoudre les injustices économiques, politiques et sociales qui ont pu être à la base des conflits et définir les bases d'une société stable et juste (réparations financière ou symbolique, des programmes d'affirmation active, des approches par genre, développement etc.)¹⁶

Ces mécanismes (que nous analyserons de manière plus détaillée dans le chapitre 3) constituent des moyens pratiques par lesquels les Etats peuvent mettre en place les différentes obligations énoncées par la Cour Interaméricaine des Droits Humains en 1988. En résumé, nous avons pu jusqu'à présent définir la JT à travers des conceptions légales, réparatrices et de justice sociale, toutes associées à des périodes de changements politiques radicaux. Ces périodes sont alors caractérisées selon les réponses politiques, légales et sociales qui sont données face aux méfaits des régimes passés. Plus précisément, la JT se donne pour mandat de déterminer quelles sont les personnes qui peuvent être davantage considérées comme « ennemis » que « victimes ». De plus, le but de la JT est de *promouvoir les possibilités de paix, de réconciliation et de démocratie* en rétablissant les règles de droit, en offrant une compensation (davantage économique que celle obtenue par le biais d'un support social et psychologique) à ceux qui ont subi ces abus, et en aidant à la reconstruction de la société.

Par contre, certains penseurs pourraient soutenir l'idée qu'il reste difficile d'établir des différences entre le modèle théorique du *jpb* et que ce dernier peut être vu comme un compétiteur à la JT. C'est la raison pour laquelle, dans le paragraphe suivant, nous pourrions voir que ces modèles ne devraient pas être considérés comme interchangeables ou en compétition, mais comme deux théories, certes possiblement compatibles, mais bien différentes.

¹⁶ *Ibidem*

1.3 Le Jus Post Bellum et la JT dans un régime d'après-guerre ou post-autoritaire.

Jusqu'à présent, nous avons pu voir que la JT pouvait être considérée comme la poursuite de justice et de stabilité, en réponse à la situation précédente, c'est-à-dire un régime autoritaire ou une situation de conflit dans lesquels la justice et la stabilité ont été remplacées par des abus de droits humains et/ou une instabilité économique, politique et sociale. Puisque la JT et le *jpb* ont tous les deux pour but de parvenir à dépasser cet héritage difficile et de rétablir la justice et la stabilité, certains pourraient arguer qu'*in fine*, ces principes sont identiques et que les éléments qui s'appliquent à l'un peuvent également s'appliquer à l'autre. Cette affirmation n'est pas toujours vraie. En effet, même s'il est vrai que les deux souhaitent une réconciliation, leur définition et leurs objectifs demeurent quant à eux bien différents. La première différence concerne leur définition et a été apportée par Christian Nadeau : « *Jpb*, ou le droit d'après-guerre, est une des catégories de la théorie de la guerre juste qui se concentre sur les considérations morales à mettre en place suite aux conflits. La justice transitionnelle est généralement considérée comme une réponse légitime aux violations systématiques des droits humains. Elle ne représente pas une forme spéciale des droits et libertés fondamentaux, mais au contraire, correspond aux efforts de justice – d'une perspective pénale ou du point de vue de la redistribution équitable des richesses – et à la démocratisation suite aux crises politiques majeures¹⁷ ». Ainsi, tandis que le *jpb* fait partie intégrante de la théorie de la guerre juste, la JT, elle, n'en fait pas partie. Malgré cela, on utilise la JT lors de crises politiques majeures, où des changements politiques radicaux sont en train de se produire. Même si de nombreux points communs peuvent être attribués à ces deux principes, la JT et le *jpb* ne peuvent être considérés comme étant identiques. En effet, un changement politique radical pourrait aussi bien avoir lieu après un conflit (civil ou interétatique), qu'après l'instauration d'un régime autoritaire. Instauration qui ne serait pas directement liée à un conflit. Débutant tout d'abord par une description des différences opposant la JT et le *jpb*, cette section tend à démontrer les

¹⁷ Nadeau, C., *What justice after war ? Elements for a theory of transitional justice*. La vie des idées.fr. 2010. p.1

caractéristiques d'une transition qui se ferait dans un contexte belliqueux, puis dans un contexte non belliqueux.

En résumé, le principal défi ici est de souligner les différences et les similitudes qu'il est possible de trouver entre ces deux principes, en matière de définition descriptive, et des différents éléments et objectifs qui les constituent.

La définition de la JT ayant été abordée dans le paragraphe précédent, nous commencerons ici par proposer une définition du *jpb*, en nous penchant tout d'abord sur sa signification étymologique.

Le terme est tiré du latin *jus*, qui signifie « droit » et *post bellum* signifiant « après la guerre ». Cet « après-guerre » pourrait être défini comme la troisième et dernière étape de la guerre, mais également de la période qui suit directement la fin de la guerre. Il marque la cessation totale des conflits ou l'intervalle de paix précédant une éventuelle reprise des hostilités. Malgré cela, on ne peut ignorer le fait que ce concept implique l'idée de guerre. Celle-ci peut aussi bien être interne (guerre civile), inclure deux ou plusieurs États (externe, guerre interétatique ou conflit armé international) ou encore être interne et impliquer plusieurs États extérieurs. Prenons pour exemple la Syrie : une guerre est en train de se dérouler entre des groupes organisés, à l'intérieur même de l'État. Ainsi, nous pouvons qualifier cette guerre de « guerre civile ». Considérons à présent le scénario de la deuxième guerre mondiale : le Royaume-Uni était en guerre contre l'Allemagne et l'Italie (dans ce cas-ci, à partir du 8 septembre 1943). Le Royaume-Uni menait ainsi une guerre externe. Les mouvements de résistance interne ayant été formés à la fois en Allemagne et en Italie, nous pouvons dès lors parler de guerre civile (bien qu'elle soit à petite échelle) qui se déroulait en parallèle à la guerre mondiale. La guerre (externe et/ou interne) implique toujours une situation traumatisante dont il faut s'occuper lorsque les combats prennent fin¹⁸.

¹⁸ La différence entre une guerre externe et interne repose essentiellement sur les causes qui ont engendré le conflit. Notre intention étant, ici, de savoir s'il existe une différence dans la manière de répondre à un contexte d'après-guerre, dépendamment du cadre donné, il nous est impossible de développer davantage sur les raisons possibles qui entraînent aussi bien un Etat à déclarer la guerre à un autre, qu'un groupe organisé à

A cet étape du conflit, c'est-à-dire la phase finale, apparaît la nécessité de rétablir la justice (en latin = *iustitia*). Et la justice est inséparable de la notion de droit (en latin = *jus*) ; ainsi, le *jpb* est précisément le champ théorique qui s'occupe de l'idée de justice après une guerre. Et plus précisément, il se concentre sur les règles de droit nécessaires pour que la guerre prenne réellement fin et le plus « justement » possible. Brian Orend le définit de la manière suivante : « [le *jpb*] est la justice de la troisième et dernière phase de la guerre : celle de la fin d'une guerre. Elle cherche à la régler et à faciliter la transition de l'état de guerre à l'état de paix »¹⁹.

La question qui se pose alors est la suivante : à quel moment, une guerre se finit-elle ? Comme l'indique Nadeau: « Une guerre peut être déclarée comme étant officiellement terminée, même si les combats se poursuivent sur le terrain. La déclaration officielle du Président Bush indiquant la fin du conflit irakien en mai 2003, alors qu'à l'intérieur du pays, les hostilités augmenteraient brusquement dans les mois suivants, en est un exemple parfait. La notion de *jpb* pourrait alors être comprise comme tout ce qui suit un état de guerre, mais également comme ce qui peut légitimement mener à la fin réelle de la guerre. De plus, le *jpb* ne se contente pas de réexaminer les actes de violence commis pendant la guerre – ce qui relève du *jus in bello* – ni de remettre en question la légitimité de la déclaration de la guerre – ce qui relève du *jus ad bellum* »²⁰.

Ainsi, en nous basant sur la définition de Stanford, complétée par les remarques de Nadeau, nous pouvons dès lors affirmer que le *jpb* nous fournit une définition des droits et devoirs dans un contexte d'après-guerre, mais constitue également un élément important de l'éthique de la guerre. En effet, il détient un rôle significatif dans la théorie de la guerre juste, elle-même composée de trois catégories : le *jus ad bellum* (qui se concentre sur les justifications d'une intervention) ; le *jus in bello* (qui se concentre sur la manière dont une

un autre groupe. Notre intention n'est donc pas de nous pencher sur les caractéristiques du *jus ad bellum*, composante importante de la théorie de la guerre juste, puisque celle-ci nécessiterait une analyse à part.

¹⁹ Orend, Brian, War, *The Stanford Encyclopedia of Philosophy* (Edition automne 2008), Edward N. Zalta (ed.), URL = <http://plato.stanford.edu/archives/fall2008/entries/war/>, dernière consultation le 16-10-2012.

²⁰ Voir Nadeau, C. op. cit.

guerre va être conduite mais dont les propositions pour sortir du conflit restent limitées) ; et le *jpb*. Bien que ces trois catégories soient très liées et co-dépendantes, il demeure préférable de les considérer comme des processus indépendants (le plus indépendant étant selon nous le *jus ad bellum*) qui auraient tendance à s'enchevêtrer.

Le *jpb* est une réponse au problème de la résolution de conflit, ainsi qu'au besoin d'une organisation cohérente dans une paix post-conflit. Son but principal est de faciliter un maximum d'impartialité et de durabilité dans la phase terminale du conflit et le maintien de la paix. Ainsi, la notion du *jpb* concerne ce qui suit la guerre, s'intéressant aux différentes manières de mettre fin au conflit, ou d'en gérer les conséquences. Il peut être considéré comme un remède potentiel qui limiterait les conflits futurs dont la fin pourrait sembler chaotique. De plus, comme l'a démontré le Centre Grotius de Leiden, il pourrait jouer un rôle instrumental pour :

- Limiter les répercussions d'une force armée en portant plus d'attention au processus de paix qui suit un conflit, dans la prise de décision qui précède l'intervention.
- Encourager les différents partis à ne pas prendre part au conflit, ou de maintenir leurs hostilités de telle sorte qu'elles n'entravent pas les processus pour une paix juste.
- Faciliter une transition réussie vers la paix afin qu'elle ne soit pas une simple « sortie » du conflit.²¹

Il serait alors possible de dire que le but du *jpb* est de parvenir à une réconciliation et rétablir les règles de loi (légales et morales).

Quelqu'un pourrait encore nous reprocher une distinction encore trop vague entre le *jpb* et la JT. Afin de déterminer plus explicitement les éléments de chacune des approches, nous nous appuyerons sur le travail de Larry May afin d'élaborer les différents principes du *jpb*

²¹ <http://www.grotiuscentre.org/resources/1/JPB%20Project%20web%20doc.pdf>, dernière consultation le 01-10-2012.

puis les comparer à ceux de la JT. Dans son ouvrage *After War Ends*, Larry May établit un groupe de six principes normatifs composant le *jpb*, qu'il qualifie de la manière suivante : « des normes morales qui ont un impact important sur la manière que nous avons de penser les normes qui devraient être promulguées en droit international ²² » :

La reconstruction : « Redonner la capacité à protéger les droits humains est cruciale afin d'établir une paix juste et durable » afin qu'il « y ait une obligation à aider les États à reconstruire (ou construire) la capacité à protéger les droits humains ». Remettre les infrastructures en place et rétablir le rôle de la loi étant des conditions nécessaires à la protection des droits humains, alors la notion de reconstruction se doit d'inclure également ces procédés.

La rétribution : « Il s'avère essentiel de mettre en place des actions aidant les institutions qui vont promouvoir la règle de loi internationale; ces actions ne doivent pas nuire aux droits humains fondamentaux ». Pour accomplir cette tâche, il faut aider les « institutions légales, nationale et internationales, les juges et les avocats qui contrôlent les actions irrégulières et arbitraires de l'exécutif ».

Dédommagement et compensation raisonnable : « Ceux qui ont subi de nombreuses pertes doivent recevoir un dédommagement, et ce, dans tous les cas possibles. La seule exception possible serait le cas où les pertes sont imputables à la victime ». *Compensation raisonnable* : « Des actions doivent être engagées pour favoriser une paix « juste », où l'implication minimum est la compensation raisonnable aux individus victimes de violations de droit ».

Réparation (qui pourrait parfois inclure le principe de dédommagement) : « Il est obligatoire, pour tous ceux qui ont enduré des dommages, de recevoir des réparations, et ce, dans tous les cas possibles. La seule exception possible serait le cas où les dommages sont imputables à la victime ».

²² May, L., op. cit. p. 5

La réconciliation : « Il est nécessaire de traiter ceux contre qui la guerre fut engagée sur une base de respect mutuel, sans prêter attention au parti qu'ils ont pu prendre pendant le conflit. »

Proportionnalité : dans sa variation internationale : « tout ce qui est nécessaire à l'application des autres principes du *jpb* ne doit pas imposer plus de souffrance à la population prenant part au conflit, que la souffrance qui est allégée par l'application de ces autres principes post-conflit ». Dans sa version nationale : tout ce qui est nécessaire à l'application des autres principes normatifs du *jpb* ne doit pas imposer plus de souffrance à la population prenant part au conflit, que la souffrance qui est allégée par l'application de ces autres principes post-conflit²³ ».

En comparant ces principes aux trois principales catégories et mécanismes exposés par Kora Andrieu dans le précédent paragraphe, nous pouvons affirmer que le *jpb* détient de nombreux points communs avec la JT. Dans les deux cas, la rétribution, la réparation et le dédommagement sont des éléments essentiels. De plus, elles partagent deux objectifs fondamentaux : la promotion de la paix et la protection des droits humains. Ce qui nous amène à la question suivante : quelles sont les différences entre le *jpb* et la JT, en termes de principes et de visées ?

Premièrement, comme nous l'avons déjà indiqué dans la première section de ce paragraphe, la différence la plus évidente est la présence du conflit dans le *jpb*. Alors que des changements politiques radicaux ne seront pas forcément impliqués dans une situation conflictuelle donnée, le *jpb* se comprend par rapport à une situation belliqueuse. Ainsi comprise, le JPB pourrait lorsqu'il est question de protéger ou rétablir les droits humains, être une sous-catégorie de la JT, concerné par la résolution des conflits d'après guerre, alors que la JT peut ne pas concerner une situation d'après-guerre. Tel que démontré dans le paragraphe 1.1, l'emphase principale de la JT doit être mise sur une justice qui se concentre sur les violations de droits humains. Il n'existe pas d'hypothèse de conflit armé dans la JT, et encore une fois, lorsque nous sommes en phase de transition sans pour autant être en état de guerre (le

²³ May, L. op. cit. pp. 15-24

démantèlement du bloc soviétique pourrait en être un exemple), les principes du *jpb* ne seront d'aucune utilité. Comme nous l'indique Jean Iverson : « nous pouvons imaginer un changement de régime sans qu'aucune violation de droits humains ne soit commise par le précédent régime renversé par les armes. Les conflits armés peuvent se dérouler sans violation de droits humains. De plus, des conflits armés peuvent apparaître sans qu'il y ait de changement de régime. Dans ces cas-là, la JT ne serait pas supposément applicable, mais le *jus post bellum* le serait ²⁴».

En effet, le *jpb* concerne clairement, *inter alia*, les violations de lois du conflit armé, les droits et privilèges qui émergent des lois du conflit armé, des lois environnementales (incluant un accès légal aux ressources naturelles et une régulation des effets toxiques) et de la responsabilité étatique en dehors du domaine des droits humains²⁵. Toutes ces normes faisant parties de la loi naturelle de guerre juste, nous pouvons en déduire que le *jpb* en est également une composante, ce qui ne s'applique pas à la JT. De plus, comme Nadeau l'indique : « la notion de sortie de crise est également présente dans la justice transitionnelle. Elle l'inclut, et elle va au-delà de l'analyse post conflit. De nombreuses études de la JT se sont concentrées sur les problèmes liés au démantèlement du bloc soviétique. Il est également possible de trouver la JT au cœur de débats sur la reconstruction des pays récemment dirigés par des dictateurs ou des gouvernements répressifs²⁶. La justice transitionnelle peut également être vue comme une série de mesures cherchant à former un tribunal *ad hoc*, pour les crimes politiques. [...] Les questions de justice transitionnelles peuvent également être abordées dans des débats concernant des changements constitutionnels profonds ou des analyses de crimes commis au nom de l'ancien régime. [...] La justice transitionnelle demeure le plus souvent identifiée avec la vérité et la réconciliation. [...] Cependant, des commissions peuvent également fonctionner

²⁴ Iverson, J., *Transitional Justice, Jus Post Bellum and International Criminal Law: Differentiating the Usages, History and Dynamics*, IJTJ (2013) 7 (3): 413-433 first published online September 6, 2013.

²⁵ Voir Stahn, Easterday, et Iverson (edit.), *Jus Post Bellum. Mapping the Normative Foundations*, Oxford University Press, 2014.

²⁶ Le cas de la révolution tunisienne pourrait être un exemple.

selon des paramètres qui n'impliquent pas un processus transitionnel strict; ou encore dans les cas où il n'y a pas eu de guerres ou d'utilisation systématique de la violence militaire²⁷ ».

Dans ce paragraphe, nous avons pu montrer que même si le *jpb* possède de nombreux points communs avec la JT, en termes de buts et de principes, il existe des différences fondamentales qui nous amènent à les considérer comme deux théories, peut-être compatibles mais, distinctes. Il existe aussi une façon épistémologique de les distinguer. En ce sens, le *jpb* est une réflexion théorique, éthique et normative dans le cadre d'une théorie de la guerre juste. La JT, de façon plus concrète, parte de principes divers, y compris ceux qui sont proposés dans la *jpb*, pour décrire de façon pratique des mécanismes concrets de rétablissement, de mise en place ou de consolidation d'un système de droits humains.

Dans ce qui suit et dans la lignée de ce qui a été vu jusqu'à présent, nous nous intéresserons aux buts de la JT, basés sur leurs liens avec le processus de construction de la mémoire collective, et nous développerons les deux approches importantes de la JT : celle d'Elster puis celle de de Grieff, nommées respectivement les approches restrictive et holistes, comme nous le verrons au chapitre 2. Comme nous pourrons le constater, choisir l'une ou l'autre peut avoir un effet majeur sur le processus de construction de la mémoire collective. Finalement, le véritable critère de démarcation sera plus clair dans la prochaine section, dans laquelle nous focaliserons notre attention sur certains mécanismes de la JT que le *jpb* ne fait pas intervenir. Nous observerons donc qu'avec la JT, on a affaire à une éthique reconstructive au sens de Jean-Marc Ferry impliquant la mémoire, la commémoration, la vérité et la réconciliation²⁸. Tout ceci est absent du *jpb*, y compris quand les deux se recourent.

²⁷ Nadeau, C., *What justice after war ? Elements for a theory of transitional justice*. La vie des idées.fr. 2010. Pp. 3-4.

²⁸ Voir à ce sujet Ferry, J.-M., *Sur la responsabilité à l'égard du passé. L'éthique de la discussion comme éthique de la rédemption*, C.N.R.S. Éditions « Hermès, La Revue » 1992/1 n° 10 pages 125 à 137; Ferry, J.M., *Éthique reconstructive et raison historique* dans Escudier, A. (ed.), Martin, L. (ed.), *Histoires Universelles et philosophie de l'histoire*, Presses de Sciences Po, 2015.

1.4 La justice transitionnelle : ses buts et perspectives

Les paradigmes de transition peuvent grandement varier. Comme nous l'indique Andrieu : la « transition », dans des cas comme le Rwanda, la Yougoslavie, l'Afrique du Sud, la Lybie et la Tunisie, est un concept fluide, différent selon les cas, et qui dépend davantage du contexte que les pays doivent traverser (génocide, guerre civile, cinquante ans d'Apartheid, dictature tribale ou un autoritarisme), que la société vers laquelle ils tendent. Pour ne citer qu'un exemple, prenons le cas de la Tunisie qui, après la chute de Ben Ali, se trouvait dans une situation post autoritaire. Dans ce contexte, un des mandats clés de la JT est la corruption. Il s'agit d'un point crucial : si, d'un côté, cette fluidité démontre qu'il n'existe pas un « idéal-type » de processus de la JT²⁹, d'un autre côté, cela nous indique que chacun des mécanismes de la JT doit être pris en considération s'il peut s'adapter à n'importe quel contexte. Puisque le large éventail des différents paradigmes peut nous mener à choisir un chemin transitionnel plutôt qu'un autre, il serait nécessaire d'évaluer le lien entre les mécanismes et les procédés qui sous-tendent la transition ; puis analyser les différentes options possibles qui permettent aux éléments d'interagir entre eux.

Dans le chapitre 2, nous analyserons les deux perspectives principales dépendamment de leurs propositions, de leurs plans et de leurs principaux points forts et faibles. Dans cette partie, cependant, nous préférons nous concentrer sur les relations qui relient les différentes composantes d'une transition.

Contrairement à ce qui a été énoncé précédemment, nous souhaitons démontrer qu'il est en effet possible de trouver un mécanisme commun applicable à tous les contextes : celui de la mémoire collective. En effet, alors que chaque transition présente des défis spécifiques et particuliers pouvant les amener à chercher de nouveaux outils (tel que le problème de la corruption en Tunisie, ou encore le cas des enfants nés d'un viol en ex-Yougoslavie), la mémoire collective, quant à elle, semble être l'élément clé, commun à tous, dont les raisons relèvent de la mémoire ontologique même. La mémoire est un témoin important du passage

²⁹ Andrieu, K., *La justice transitionnelle. De l'Afrique du Sud au Rwanda*, Collection Folio Essais, Gallimard, 2012

d'un état (conflit) à un autre (paix). Elle pourrait être définie comme un dialogue ouvert sur le passé, prêt à le comprendre et donc à prendre en charge son héritage. Ceci correspondant généralement aux rôles que se fixe chaque transition. Ainsi, la mémoire collective semble non seulement être un outil de réconciliation, mais également une fin en soi. Elle peut donc être vue comme un mécanisme ou comme un objectif à atteindre. C'est la raison pour laquelle, une analyse des objectifs de la JT, en lien avec les processus de construction de la mémoire collective, est maintenant nécessaire.

Dans une logique de construction d'une mémoire collective, les personnes conservent l'information et reconstruisent leur passé collectif. Ainsi, la mémoire collective peut être considérée comme un processus basé sur le rassemblement de l'information (*truth-seek*) et qui tend vers une *réconciliation* entre les membres d'une société donnée. Collecter ses données présuppose un nombre important de questions à poser et de réponses à compiler. Afin de construire une mémoire collective, les questions suivantes doivent être posées :

- 1- De qui s'agit-il ? Ceci établit l'identité de l'agent et son rôle ;
- 2- Que s'est-il passé ? Ceci clarifie les actions de l'agent ;
- 3- Où et quand cela s'est-il passé ? Ceci place l'agent et ses actions dans le contexte exact ;
- 4- Pourquoi cela s'est-il passé ? Ceci met en lumière les motivations de l'agent ;
- 5- Quelles ont été les conséquences des actions de l'agent sur les autres agents ? Ceci tend à éclaircir les répercussions qu'ont eues les actions de l'agent.

Elaborer une mémoire collective revient sommairement à répondre à ces questions. Elster a travaillé sur la première question et a mis en place un groupe de six acteurs jouant tous un rôle important pendant le processus de transition³⁰. Dans ce qui suit, nous nous pencherons sur l'analyse des catégories d'agents d'Elster et tenterons de comprendre de quelle manière ces catégories s'accordent avec les catégories d'action principales, telles que décrites par Andrieu. Nous procédons ainsi pour trois raisons : (A) cette contre-vérification nous permet de montrer l'interaction entre les objectifs des catégories d'actions et le rôle des acteurs pendant la transition ; (B) en nous appuyant sur l'analyse de Pablo de Greiff, nous pouvons observer ce

³⁰ Elster, J., *Closing the Books. Transitional Justice in Historical Perspective*, Cambridge University Press, 2004

qui se passerait si l'un des éléments de l'interaction était négligé ou au contraire priorisé pendant la transition ; (C) une fois l'interaction établie, nous serons en mesure de répondre à notre question initiale, à savoir si la mémoire collective peut être davantage considérée comme un outil, comme un objectif ou les deux.

Comme nous l'explique Elster dans son ouvrage *Closing the Books*, la transition se compose en un groupe de six acteurs :

- Les délinquants, du plus coupable au moins coupable, les fanatiques, les opportunistes et les conformistes ;
- Les victimes, qui ont subi une « souffrance matérielle », une « souffrance personnelle » et une « souffrance intangible » ;
- Les bénéficiaires, qui ont reçu des bénéfices des souffrances subies par les victimes ;
- Les aidants, qui tentent de soulager ou empêcher les souffrances ;
- Les neutres ou observateurs ;
- Les saboteurs, c'est-à-dire ceux qui ont combattu ou pris position contre les délinquants qui détenaient encore le pouvoir³¹.

Considérons à présent le lien entre les actions et les acteurs selon cette analyse (qui a fait quoi, et donc, qui doit être inclus dans telle catégorie d'action), en adoptant un point de vue atomiste pour procéder à la contre-vérification annoncée en (A).

Comme nous l'avons démontré précédemment, la justice légale implique une poursuite des responsables et un rétablissement de la règle de loi et une réforme des systèmes de justice et de sécurité. Donner la priorité à ses actions – et donc se focaliser sur les procès, l'amnistie et la (re)modélisation du système juridique – semble considérer en premier la catégorie d'action des délinquants. Puisque les saboteurs doivent être analysés comme étant à l'opposé des délinquants, ces actions peuvent également les concerner. Par conséquent, en terme de mémoire collective, ils peuvent être assimilés, à la fois officiellement et non officiellement, à ceux qui sont restés du bon côté de l'histoire lors du précédent régime. La catégorie des

³¹ Elster, J., *Closing the Books. Transitional Justice in Historical Perspective*, Cambridge University Press, 2004. pp 80 et seq.

victimes, quant à elle, pourrait également obtenir un réel statut (même si l'on peut aisément imaginer qu'elles soient malheureusement ignorées lors d'un procès). En d'autres termes, si nous poursuivons avec une perspective atomiste, l'objectif principal serait de retrouver les délinquants ; et les conséquences indirectes nous mèneraient à la reconnaissance des victimes et des saboteurs; de telle sorte que les autres groupes (neutres, aidants et bénéficiaires) se retrouveraient au deuxième plan, avec le risque d'être totalement négligés par les tenants de la JT.

Il va sans dire qu'omettre certains groupes d'acteurs pourrait entraîner de graves conséquences. En effet, si ni les aidants, ni les bénéficiaires ne sont reconnus pour les rôles qu'ils ont joué, alors les citoyens peuvent être amenés à penser que risquer leur vie pour aider quelqu'un est moins important qu'être bénéficiaire. Le pire scénario dans ce cas-là, serait que les citoyens apprennent qu'il est plus avantageux de joindre les rangs des bénéficiaires. La conséquence directe serait alors la diminution de l'engagement politique, accompagnée d'un impact grave sur la confiance civique, puis la réussite même de la transition.

Si nous nous penchons désormais sur la catégorie d'action de la justice réparatrice, nous pouvons remarquer qu'elle s'occupe de faire le point sur ce qui réellement passé, sur la guérison des victimes et la reconstruction des communautés à travers la réconciliation et la mémoire collective, et plus spécifiquement à l'aide de commissions de vérité. La justice réparatrice est assez large pour inclure la catégorie des victimes mais également, celle des délinquants. Toutes les fois où la commission de vérité permettrait une recherche approfondie, le rôle des bénéficiaires, des aidants et des saboteurs pourrait être reconnu. Cependant, la catégorie des « observateurs », ou « neutres », comme Elster les qualifie, ne serait probablement pas vraiment prise en compte.

Ignorer ces « observateurs » consisterait en une importante erreur : en effet, leur passivité entraîne souvent de graves conséquences. Comme l'indique E. Fletcher : « les observateurs sont ceux qui traversent une période violente et répressive mais qui ne sont ni responsables ni les victimes de ces crimes. Ils constituent la majorité des sociétés post conflit et leur vision du

passé est un obstacle à celle d'une paix durable³² ». Nous partageons, comme beaucoup, l'idée selon laquelle ne rien faire, c'est en fait, faire quelque chose, surtout si l'on parle de crimes de masse.

De plus, la JT devrait parvenir à les prendre en compte pour deux raisons : (1) simplement parce qu'ils n'ont pas participé ne signifie pas qu'ils n'ont pas une part de responsabilité. Ne pas les inclure aurait un impact sur la confiance civique puisque du point de vue des citoyens, ne rien faire face à l'injustice semble être une bonne ligne de conduite. (2) Comme nous l'indique Laurel E. Fletcher : « la promesse de la justice transitionnelle d'inaugurer l'affirmation d'un Etat à régler les violences passées, ne peut être complète que si les outils de cette justice transitionnelle parviennent à prendre en compte ce pan de la population qui est négligé mais qui n'en demeure pas moins critique ³³».

Finalement, la justice sociale est plus particulièrement tournée vers le règlement des injustices économiques, politiques et sociales qui ont pu créer le conflit ; mais également vers l'instauration d'une société stable et juste (par les réparations financières ou symboliques, les programmes d'action affirmative, les études de genre, le développement etc.). A chaque fois qu'une compréhension absolue de la JT sera établie pour atteindre les objectifs sociaux, il est primordial qu'elle inclue la catégorie des victimes.

Il semblerait que prendre en charge une seule des catégories d'action énumérées (et donc les catégories d'agent) ne permettrait pas à la JT de remplir la totalité de ses objectifs. Ignorer ceux qui ont récupéré les bénéfices des délinquants peut laisser penser que ces actions ne sont pas répréhensibles. En même temps, ignorer le rôle qu'ont joué les aidants pourrait signifier que risquer sa vie pour en sauver une autre est futile. Par conséquent, ne pas attribuer de considération propre à chacune des catégories pourrait conduire certains membres d'une société à rejoindre les rangs des observateurs, ce qui affaiblirait entièrement le corps politique.

³² Fletcher, Laurel E., *Facing Up to the Past: Bystanders and Transitional Justice*, in Harvard Human Rights Journal / Vol. 20, 2007, p 14.

³³ Fletcher, op. cit., p. 47.

Maintenant que nous avons vu la méthode de la contre-vérification de Pablo de Greiff, nous pouvons approfondir notre démarche en répondant au deuxième enjeu soulevé en (B), à savoir, si l'un des éléments de l'interaction est négligé ou priorisé pendant la transition. Précédemment, nous avons pu observer que chacun des mécanismes pris à part est considéré comme insuffisant pour remplir les objectifs de la JT. En effet, concernant la faiblesse de ces facteurs pris individuellement, de Greiff nous affirme : « la faiblesse de chacune de ces mesures nous donne une motivation importante pour rechercher les moyens par lesquels chacune pourrait interagir avec les autres afin de compenser leurs limites³⁴. Afin de prouver cette affirmation, de Greiff nous montre ce qui se passe lorsqu'un de ces éléments est isolé des autres.

Commençons par considérer la *justice sociale* sans la *justice réparatrice* : « les réparations, dans l'absence d'un récit véridique, donnerait aux victimes des raisons de voir les avantages comme un effort pour acheter leur consentement³⁵ » (traduction du rédacteur). Ceci n'aiderait pas à construire la confiance civique, qui fait partie de la justice légale. Par conséquent, force est de constater que cette combinaison ne fonctionnerait pas sur le long terme.

De plus, « puisque toute poursuite criminelle [*justice légale*, Ed.] qui ne comprend pas de réparations [*justice réparatrice*, Ed.] ne produit aucun bénéfice direct aux victimes – si ce n'est un sens de la justification qui ne modifie pas le cours de leur existence -, alors une mesure exclusivement basée sur la poursuite sera perçue par les victimes comme une réponse insuffisante à leurs propres revendications³⁶ ». Inversement pour des réparations sans sanction, donnant aux victimes des raisons de considérer les programmes de réparation comme inconséquentes et faisant de cette (in)justice sociale une difficulté de plus dans la réussite des objectifs de la JT.

³⁴ de Greiff, P., *A normative conception of Transitional Justice*, Politorbis Nr. 50 - 3 / 2010 p.19; voir aussi de Greiff, P., *Establishing Links between DDR and Reparations*, ICTJ, 2010.

³⁵ de Greiff, P., *A normative conception of Transitional Justice*, Politorbis Nr. 50 - 3 / 2010 p 20

³⁶ de Greiff, P., op. cit., p 21

Finally, the *justice légale* without the *justice sociale*. De Greiff takes into account the case of the holders of inquiries on the question of past abuses. As he indicates: « c'est un complément important aux réparations et aux poursuites. En effet, les victimes auront peu de raisons d'avoir confiance dans les institutions constituées de personnes qui s'approprient les droits. Mais enquêter sans vouloir prendre de mesures réelles pour corriger la justice ne servira à rien. Les poursuites criminelles [...] peuvent néanmoins être interprétées par les victimes comme des mesures de justice, et pas seulement dans le but de trouver des boucs émissaires, si celles-ci sont accompagnées par d'autres initiatives cherchant à rétablir la vérité ³⁷».

It seems now quite clear that when the mechanisms of the JT are taken independently of each other, they are an obstacle to the work of the JT. De Greiff tells us: « Chaque mesure prise pour la justice transitionnelle peut avoir un objectif immédiat ou un objectif qui ne sert qu'à lui-même. Si l'on prend un plus haut degré d'abstraction, cependant, chacune d'entre elles peuvent poursuivre le but de fournir aux victimes une reconnaissance en tant qu'individus et victimes, mais également et principalement en tant que porteurs de droits³⁸ » .

For the same reason, taking into account the issue raised in (C), we can establish that the collective memory is a tool, but also, being the witness of the passage from a situation of violation of human rights to a situation in which human rights have been (re)created, that it is an objective in itself.

Before concluding this chapter, we would like to respond to a possible objection. In effect, it might be reproached to us that we have not accorded more credits to the holistic approach, not giving then enough consideration to the realities that surround the majority of transition contexts. Since certain situations may require particular attention in at least one of the mechanisms of the JT (the criminal prosecution, for example), it would then be preferable to concentrate on the need to reestablish these mechanisms (the judicial system in our example).

³⁷ de Greiff, P., op. cit., p 20-22.

³⁸ de Greiff, P., op. cit., p 25.

Il pourrait alors être soulevé qu'il est préférable de poursuivre un objectif, plutôt que d'essayer de résoudre la situation entière, et finir par ne rien régler. On pourrait également nous reprocher une approche trop optimiste et que le simple fait de sortir des crises en cours est la seule chose qui compte pour les populations.

Notre réponse serait donc la suivante : la JT ne doit pas être vue comme un compromis entre l'urgence de la situation et la situation en elle-même. Il serait alors préférable de concevoir la JT comme une application de justice, un ensemble de règles, de normes et de droits, dans une situation particulière. Par conséquent, et comme nous l'avons montré précédemment, il serait plus avantageux, sur le long terme, de considérer l'ensemble de la situation – et non pas une seule partie – comme une urgence. De plus, notre intérêt à vouloir éviter l'agressivité et les possibles conflits futurs alimentés par un manque d'attention lors de la JT ou venant d'une catégorie d'agent, démontre une perspective davantage pessimiste qu'optimiste. Nous pourrions également répondre que ceux qui ont une perspective optimiste de la situation sont ceux qui pensent tout d'abord à faire cesser la situation dramatique, laissant de côté ces éléments qui semblent ne pas être immédiatement la priorité ou qui ne semblent pas très importants.

Il est de notre avis que lorsqu'une situation n'est pas totalement maîtrisée, tout ce qui n'est pas important, urgent ou laissé de côté peut à la longue mener à un conflit futur. Chaque situation étant très différentes et chaque pays détenant sa propre histoire et ses éléments plus ou moins importants qui forment sa société, nous suggérons de porter une attention particulière à tous ses éléments afin d'éviter un conflit futur. Finalement, ce qui fonctionne dans un pays pouvant ne pas fonctionner dans un autre dû à des facteurs politiques, économiques ou sociaux, il n'existe pas de « recette miracle » universelle permettant de régler les abus passés.

Néanmoins, la JT ne devrait avoir aucun compte ouvert avec le passé. Et pour ce faire, nous pensons que la JT devait prendre en considération l'ensemble des catégories d'agents.

Les approches holiste et atomiste étant essentielles pour comprendre l'importance du processus de construction de la mémoire collective lors d'une transition, nous poursuivons cette réflexion en nous penchant sur la perspective d'Elster sur la JT.

1.5 Conclusion

Dans ce chapitre, nous avons pu définir la JT à l'aide des définitions données par les experts. Elle est une conception légale, réparatrice et de justice sociale, associée à une période de changement politique radical, et caractérisée par des réponses politiques, légales et sociales qui visent les méfaits perpétrés par un ancien régime répressif. En accord avec Freeman et Djukic, nous soutenons que la JT « produit un large éventail de mécanismes pour les Etats qui cherchent à tenir compte des formes de gouvernance plus démocratiques³⁹. Nous avons également démontré que ces mécanismes constituent des moyens pratiques grâce auxquels chaque Etat peut mettre en pratique les quatre obligations décrétées par la Cour Interaméricaine des Droits Humains en 1988 (mettre tout en œuvre pour éviter les violations de droits humains, mettre en place des investigations contre les violations passées, punir les responsables et accorder des dédommagements aux victimes). Nous avons par la suite démontré que la JT évolue dans un ensemble de processus et de mécanismes et, en lien avec Andrieu, nous avons proposé trois catégories d'action principales (légale, réparatrice et de justice sociale). Ainsi, nous en sommes venus à la conclusion que la JT a le mandat de déterminer quelles sont les personnes qui peuvent être considérées comme responsables ou victimes. La JT doit également se donner comme objectifs les éléments suivants : (1) *promouvoir les possibilités pour la paix, la réconciliation et la démocratie*, en rétablissant la rôle de la loi et du droit; (2) reverser une compensation (davantage financière que sociale ou psychologique) à ceux qui ont subi les violences ; (3) rebâtir la société.

Il a également été démontré en définissant la JT, que cette dernière et le *jpb* sont deux théories, certes, compatibles, mais surtout distinctes, pour des raisons pratique et normative. La première des raisons s'appuie sur le fait que le *jpb* s'intéresse particulièrement à l'utilisation de la force armée et qu'il cherche à décrire les contraintes et les droits associés à la transition d'un conflit armé vers une paix juste et durable⁴⁰. La deuxième raison se situe

³⁹ Stahn, C. et Kleffner, J.K. (editors), *Jus Post Bellum, Towards a Law of Transition From Conflict to Peace*, Cambridge University Press, 2008. p. 214.

⁴⁰ Voir Iverson, J., *Transitional Justice, Jus Post Bellum and International Criminal Law: Differentiating the Usages, History and Dynamics*, IJTJ (2013) 7 (3): 413-433 first published online September 6, 2013

dans la nature même du *jpb*, en ce sens qu'il appartient à la loi naturelle de la doctrine de la guerre juste, ce qui n'est pas le cas de la JT. Ainsi, comme nous l'indique Iverson, puisqu'il semble difficile d'imaginer une révolution non-violente ou un changement de régime qui n'impliquerait aucune guerre ; ou au contraire, imaginer un changement de régime dans lequel aucun droit humain n'aurait été violé par le précédent régime ; ou encore qu'un conflit armé puisse se dérouler sans changement de régime ; alors nous pouvons dire que la JT et le *jpb* sont des théories compatibles mais distinctes qui peuvent parfois être considérées ensemble.

Dans la troisième et dernière section, nous nous sommes penchés sur une contre-vérification des catégories d'actions élaborées par Elster, avec les catégories d'action d'Andrieu. Ceci nous a permis d'analyser quelles formes d'interaction pouvaient les relier; les effets que pouvait entraîner le fait d'isoler un élément de l'interaction des autres éléments et comment considérer le processus de la mémoire collective à la lumière de cette interaction.

Cependant, nous pensons qu'il est nécessaire de clarifier les différentes perspectives. Dans le chapitre suivant, nous pourrions comparer l'étude de l'approche que j'appelle, faute de mieux, « atomiste » suivant une interprétation déflationniste des tâches de la JT de Jon Elster, au modèle «holiste» de Pablo de Grieff.

Deux approches possibles à la Justice transitionnelle: Jon Elster et Pablo de Greiff

2.1 Introduction

Les deux différentes approches de la JT étudiées ci-après ont le même but ultime, à savoir la création d'une société juste et stable et l'utilisation des mêmes moyens pour y parvenir : ce sont là les catégories d'actions défendues par Kora Andrieu telles que vues dans le chapitre précédent.

Les deux approches soulignent de manière récurrente l'écart pouvant exister entre le projet idéal identifié par la JT, et les rôles possibles que peuvent jouer les nombreux éléments constituant les catégories d'actions dans leur application concrète sur un terrain toujours particulier et par définition impossible à soumettre aux normes d'une théorie idéale. C'est la raison pour laquelle il est important de bien définir les rôles que vont avoir ces différents éléments, sachant que selon la perspective qui sera adoptée, ils peuvent représenter un risque pour l'objectif général visé plutôt qu'un outil efficace et nécessaire à sa réalisation.

Ce débat soulève de nombreuses interrogations, dont celle de savoir comment appliquer et modéliser, si cela est possible et souhaitable, dans une variété de cas différents, les principes et les éléments de la JT. Les deux approches que nous analyserons par la suite proposent deux solutions distinctes pour sortir de cette impasse.

Ce chapitre est donc structuré en cinq parties fondamentales : premièrement, une introduction du contexte, deuxièmement, l'étude de l'approche que j'appelle, faute de mieux, « atomiste » suivant une interprétation déflationniste des tâches de la JT de Jon Elster, ensuite, la présentation du modèle holiste de Pablo de Greiff, puis les objections aux différentes théories, et pour conclure, les raisons qui nous amènent à choisir l'approche holiste.

2.1.1 Les principaux défis de la JT

Dans le chapitre précédent nous avons brièvement évoqué comment la JT a été, pour plusieurs pays, un outil important pour passer d'un conflit interne et/ou d'une dictature vers l'établissement d'une nouvelle démocratie, ou vers un système basé sur le respect des droits de la personne (ou droits humains) et l'État de Droit. Il s'agit donc d'un processus complexe, qui se compose de plusieurs phases, mécanismes et catégories d'action, dans le but de (re)construire une société suffisamment juste pour garantir une certaine stabilité et suffisamment stable pour garantir une certaine justice.

Cette conception de la JT a été réaffirmée le 23 Août 2013 par le Ministère des droits de l'Homme et de la Justice Transitionnelle en Tunisie, qui a désigné un projet de loi pour mettre en place le processus qu'il décrit ainsi : « Aux termes de la présente loi, la justice transitionnelle désigne un processus cohérent de mécanismes et de moyens approuvés pour appréhender et traiter les atteintes aux droits de l'homme commises dans le passé, en dévoilant la vérité, en demandant des comptes à leurs auteurs, en dédommageant les victimes et en les rétablissant dans leurs droits, et ce, dans le but de la réalisation de la réconciliation nationale, de la préservation et de la conservation documentée de la mémoire collective, de la mise en place de garanties de non-répétition, et de la transition de l'autoritarisme vers un régime démocratique propre à contribuer à la consécration du système des droits de l'homme⁴¹ ».

Cette vision des choses préconisée en Tunisie, du moins dans le discours officiel, est très proche des objectifs proposés par Kora Andrieu, qui identifie cinq principaux défis de la JT, soit :

1. Éviter le drame d'une guerre civile et réconcilier les citoyens des différentes communautés
2. Répondre au « besoin de savoir »
3. Rétablir le rôle de la loi

⁴¹ Ministère des droits de l'Homme et de la Justice Transitionnelle, *Projet de loi fondamentale fixant les fondements de la justice transitionnelle et son champ des compétences*, Tel que modifié par la Commission de Législation Générale de l'Assemblée Nationale Constituante le 23 août 2013 (version 3), chapitre 1, article 1.

4. Gérer la réparation-réhabilitation des victimes
5. Rétablir la confiance dans le système étatique

Avant de poursuivre notre réflexion, il est nécessaire d'examiner de manière plus détaillée ce que chacun de ces défis implique.

1. Éviter le drame d'une guerre civile et réconcilier les citoyens des différentes communautés

Selon le Programme de développement de l'ONU, un État sortant d'un conflit aurait plus de 40% de chances de connaître à nouveau la violence dans les cinq années qui suivent l'accord formel de paix⁴².

Après une situation conflictuelle, la chute d'un régime basé sur des violations des droits de l'homme, sur le despotisme, l'autoritarisme et/ou le totalitarisme, il s'avère nécessaire de considérer une guerre civile comme un événement hautement probable dans un futur proche. Un pays qui sort d'une situation conflictuelle est, en effet, un pays composé de communautés différentes (par leurs politiques, leurs cultures, leurs approches sociales, leurs religions,...) possiblement en opposition les unes avec les autres. Pour mieux expliquer ce concept, il nous faut bien saisir la relation qui existe, ou qui devrait exister, entre les groupes formant une communauté politique, par exemple un État, et cette communauté elle-même, en plus de la tension possible qui peut s'instaurer au sein de cette relation. Il nous faut aussi prendre en considération les conséquences éventuelles d'un manque de conciliation entre ces groupes ou communautés. Au final, il faut comprendre la gravité d'une situation politique où un État n'arrive pas à réconcilier ses propres citoyens⁴³.

Si la division sociale est possible en temps de crise, c'est en grande partie parce que les sociétés ne sont pas homogènes, ce qui ne signifie pas qu'elles devraient l'être. Elles sont, pour des raisons historiques, politiques, géographiques, le résultat d'une composition de

⁴² Surhke et Samet, *What's in a figure ? Estimating Recurrence of Civil Wars*, International Peacekeeping, vol. 12, n. 2, 2007, pp. 95-203.

⁴³ Nous analyserons plus en détail ce sujet dans les chapitres 4 et 5.

différentes communautés qui ont choisi ou ont été obligées de partager leur existence. Or, pour nous limiter aux seuls pays d'Afrique cette coexistence a été imposée par les Européens à partir de la Conférence de Berlin en 1884-5⁴⁴. Les frontières, comme le dit le prix Nobel Wole Soyinka, ont été décidées sans prendre en considération la situation préexistante de la colonisation, en donnant un résultat hétérogène. Si l'on reprend les termes de l'auteur : « *a patchwork nation with different pre-colonial histories and systems of self-governance*⁴⁵ », soit le « *scramble for Africa* », qui a été aussi défini par Soyinka comme suit : une toile faite par un couturier fou qui coupe ne portant pas d'attention à la toile, la couleur ou la conception de la mosaïque qu'il confectionne⁴⁶. La coexistence a été donc imposée et a donné lieu, selon plusieurs historiens, à une instabilité géopolitique en Afrique⁴⁷. Dans les pays plus riches et démocratiques, la mondialisation des dernières décennies a accentué une situation qui a toujours existé, notamment la coexistence entre communautés différentes dues à la migration des personnes (phénomène qui existe depuis toujours). La population totale du Canada, par exemple, se compose d'environ trente-et-un millions d'habitants, dont seulement dix millions sont considérés d'origine ethnique canadienne et seulement un million deux cent milles personnes sont Indiens d'Amérique du Nord, soit les vrais autochtones. Les trente millions de non autochtones appartiennent à différents groupes ethniques⁴⁸. La coexistence entre

⁴⁴ Voir: Wesseling, H., *Verdeel en heers. De deling van Africa, 1880-1914*, Amsterdam, 1991.

⁴⁵ Wole Soyinka, *The burden of memory – The muse of forgiveness*, Oxford University Press, 2007, p. 63

⁴⁶ Wole Soyinka, *Of Africa*, Yale University Press, 2012

⁴⁷ Au sujet des différents aspects de la partition de l'Afrique voir Forster, Mommsen, Robinson (eds), *Bismarck, Europe and Africa. The Berlin African Conference 1884-1885 and the onset of partition*, Oxford University Press, London 1988.

⁴⁸ <http://www12.statcan.ca/census-recensement/2006/dp-pd/hlt/97-62/pages/page.cfm?Lang=F&Geo=PR&Code=01&Data=Count&Table=2&StartRec=1&Sort=3&Display=All&CSDFilter=5000> (dernière consultation le 28-08-2014)

Cette statistique créée par le Gouvernement Canadien nous semble d'ailleurs discutable au niveau de sa classification. Il en résulte en fait que le chiffre des italiens présents au Canada soit d'environ un million et demi, et qu'une autre ethnie dite « sicilien » regroupe en total 4360 personnes. Étant la Sicile une région de l'Italie, la classification proposée par le gouvernement canadien ne nous semble ni cohérente, ni bonne. Elle est prise en

ethnies/communautés différentes n'est jamais facile. Dans un pays démocratique, en paix, riche et historiquement accueillant comme le Canada se plait à se voir lui-même, il peut y avoir des situations de tension entre communautés différentes. La tension, toujours assez tangible, entre la communauté francophone et celle anglophone dans la région du Québec, par exemple, a été évidente pour tout le monde le 4 septembre 2012. En effet, pendant que Pauline Marois, 30e première ministre du Québec, prononçait un discours dans la salle de spectacle Métropolis pour souligner la victoire du Parti Québécois lors de l'élection générale, Richard Henry Bain, un anglophone résidant à Mont-Tremblant, a posé un geste criminel dont la cible aurait vraisemblablement été Pauline Marois. Selon les témoignages rapportés dans les journaux, il aurait fait feu, tué Denis Blanchette et blessé Dave Courage, deux techniciens du Métropolis. Pendant son arrestation, Richard Bain a crié en français, devant les caméras et toujours en direct expliquant quelle était sa cause, la raison de son attentat. Elle fut rapportée en ces mots: « Les Anglais sont arrivés » et « Les Anglais se réveillent »⁴⁹. La communauté francophone de Montréal a réagi dans les jours suivant l'attentat en analysant les possibles raisons pour lesquelles un tel fait pouvait s'être produit. Parmi l'ensemble des medias, *Le Devoir* a publié un article le 11 septembre 2012, qui nous semble très intéressant et qui suggère d'analyser l'événement comme un problème découlant d'un manque d'égalité entre « groupes ». Notamment les auteurs de l'article dénoncent : « Lorsque des groupes qui ont longtemps été exclus de certaines sphères de la société - en raison de leur sexe, de leur langue, de leur culture, etc. - résistent et accèdent finalement à des positions où ils ont davantage de pouvoir, il se trouve d'autres individus ou d'autres groupes qui ont recours à différentes stratégies, y compris la violence, dans le but de maintenir le statu quo ou de revenir à la situation antérieure et, ainsi, de conserver leurs privilèges⁵⁰ ». Les auteurs de l'article ne se concentrent que sur l'événement du Métropolis et ne prennent pas en considération d'autres

considération ici dans le seul but de montrer la biodiversité existante de partout dans le monde, même ici au Canada.

⁴⁹http://www.nytimes.com/2012/09/06/world/americas/quebec-shooting-may-have-been-assassination-attempt.html?_r=0 (dernière consultation le 29/08/2014)

⁵⁰<http://www.ledevoir.com/politique/quebec/358873/le-contexte-social-derriere-un-geste-isole>(dernière consultation le 29/08/2014)

raisons possibles, notamment celle dans laquelle un groupe se place en position de force sur un autre groupe et cherche à se « venger » de quelques torts subis auparavant. En d'autres termes, les tensions existent partout, même si elles ne sont pas du même ordre. De plus, toutes les communautés qui ne font pas attention au respect des différences sont à risque.

Or si des tensions peuvent naître dans un pays démocratique qui n'a pas connu d'abus de masse, de violations des droits de l'homme et dont le peuple ne souffre pas au sens où ses droits fondamentaux sont respectés, alors il est fort probable qu'un pays qui, lui, a connu les crimes de masse, la famine et des violations relativement récente de ses droits humains, bascule dans la guerre civile.

Il semble pour cela nécessaire, dans le cas d'une transition, de réconcilier les communautés qui se sont trouvées en désaccord, voire en lutte les unes avec les autres pendant le régime non démocratique, pour les réunir dans un sentiment d'appartenance à une communauté plus grande, notamment celle que représente l'État. En d'autres termes, il nous semblerait approprié que les différentes communautés soient pour l'État ce que, en logique propositionnelle les espèces sont pour le genre dans une relation d'inclusion où le genre inclut les différentes espèces qui peuvent avoir une relation de chevauchement ou d'indépendance. Dans les cas du Canada, par exemple, les provinces seraient des espèces du genre Canada qui les inclut. De plus, chaque province serait le genre de différentes communautés qui l'habitent. Nous aurions dans ce cas le schéma suivant :

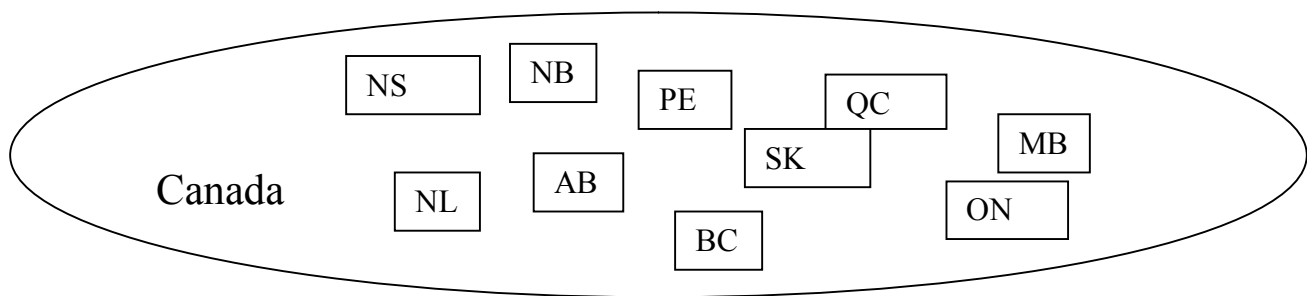


Figure 1.

Le schéma pourrait bien changer selon la classification du pays que l'on souhaite proposer. La base reste la question d'inclusion dans le respect des différences. Les « espèces » pourraient également être constituées des peuples qui composent la trame nationale du Canada : une majorité nationale canadienne anglaise, une nation québécoise, une nation acadienne et une

cinquantaïne de nations autochtones. L'une des difficultés que rencontre la réconciliation des parties est justement de ne pas s'entendre sur le type de schéma qui convient.

Il est clair maintenant que le principe de réconciliation des différentes communautés à l'intérieur d'un pays en transition est à considérer comme un élément essentiel.

Dans le prochain paragraphe nous allons donner un exemple négatif de ce qui peut se produire lorsqu'un pays n'arrive pas à réconcilier et unir les différentes communautés qui le composent, notamment à travers le conflit qui a éclaté en ex-Yougoslavie en 1991. Les six communautés qui constituaient la Fédération Yougoslave (Serbes, Croates, Slovènes, Monténégrins, Macédoniens et musulmans de Bosnie) avaient cohabité tant bien que mal et respectueusement jusqu'à la mort du dictateur Tito en 1980 malgré les nombreuses différences qui existaient entre eux. Tito s'appuya d'abord sur les Serbes qui étaient les plus unionistes des Yougoslaves afin de construire une identité et une union yougoslave jusque-là inexistante. Il a réussi à garder le pays uni en remplaçant les nationalismes des républiques individuelles par le nationalisme pan-yougoslave. Il manipula notamment les tensions nationalistes des différents groupes ethniques en les instrumentalisant afin de maintenir son rôle de médiateur "super partes". Après sa mort, une présidence tournante annuelle entre les différentes républiques fédérées de Yougoslavie fut mise en place. Les différences entre les traditions, les adhésions et les intérêts locaux, autrement dit les différences communautaires, refirent surface. Après la mort de Tito, il manqua le ciment idéologique qui avait tenu ensemble toutes ces communautés très différentes. La faiblesse du mécanisme politique fédéral était incapable de lier ensemble les différentes parties d'un pays qui trouvait de plus en plus difficile sa mise à l'écart de l'Union Soviétique. C'est ainsi que la chute de l'Union Soviétique anéantit le peu de volonté qu'il y avait en Yougoslavie de rester uni. La JT veut éviter qu'une telle guerre se produise et donc travaille sur les différences existantes entre les communautés tout en essayant de les réconcilier.

2. Répondre au « besoin de savoir⁵¹ » → recherche de Vérité et établissement des faits, ce qui, comme le Centre des Nations Unies pour les Droits de l'Homme et la Démocratie en Afrique Centrale le souligne dans son rapport⁵², comprend:

⁵¹ Nous analyserons plus dans le détail ce sujet au chapitre 3.

- 2.1 de disposer de repères chronologiques, de définitions des événements et du type de violations sur lesquels enquêter ;
- 2.2 d'être attentif à la composition et aux profils des membres d'une commission;
- 2.3 d'envisager des enquêtes spécifiques dans le cadre de sous-commissions ;
- 2.4 de constituer des sources documentaires fiables ;
- 2.5 d'être attentif au dilemme qui pose le recueil des témoignages et l'utilisation de ceux-ci en justice ;
- 2.6 d'avoir le souci de protéger les victimes, les témoins, et les auteurs présumés d'actes répréhensibles ;
- 2.7 de veiller à l'indépendance financière, institutionnelle et en ressources humaines et matérielles de la commission ;
- 2.8 de préciser le mandat de la commission, notamment de bien définir sa mission de façon à l'adapter au contexte. Sa durée (ou période de fonctionnement) doit lui permettre d'atteindre ses objectifs tout en ne perdant pas de vue ses priorités et sa dynamique. La période de temps soumise à l'enquête ne doit couvrir que celle durant laquelle les exactions ont été commises afin d'éviter les orientations tendancieuses. De même, un accent particulier doit être mis sur les types de violation devant faire partie de l'enquête.

3. Rétablir le rôle de la loi → définition des responsabilités, sanction des auteurs

Selon le Programme de développement de l'ONU, 70% des crises actuelles ont lieu au sein d'un État « faible », où les institutions et la règle de droit sont fragiles⁵³. Le système judiciaire peut être donc vu comme un instrument de transformation démocratique d'une société en phase de transition après une crise ou un conflit. Comme Kora Andrieu le suggère, les tribunaux, qui représentent la justice, sont donc censés (re)fonder l'idée même de la loi, son essence et sa légitimité après une longue période d'abus massifs, de violations des droits, une

⁵² Centre des Nations Unies pour les Droits de l'Homme et la Démocratie en Afrique Centrale, *La justice transitionnelle : une voie vers la réconciliation et la construction d'une paix durable*, pp. 27-28 (<http://www.ohchr.org/Documents/Countries/Africa/ActesConf2JusticeTransit.pdf>, dernière consultation le 04/01/2014)

⁵³ Surhke et Samet, *What's in a figure? Estimating Recurrence of Civil Wars*, *International Peacekeeping*, vol. 12, n. 2, 2007, pp. 95-203.

période, en somme, où l'impunité était devenue la seule règle. Donc, l'absence du rétablissement du rôle de la loi pourrait encourager l'impunité et le cynisme des citoyens envers l'État de droit, et finalement pourrait amener à une méfiance de la part de l'État Civil envers l'État et le processus politique lui-même⁵⁴. Pour qu'un État soit solide, pour qu'il ait des chances de devenir une démocratie juste et durable, il semble nécessaire que le système juridique soit perçu comme solide, fiable et fort par les citoyens qui doivent pouvoir compter sur lui pour se sentir en sécurité et pour voir en lui un élément de résolution des conflits et non pas un élément qui pourrait en créer des nouveaux⁵⁵.

4. Gérer la réparation-réhabilitation des victimes⁵⁶

La gestion des réparations occupe, selon la plupart des spécialistes de la JT, une place importante dans la transition d'un pays. Pablo de Greiff, entre autres, affirme « *it is worth emphasizing that from the standpoint of the victims, reparations programs may occupy a special place in a transition out of conflict or towards democracy. For some victims reparations are the most tangible manifestation of the efforts of the state to remedy the harms they have suffered*⁵⁷ ».

5. Rétablir la confiance dans le système étatique (réconcilier les citoyens et les Institutions pour qu'ils se reconnaissent comme légitimes de façon réciproque)

Après un conflit, ou une crise, il est fort probable que la communauté civile considère le système étatique comme un élément distinct, loin et contraire aux intérêts de la population. Cette méfiance est à considérer comme un élément troublant pour la stabilité d'un régime politique. Pour le bien collectif, soit la stabilité de la Société à la fois économique et sociopolitique, il faut donc que le gouvernement montre à l'État Civil son intérêt et sa volonté de ne pas sacrifier les droits individuels pour préserver l'État (comme dans les sociétés autoritaires et totalitaires). Reconstruire cette confiance dans le système étatique s'avère être un processus complexe qui est le résultat de la synergie de plusieurs catégories d'actions. Le résultat cherché par ce processus est la perception de l'État comme fiable, fort, légitime et

⁵⁴ Kora Andrieu, *La justice transitionnelle*, Gallimard 2012, p. 351-354.

⁵⁵ Nous analyserons ce sujet plus en détail dans les chapitre 4 et 5.

⁵⁶ Nous analyserons plus en détail ce sujet aux chapitres 4 et 5.

⁵⁷ Pablo de Greiff, *The Handbook of Reparations*, Oxford University Press NYC, 2008, p. 2

légitimé par les citoyens. Il semblerait nécessaire que pour y arriver, le système étatique légitime en premier le rôle des citoyens, en prenant suffisamment en considération le caractère distinct des personnes constituant les différentes communautés de l'État : en punissant les anciens leaders responsables des violations massives des droits de l'homme, en reconnaissant le rôle des victimes à ceux qui ont subis ces violations, en refondant le rôle de la loi, en répondant au besoin de savoir avec des Commissions de Vérité et en mettant à disposition des citoyens des centres d'écoute et d'aide psychologique autres que légales.

Les experts et les chercheurs sont assez d'accord avec les objectifs de base de la JT, sur ses catégories d'actions et sur les différents rôles que doivent jouer les personnes dans une société en transition telle que décrite plus haut. La difficulté principale demeure les désaccords parmi les savants au sujet de la nature des moyens qui permettraient de parvenir aux objectifs fixés et de l'importance que l'on doit accorder aux différents facteurs économiques, sociaux et politiques. Le concept est simple : si la finalité (la transition) dépend elle-même de l'interprétation des parties prenantes, la question des moyens, en apparence neutre, est en fait déterminante. En fait, ce sont les choix des moyens qui montrent ce qu'on souhaite réellement comme objectifs au final.

2.2 Quelle approche adopter pour surmonter la crise et construire une société plus juste: deux déploiements et quatre approches possibles.

Au sujet du *quand*, *pourquoi* et surtout *comment* un pays sortant d'une crise devrait mettre en place le modèle de la JT, la littérature recense plusieurs hypothèses dont certaines seraient antagonistes. La question est donc la suivante : quelle est l'approche à adopter pour arriver à surmonter la crise et construire une société plus juste ?

Certains voient dans les mécanismes de la JT des éléments séparés et indépendants les uns des autres, et le fait que l'on doive prioriser certaines actions par rapport à d'autres. Il serait donc possible, par exemple, de s'occuper de la justice pénale et de négliger l'aspect de la reconstruction économique, ou vice-versa; il pourrait également être considéré prioritaire de reconstruire l'économie du pays, et donc de mettre tous les efforts dans cette direction, en négligeant la gestion des réparations et des réhabilitations. À la base, ces spécialistes trouvent que cette approche évite une confusion des genres et évite l'instrumentalisation d'une finalité par une autre (par exemple, faire en sorte que la paix impose son ordre du jour à la justice, ou vice versa). En d'autres termes, le fait de considérer ces éléments comme distincts, peut éviter d'en exiger trop à la JT. Enfin, dans une situation de crise, on pourrait craindre que trop en demander amènerait à ne rien obtenir et qu'ainsi, il serait plus judicieux de se concentrer sur certains aspects plutôt que sur l'ensemble.

D'un autre côté, d'autres chercheurs⁵⁸ soutiennent que tous les mécanismes de la JT doivent être appliqués en même temps, ou en suivant des étapes temporelles. Contrairement à leurs collègues « prioritaristes », ces chercheurs pensent que seul l'ensemble des actions sera capable de surmonter la crise et surtout de construire un régime plus juste et plus durable. Donc, puisque les différents aspects de la transition sont toujours en relation les uns avec les autres, il vaut mieux penser à la manière dont on peut les combiner plutôt que de les isoler les uns des autres.

Nous aimerions soutenir ici la thèse selon laquelle la première différence importante entre ces deux déploiements idéologiques est la période de temps sur laquelle la JT doit se concentrer : tandis que les premiers se concentrent sur un futur très proche, presque immédiat, et donc ont tendance à agir sur l'urgence de la crise et du danger imminent, les autres se concentrent plutôt sur un concept à plus long terme, c'est-à-dire un futur où non seulement la crise sera surmontée, mais également dans lequel le pays sera reconstruit et aura un régime

⁵⁸ Tels que Christine Bell, Catherine O'Rourke, qui ont publié un article sur la possibilité de prendre en considération la question du féminisme, du genre et de la JT à la fois. Bell, O'Rourke, *Does Feminism Need a Theory of Transitional Justice? An Introductory Essay*, *The International Journal of Transitional Justice*, IJTJ (2007) pp. 23-44.

stable et juste. Les premiers reprochent aux deuxièmes une trop grande projection dans le futur, avec le risque de ne jamais aboutir au but final, et de ne jamais sortir du présent. Ils auraient une vision trop panoramique et donc pas assez concentrée des impasses critiques. Les seconds veulent prévenir contre le risque de s'enfermer dans une logique cyclique, par myopie devant l'avenir. Le fait de négliger un aspect, un mécanisme, selon cette perspective, pourrait amener à devoir recommencer constamment à zéro : si, par exemple, nous décidons de focaliser la JT sur les mécanismes liés au développement économique seulement sans trop se soucier des mécanismes liés à la réconciliation des différentes communautés, il est envisageable et possible que les hostilités entre communautés ex-belligérantes entraînent une guerre civile, suite à quoi il faudra recommencer le processus de transition à nouveau, mais avec une quantité d'abus, de morts, de violations supérieures.

Il est possible de délinéer quatre approches différentes, notamment l'approche minimaliste, celle dite maximaliste, la modérée et l'holiste (cette dernière sera analysée séparément au paragraphe 2.4). Chacune souligne l'importance d'un aspect particulier, ou l'interaction parmi deux ou plusieurs catégories d'actions.

En définissant la « justice transitionnelle », **l'approche maximaliste** insiste davantage sur l'idée de « justice » que sur celle de « transition ». Des auteurs tels que Naomi Roht-Arriaza⁵⁹, Juan E. Méndez⁶⁰, Diane Orentlicher⁶¹ ou encore Neil J. Kritz⁶² placent le jugement moral au dessus de tout, de sorte que la responsabilité individuelle, le rôle de la loi et la poursuite en justice des responsables deviennent les éléments nécessaires à la réussite du

⁵⁹ Naomi Roht-Arriaza and Javier Mariezcurrena, *Transitional Justice in the Twenty-First Century: Beyond Truth versus Justice*, Cambridge University Press, 2006; Naomi Roht-Arriaza, *State Responsibility to Investigate and Prosecute Grave Human Rights Violations in International Law*, California Law Review 78 n. 2, 1990; Naomi Roht-Arriaza, *Impunity and Human Rights in International Law and Practice*, New York Oxford University Press, 1995;

⁶⁰ Juan E. Méndez, *Accountability for Past Abuses*, in Human Rights Quarterly 19, n. 2, 1997.

⁶¹ Diane F. Orentlicher, *Settling Accounts: The Duty to Prosecute Human Rights Violations of a Prior Regime*, Yale Law Journal 100 (1991)

⁶² Neil J. Kritz, *Transitional Justice: How Emerging Democracies Reckon with Former Regimes*, United States Institute of Peace, 1995.

processus de la JT. Une telle approche soutient donc que la société en transition, qui n'arrive pas à faire face au passé en passant par le processus judiciaire, sera probablement obligée de vivre des cycles de violence punitive⁶³ et de « justice des justiciers »⁶⁴.

À contrario, **l'approche dite minimaliste** pose l'accent sur l'aspect de la « transition » plutôt que de la « justice ». Des auteurs comme Mark Osiel⁶⁵, Bruce Ackerman⁶⁶, James McAdams⁶⁷ ou encore Samuel P. Huntington⁶⁸, soutiennent que les procès judiciaires peuvent aggraver le climat de violence et une instabilité politique majeure du pays en transition⁶⁹. Selon cette théorie, l'amnistie serait donc le meilleur moyen d'envisager la transition. Ils affirment, pour appuyer cette thèse, 1) qu'une démocratie forte, que la primauté du droit, tout comme la dissuasion de la violence extralégale, dépendraient de la neutralisation des opposants actuels et potentiels de la JT; 2) que cette neutralisation pourrait se faire grâce à l'amnistie, qui jouerait donc un rôle de prévention et de réduction de la violence et de l'injustice⁷⁰. L'idée sur laquelle repose la base de cette théorie est simple : la punition peut servir à aggraver plutôt qu'à réconcilier les différends entre les groupes au sein d'une

⁶³ John Boreman, *Settling Accounts: Violence, Justice, and Accountability in Postsocialist Europe*, Princeton University Press, 1997.

⁶⁴ Tricia Olsen, Leigh A. Payne, Andrew G. Reiter, *Transitional Justice in Balance: comparing processes, weighing efficacy*, United States Institute for Peace Press, 2010, pp. 13-28. Voir aussi Bass, *Stay the Hand of Vengeance: The Politics of War Crimes Tribunals*, Princeton University Press, 2002.

⁶⁵ Voir Mark Osiel, *Juger les crimes de masse*, Seuil, 2006 pp. 210-242; *Making Sense of Mass Atrocity* (Cambridge Univ. Press, 2009), *The End of Reciprocity: Terror, Torture & the Law of War* (Cambridge Univ. Press, 2009)

⁶⁶ Bruce Ackerman, *The Future of Liberal Revolution*, Yale University Press, 1994.

⁶⁷ James McAdams, *Transitional Justice and the Rule of Law in New Democracies*, University of Notre Dame Press, 1997.

⁶⁸ Samuel P. Huntington, *The Third Wave: Democratization in the Late 20th Century*, University of Oklahoma Press, 1993.

⁶⁹ Mark Osiel, *Why Prosecute? Critics of Punishment for Mass Atrocity*, *Human Rights Quarterly* 22, n. 1, 2000

⁷⁰ Harvey M. Weinstein, Laurel E. Fletcher, Patrick Vinck et Phoung N. Pham, *Stay the Hand of Justice*, in *Localizing Transitional Justice*, ed. par Rosalind Shaw et Lars Waldrof, Stanford Studies in Human Rights Press, 2010, pp. 27-48.

société⁷¹. L'amnistie, au contraire, aiderait à prévenir les sentiments de justice des vainqueurs, et pourrait donc être vue comme un point de rupture avec le passé et son climat fait d'hostilités, de peur et de punition vers un futur socialement pacifique. L'amnistie représenterait donc un tournant entre la société conflictuelle qui existait avant et la société pacifique qui viendrait après la transition⁷².

Il est possible de dire que le juste milieu entre les deux approches est l'**approche dite modérée** qui pose l'accent sur le rôle des commissions de vérité et réconciliation. Puisque les TRC documentent les atrocités du passé, elles définissent, selon cette perspective, les responsabilités et les responsables de l'ancien régime, tout en évitant les poursuites qui pourraient mobiliser les forces antidémocratiques craintes par les minimalistes⁷³. Les partisans du courant modéré, ne partagent pas le point de vue maximaliste selon lequel un pays aurait le devoir moral de tenir des procès juridiques⁷⁴. Le point focal pour eux serait plutôt d'inciter les nouveaux gouvernements à restaurer la dignité des victimes et des survivants de l'ancien régime⁷⁵. En affirmant publiquement les violations massives du passé, les TRC reconnaîtraient aux citoyens leur rôle des victimes, et de là, leur dignité. Voilà pourquoi les TRC devraient, selon cette perspective, prévenir la violence, la vengeance et la « justice des justiciers ». Elles devraient, en mettant au centre des procès les victimes plutôt que les responsables, être plus efficaces que les tribunaux judiciaires qui, au contraire, pourraient être vécus comme une sorte de justice des vainqueurs⁷⁶.

⁷¹ Helena Cobban, *Thinking Again : International Courts*, Foreign Policy, 2006, p. 153.

⁷² Tricia Olsen, Leigh A. Payne, Andrew G. Reiter, *Transitional Justice in Balance: comparing processes, weighing efficacy*, United States Institute for Peace Press, 2010, pp. 13-28.

⁷³ Martha Minow, *Between Vengeance and Forgiveness*, Beacon Press Boston 1998, pp.52-91.

⁷⁴ Tricia Olsen, Leigh A. Payne, Andrew G. Reiter, *Transitional Justice in Balance: comparing processes, weighing efficacy*, United States Institute for Peace Press, 2010, pp. 21-23.

⁷⁵ Martha Minow, *Between Vengeance and Forgiveness*, Beacon Press Boston 1998, pp. 15-51

⁷⁶ Priscilla B. Hayner, *Unspeakable Truths: Facing the Challenge of Truth Commissions*, New York, 2011, pp.20-27.

2.3 L'approche "atomiste" de Jon Elster

Jon Elster est un des experts qui voit les mécanismes de la JT comme des éléments séparés et indépendants les uns des autres. Il croit donc qu'il est possible, et même préférable, de prioriser certaines actions par rapport à d'autres. Sa perspective est considérée par Olsen, Payne et Reiter comme minimaliste⁷⁷. Par contre, il est de notre avis que sa position étant particulière, elle mériterait une attention toute particulière. En premier lieu, Elster dans son livre « *Closing the Books* », affirme que la preuve la plus convaincante de l'échec du processus de dénazification est constituée par l'absence totale d'une épuration au sein du système judiciaire⁷⁸, ce qui ferait penser à une approche maximaliste plutôt que minimaliste. De plus, il nous semble qu'Elster soit peu convaincu de l'amnistie, ou du moins de sa valeur en Italie en 1946. En Italie, la justice transitionnelle a commencé et s'est terminée plus tôt que dans tout autre pays engagé sur chaque front de la Seconde Guerre mondiale. Après la chute de Mussolini en Juillet 1943, le gouvernement Badoglio a promulgué une première loi d'épuration. Certaines régions du pays ont été soumises à des épurations et des poursuites judiciaires à trois occasions différentes : la première sous les milices de la Résistance, la deuxième sous les autorités militaires alliées, et finalement sous le nouveau gouvernement italien. Les trois épurations furent annulées en 1946 par Togliatti, l'un des fondateurs du Parti communiste italien qu'il dirigea comme secrétaire général de 1927 à 1934, puis de 1938 jusqu'à son décès et qui fut ministre de la Justice dans le gouvernement de Ferruccio Parri (21 juin 1945 - 8 décembre 1945) et dans le premier gouvernement d'Alcide De Gasperi (10 décembre 1945 - 1er juillet 1946). Et c'est précisément en 1946 qu'il promulguera un décret d'amnistie d'une grande générosité envers les fascistes. Elster décrit cette amnistie comme une tentative de gagner le consensus des classes moyennes et des paysans. La preuve serait que Togliatti renia cette amnistie dès que son parti sortit du gouvernement. Elster semble encore plus critique en décrivant cette loi d'amnistie si vague que la Cour d'Appel était en mesure

⁷⁷ Tricia Olsen, Leigh A. Payne, Andrew G. Reiter, *Transitional Justice in Balance: comparing processes, weighing efficacy*, United States Institute for Peace Press, 2010, pp. 19-21.

⁷⁸ Jon Elster, *Closing the Books*, Cambridge University Press, 2004, pp. 16-20.

d'absoudre facilement les responsables d'actes horribles⁷⁹. Il semblerait donc que la position d'Elster ne soit pas classifiable comme strictement minimaliste ou du moins je mettrais un bémol à la catégorisation de Payne, Olsen et Reiter.

Elster affirme plutôt que la JT est clairement influencée par une série de contraintes environnementales. Toute société, selon Elster, doit déterminer *sa propre* politique de JT selon ses possibilités et ses besoins. Il serait nécessaire, affirme Elster, que la société en transition décide en premier lieu s'il est convenable de faire face au passé ou pas. Les gouvernements en transition où le chômage et la pauvreté règnent, suggère Elster, devraient renoncer à des mécanismes de justice coûteux et non prioritaires pour s'adresser aux besoins de base urgents pour ses citoyens. Dans un tel cas, faire face au passé serait un luxe que le pays ne pourrait pas se permettre. Dans la perspective d'Elster, les **contraintes économiques** sont nécessaires à l'élaboration de ce qui s'avère être faisable financièrement et donc souhaitable politiquement. Il pourrait arriver qu'un nouveau gouvernement n'ait tout simplement pas les moyens économiques pour payer ni les procès, ni les TRC⁸⁰. Il serait donc nécessaire de disposer d'un modèle alternatif à la théorie modérée et à la perception maximaliste; un modèle qui soit viable et valable pour un pays souffrant d'une telle contrainte.

Quand un gouvernement en transition décide qu'il veut et peut faire face au passé, une série de questions substantielles supplémentaires se posent. Il s'avère être nécessaire, en premier lieu, de donner les définitions des responsabilités, des responsables et des autres rôles qui ont été joués dans l'ancien régime (victimes, neutres, bénéficiaires, etc). Le gouvernement doit également établir ce qui doit être fait pour réparer et réhabiliter les victimes ainsi que des dispositifs disponibles pour juger les responsables⁸¹. Or, toutes ces résolutions sont, selon Elster, sujettes à des contraintes environnementales internes et externes.

En effet, Elster soutient que toutes décisions procédurales dépendraient des différentes façons (« *shapes* ») sous lesquelles la transition peut se produire. Notamment, les différentes raisons qui peuvent provoquer la fin du régime non-démocratique, produiraient une forme différente

⁷⁹ Jon Elster, *op. Cit.*, pp 85-87.

⁸⁰ Voir aussi: Jon Elster, *Retribution and Reparation in the Transition to Democracy*, Cambridge University Press, 2006.

⁸¹ Jon Elster, *op. Cit.*, 136-166.

de la JT. L'effondrement du système (comme dans le cas du Bloc Soviétique), une cause interne (une révolution comme en Tunisie) ou une cause externe (une intervention militaire d'un autre pays, comme dans la Seconde Guerre Mondiale), induiraient une transition particulière et unique, constituée par les besoins et les contraintes procurés par la politique particulière et unique de l'ancien régime. Dans certains cas, la manière dont la transition se produit rendrait impossible la réalisation de certaines options, comme par exemple faire face au passé, les tribunaux ou les TRC (Elster parle dans ce cas de «contraintes rigides»)⁸², tandis que dans d'autres cas, un compromis entre la justice et d'autres objectifs, telles que la reconstruction économique ou la survie du nouveau régime, s'avèrent plus plausibles (Elster parle dans ce cas de «contraintes faibles»⁸³).

Elster ne s'arrête pas à analyser les contraintes économiques. Il soutient aussi que les dispositions punitives et les mesures d'indemnisation de la JT sont sujettes à d'autres contraintes telles que le manque de ressources disponibles et l'incompatibilité de certains objectifs avec d'autres intérêts. En outre, Elster affirme que les processus doivent être prompts et amples (c'est à dire condamner un pourcentage élevé de collaborateurs) mais aussi se conclure rapidement, être juste et sévères tout en utilisant les maigres ressources disponibles de la manière la plus efficace possible⁸⁴. L'exemple de la Tunisie peut en être l'illustration : sous Ben Ali, les journalistes ont toujours publié ce que le Ministère de l'Information leur autorisait de publier. Leur travail, était donc seulement de copier-coller les dépêches approuvées par le régime dictatorial. Quand la révolution a commencé, les journalistes ont continué leur travail en soutenant Ben Ali. Après la révolution, le régime s'étant écroulé, la plupart des journalistes ont tout simplement tourné leur veste en se proclamant en faveur de la révolution⁸⁵. Pratiquement la totalité d'entre eux ont gardé leur poste, sans subir un procès, ni être considérés responsables d'obstruction à la révolution ou complices avec l'ancien régime⁸⁶.

⁸² Jon Elster, *op. Cit.*, pp 189-216.

⁸³ *Ibidem.*

⁸⁴ *Ibidem.*

⁸⁵ Voir aussi, <http://www.kapitalis.com/majdi/component/content/article/62-fokus/national/8593-tunisie-les-pro-gouvernement-font-entendre-leur-voix.html> (dernier vu 26-01-2014)

⁸⁶ Voir Abdelaziz Belkhouja et Tarak Cheikhrouhou, *14 Janvier l'enquête*, Apollonia Edition 2013.

Voici ce qu'Elster appelle une contrainte faible résoluble avec un compromis. En effet, épurer tous les journalistes amènerait à avoir un manque de journalistes (ce qu'Elster définit de « manque de ressources disponibles »). De plus, il serait fort probable d'avoir une contestation et un manque de légitimation de la part d'une partie de la population au nouveau gouvernement de transition⁸⁷. Dans ce cas, nous avons donc une incompatibilité de certains objectifs (légitimation du nouveau système étatique) avec d'autres (la justice) qui peut être résolue par un compromis.

Une autre contrainte majeure de la JT serait le manque de juges fiables. En effet, la plus rigoureuse des épurations de l'apparat judiciaire pourrait rendre trop faible le nombre de juges nécessaires dans la célébration des procès (manque de ressources). D'autre part, si le résultat de l'épuration est insuffisant, il y a le risque de livrer la justice aux mains de milices non

⁸⁷ Le 8 décembre 2013, un pamphlet de 285 pages a été rendu public par les services de l'information de la présidence de la République (Moncef Marzouki). Il s'agit d'un livre noir de la presse, des personnalités, environ 500, qui sont accusés par Marzouki d'avoir servi sous le règne du président déchu, Zine El Abidine Ben Ali. La réponse indignée des médias et des intellectuels, cités eux-aussi dans le pamphlet, est arrivée immédiatement. "Le ridicule ne tue pas, heureusement d'ailleurs, car sinon, vous seriez morts, vous et vos collaborateurs" a répondu par exemple Samy Ghorbal, journaliste et écrivain franco-tunisien, accusé par Marzouki, qui se défend en disant "J'étais l'un des seuls à parler de la grève de la faim d'Ahmed Néjib Chebbi et de Maya Jeribi, en octobre 2007. J'ai été le premier à traiter du retour spectaculaire du voile islamique. C'était à l'été 2003, et à l'époque, dans la presse, c'était un tabou, car officiellement l'islamisme avait été éradiqué. En septembre 2008, j'écrivais sur les prisonniers politiques islamistes, en faisant témoigner Ali Laârayedh ou Samir Dilou, qui sortaient de prison". Quelqu'un crie son indignation et demande au Président de « dégager », laisser la place aux élections, quelqu'un menace de publier d'autres documents avec d'autres nom beaucoup plus proche à Marzouki (notamment Abdelhamid Gmati réplique: « plusieurs collaborateurs notoires de l'ex dictateur n'ont pas été cités dans le livre de M. Marzouki. »). Ce que certains maximaliste pouvaient lire comme un signe de justice et d'obligation morale du nouvel président de dénoncer les responsables du passé, donc, a été lu par la population comme inopportun. L'écrivaine Azza Filali affirme : « La période de Ben Ali est derrière nous. A quoi bon exhumer les actes de ceux, journalistes ou intellectuels, qui ont "aidé" ce régime à asseoir l'image qu'il voulait donner ? Est-ce par souci de transparence ? Est-ce pour informer les citoyens ? ». Finalement le livre est considéré par Samy Ghorbal tout simplement comme « un appel au retour des médias de la honte ». Source <http://www.maghrebemergent.com/component/k2/item/32544-moncef-marzouki-regle-ses-comptes-avec-les-journalistes-pro-ben-ali-la-corporation-s-indigne.html> (dernier vu le 26-01-2014)

autorisées prêtes à assouvir leur désir de vengeance (incompatibilité entre objectifs). Finalement, Elster nous montre une dernière contrainte liée à la justice : les contraintes probantes (« evidentiary constraints⁸⁸ »). Il peut, par exemple, arriver que les documents utilisés par les tribunaux soient incomplets; les noms des membres les plus importants du parti politique de l'ancien régime pourraient ne pas apparaître; ou au contraire, les tribunaux pourraient avoir à leur disposition des listes trop riches (il est envisageable que la police secrète inclut des noms d'agents fictifs pour gonfler artificiellement ses quotas et mettre en place une obstruction à la justice)⁸⁹. Une liste incomplète ou erronée, le manque de preuves, sont bien évidemment des contraintes pour le bon déroulement de la justice dans le contexte de la JT, qui doivent, selon Elster, être prises très au sérieux lors de la constitution du modèle de la JT.

Toutes ces contraintes amènent Elster à adopter une perspective que nous pouvons nommer, faute de mieux, « approche atomiste ». Tout comme les maximalistes et les minimalistes, les mécanismes de la JT seraient, d'après Elster, des éléments séparés et indépendants les uns des autres. Cette perception de la JT peut conduire à prioriser hiérarchiquement ses mécanismes, et parfois à rejeter ceux qui semblent moins importants ou faisables que les autres. Malgré cela, il y a une différence substantielle entre les maximalistes, les minimalistes et Elster qui nous amène à faire la distinction entre sa vision et les autres. En effet, contrairement aux maximalistes, Elster trouve des « contraintes fortes » dans les mécanismes judiciaires; contraintes qui pourraient affecter le déroulement de la JT. De plus, il soutient que le choix des mécanismes à prioriser dans le processus de transition dépend de la société, de la manière dont le régime s'est terminé et donc, des besoins et des possibilités du pays en transition. Il pourrait arriver, par exemple, que certaines ententes soient prises avec les anciens gouverneurs pour accélérer la fin de l'ancien régime, et que les responsables ne soient pas jugés, ce qui serait impensable pour les maximalistes.

⁸⁸ Jon Elster, op. Cit., p. 215.

⁸⁹ Jon Elster, op. Cit., pp. 290-299.

En désaccord avec les minimalistes, Elster nous suggère que l'amnistie n'est pas toujours la bonne solution et qu'elle est aussi sujette à certaines contraintes judiciaires qui pourraient rendre son résultat pénible (comme dans le cas italien dont il discute amplement⁹⁰).

J'en conclus donc que Elster a une perspective particulière, que j'appelle « atomiste ». Elster distingue les éléments de la JT pour trois raisons fondamentales :

1. il craint l'instrumentalisation d'une finalité par une autre : par exemple faire en sorte que la paix impose son ordre du jour à la justice ou vice versa;
2. il veut éviter une confusion des genres;
3. il craint que trop en demander à la JT, amènerait à ne rien obtenir.

Elster préfère donc considérer les mécanismes de la JT comme des éléments séparés et indépendants les uns des autres. Garder les éléments séparés lui permet d'isoler les enjeux, et donc d'éviter toute confusion des genres et instrumentalisation qui nuiraient à la réalisation des objectifs visés et augmenteraient le risque de ne rien concrétiser. En effet, dans une situation de crise on pourrait craindre que trop demander amènerait à ne rien obtenir, et donc qu'il vaudrait mieux se concentrer sur certains aspects plutôt que sur l'ensemble.

Elster nous propose une théorie atomiste monophasée. Cette théorie est atomiste puisqu'elle veut distinguer les éléments de la JT afin d'éviter l'instrumentalisation d'une partie de la JT par une autre. La finalité de cette distinction serait, selon Elster, celle d'accomplir le maximum de tâches possibles, tout en sachant qu'il sera peu probable de toutes les mener à terme. Or, la théorie elsterienne repose sur cette distinction des éléments qui sont vus comme des atomes particuliers, distincts, différents et clairement différenciables les uns des autres. C'est pourquoi, conformément à ce qui précède, il est possible de définir la théorie elsterienne comme atomiste. En ce qui nous concerne, et à la lumière de ce qui précède, nous ajoutons l'adjectif « monophasé » pour mieux décrire cette théorie. Pour Elster, effectivement, mettre en place tous les mécanismes, signifierait travailler sur chaque élément, et vouloir ainsi achever non seulement tous les objectifs, mais aussi chaque objectif à la fois. Ce travail en parallèle des éléments de la JT serait à considérer, par le philosophe norvégien, comme une sorte de théorie idéale de la JT, ce qui suppose de pouvoir bénéficier d'une quantité de

⁹⁰ Jon Elster, op. Cit. pp. 85-87.

ressources économiques et de temps peu réalistes. À l'inverse serait réaliste, selon Elster, un échec de la JT mise en place selon ce travail en parallèle. Bref, à trop vouloir en faire, on finit par ne rien faire. En devant travailler dans un contexte non-idéal, il vaudrait mieux, selon Elster, séparer chaque élément, mécanisme et objectif, et se focaliser sur ceux qui sont concrètement faisables dans une réalité non-idéale tout en se concentrant sur un élément à la fois. Il s'agirait donc de procéder par phases, chaque phase se composant d'un et d'un seul élément. C'est pourquoi il est possible d'appeler cette théorie atomiste-monophasée.

Le point faible dans cette idée de distinguer les mécanismes, semblerait qu'elle permette une interprétation possiblement hiérarchisante des éléments, et donc des enjeux. Cette théorie pourrait être interprétée comme une nécessité d'isoler les mécanismes et leurs enjeux, afin de faire tout son possible dans les limites existantes dans le pays concerné. Selon cette hypothèse, la théorie elsterienne pourrait être lue comme s'appuyant sur la nécessité de se focaliser sur certains objectifs considérés comme plus probablement « gagnants » afin de ne pas trop demander à la JT, pour ne pas risquer de tout vouloir et ne rien obtenir. Cette interprétation pourrait conduire, en toute logique, à mettre en place une sorte de hiérarchisation des mécanismes selon les contraintes dues à la façon dont la transition peut se produire. Pourtant, Elster, qui veut isoler et non forcément hiérarchiser, n'indique pas qu'un élément devrait spécialement être prioritaire (et il ne l'indique pas probablement parce que hiérarchiser n'est pas son but). En outre, si l'on se place dans une optique « hiérarchisante », ce manque constitue un défaut majeur. Les acteurs de la JT pourraient alors en fait hiérarchiser à leur discrétion et selon leur champ d'expertise plutôt que selon les besoins effectifs du pays en transition. Un économiste, par exemple, pourrait vouloir imposer la reconstruction économique du pays comme enjeu prioritaire, sans tenir compte des dangereuses divergences existantes parmi les différentes communautés et qui pourraient conduire à une guerre civile.

2.4 L'approche holiste de Pablo de Greiff

Dans la section qui suit, notre objectif sera d'analyser l'approche holiste de Pablo de Greiff, sa raison d'être, ses points forts et ses points faibles, afin d'en évaluer la validité, la faisabilité et donc la possible réussite. Pour ce faire, introduisons d'abord deux partisans de cette perspective, soit Paul van Zyl et Alexandre Boraine, et les raisons pour lesquelles ils rejettent toute approche qui ne serait pas holiste.

Paul van Zyl, qui a co-fondé le Centre international pour la justice transitionnelle (ICTJ), dont il a été directeur de programme et vice-président exécutif⁹¹, soutient que les trois approches analysées dans la section précédente, « confine the struggle for human rights to one set of institutions or one approach to deal with the past⁹² ». Elles ne seraient donc pas une solution viable car il manquerait toujours un élément essentiel nécessaire à la réussite. Plus précisément, van Zyl soutient que ce qui manque à la vision minimaliste, c'est l'importance de la poursuite judiciaire des responsables comme signe politique fondamental. La justice pénale serait, d'après l'auteur, le signal que personne ne sera pas autorisé à agir contre un code de conduite reconnu au niveau international et qui doit donc être respecté impérativement : «The prosecution of perpetrators by an international tribunal or court will send a signal to political and military leaders that if they authorize or participate in certain forms of conduct, they will be subject to prosecution⁹³. » De plus, il nous suggère que le recours à l'amnistie immuniserait

⁹¹ Paul van Zyl a surtout travaillé sur les questions de construction et de gestion des commissions de vérité et des commissions de justice pour les victimes de violations massives des droits de l'homme. Il a reçu le prix Skoll pour l'entrepreneuriat social en 2009 avec Juan E. Mendez, l'ancien président de l'ICTJ, pour leur contribution à la justice transitionnelle. Il a également reçu le Prix 2009 Diplômé récent de droit de NYU, et a été choisi comme Jeune leader mondial par le Forum économique mondial en 2008. Il est actuellement le PDG de PeaceVentures et le Directeur du New York University School of Law's Transitional Justice Program.

⁹² Paul van Zyl, *Dilemmas of Transitional Justice: The Case of South Africa's Truth and Reconciliation Commission*, dans le *Journal of International Affairs* 52, no.2, 1999, p.24.

⁹³ Paul van Zyl, *op. Cit.*, p. 22.

donc toute personne qui a commis des crimes graves par rapport à des questions de responsabilités pénale et civile⁹⁴.

D'un autre côté, s'opposant également à une vision maximaliste, van Zyl soutient que bien que le rôle de la loi soit crucial, son application pratique fait preuve de limites importantes. Il est impossible, par exemple, de condamner tous les responsables du précédent régime. Même dans le scénario le plus optimiste, il est difficile de voir comment poursuivre plus de quelques centaines de responsables sur une période de dix ans: «Even in the most optimistic scenario, the International Criminal Court-approved by a majority of nations in July 1998-will struggle to convict more than a few hundred perpetrators in the next decade⁹⁵.»

Alexandre Boraine, un autre des cofondateurs de l'ICTJ dont il a été le premier Président, n'accepte pas la position maximaliste qu'il trouve limitée à plusieurs niveaux, notamment:

- Au niveau pratique : parce que dans une situation comme celle d'un pays en transition qui a vécu des violations des droits de l'homme à grande échelle – comme dans l'ex-Yougoslavie, au Rwanda ou en Sierra Leone – il est impossible de poursuivre tout le monde.
- Au niveau de l'efficacité : car les cours de justice internationales n'ont pas la force de la dissuasion supposée et espérée; le cas du Darfour, comme l'explique Boraine, en étant la preuve⁹⁶.
- Au niveau politique : à cause de l'opposition des États-Unis à la ICC ainsi que à son existence et à son travail (une conséquence parmi d'autres est que le Tribunal Spécial Irakien n'a aucun droit de juger les crimes commis depuis l'invasion de ce pays par les États-Unis et ses alliés). Une conséquence directe et évidente est que la ICC ne peut pas être mise en place dans une bonne moitié des pays du monde, notamment dans les pays

⁹⁴ Paul van Zyl, *op. Cit.*, p. 25.

⁹⁵ *Ibidem*

⁹⁶ Boraine, Alexander L , *Transitional Justice: A Holistic Interpretation*, Journal of International Affairs, Fall-Winter 2006, p.5

ayant signé mais non ratifié le Statut de Rome, dans les pays ne l'ayant ni signée ni ratifiée et également et dans les pays l'ayant ratifiée mais dont cette ratification n'est pas encore en vigueur. Ces pays comprennent notamment la Russie, l'Ukraine et la Chine⁹⁷.

En bref, l'approche maximaliste pourrait, selon Boraine, rendre plus difficile la (re)construction d'une paix durable dans un pays en transition : « we need to embrace a notion of justice that is wider, deeper and richer than retributive justice. It is not only impossible to prosecute all offenders, but an over-zealous focus on punishment can make securing sustainable peace and stability more difficult⁹⁸ ». La solution proposée serait donc celle d'une approche à la justice plus large, ample, holiste.

D'autre part, Boraine souligne, contre l'approche minimaliste, que la loi joue un rôle incontournable. La loi, les procès et le châtement, seraient, d'après lui, à la base de l'existence même d'une société libre et démocratique: «[t]he rule of law is fundamental to the existence of a free society. It separates humankind from anarchy. It follows that to maintain the rule of law, accountability for transgressions against the law is imperative [...]. To victims whose hands and arms were amputated in Sierra Leone, to HIV-positive rape victims in Rwanda, to families burnt out in their homes in East Timor and Bosnia, the day of reckoning for perpetrators brings enormous comfort. Therefore, while the search for justice is often imperfect, it is clearly well worth the pursuit. [...] No society can claim to be free or democratic without strict adherence to the rule of law. Dictators and authoritarian regimes abandon the rule of law at the first opportunity and resort to brazen power politics leading to all manners of excess. It is of central importance, therefore, that those who violate the law are punished as far as possible⁹⁹ ». La loi serait donc la ligne de démarcation entre un régime dictatorial/totalitaire et un régime démocratique.

⁹⁷ Boraine, Alexander L , *Transitional Justice: A Holistic Interpretation*, Journal of International Affairs, Fall-Winter 2006, p.4-20

⁹⁸ Boraine, Alexander L , *op. cit*, p.6.

⁹⁹ Boraine Alexander l., *op. cit*, p.4-5.

Le ICTJ a donc élaboré une approche alternative, dite «holiste», qui permettrait de surmonter la faiblesse des mécanismes interprétés à une voie (comme dans le cas des maximalistes, des modérés et des minimalistes) et atomiste-monophasés (comme dans les approches d'Elster). En d'autres termes, prendre en considération les mécanismes individuellement ne pourrait pas résoudre, d'après les experts du ICTJ, les nombreux et problèmes complexes auxquels les gouvernements et les sociétés civiles en transition doivent faire face. La logique suivie ici est simple : d'un côté Boraine nous dit que pour surmonter une situation complexe, constituée de nombreuses problématiques liées les unes les autres, il est nécessaire d'adopter un modèle de JT aussi complexe et qui reconnaît les liens existants entre les éléments constitutifs, les problématiques et la relation entre les différentes problématiques. Bref, si nous avons un problème complexe, il nous faut une solution complexe; d'un autre côté, Boraine ajoute: «*no single measure is as effective on its own as when combined with the others*¹⁰⁰», c'est-à-dire que l'union fait la force et qu'ainsi, la synergie des éléments combinés ensemble serait plus efficace que l'application d'un élément seulement.

Alexander Boraine répond clairement à l'inquiétude elsterienne de trop demander à la justice transitionnelle, dans son livre *Transitional Justice: A Holistic Interpretation* : « *the holistic approach to transitional justice affords a genuine opportunity for at least some accountability, some truth, some reconciliation and healing, some transformation and some reparations for victims. This modest goal will demand commitment, wisdom and compassion, but it is the least we can do for those who demand to be heard*¹⁰¹ ». En d'autres termes, l'approche holiste offrirait une véritable opportunité de remporter un objectif, certes modeste et difficile à obtenir, mais qui semblerait être le minimum à accorder aux personnes qui ont subi des violations massives de droits de l'homme et qui demandent, au moins, d'être entendues.

¹⁰⁰ ICTJ, *What is Transitional Justice?*, <http://ictj.org/about/transitional-justice> (dernière consultation le 13-03-2014).

¹⁰¹ Boraine Alexander I., *op. cit.*, p. 20

Dans les paragraphes qui suivent, nous allons brièvement introduire Pablo de Greiff avant d'analyser sa vision holiste de la JT, pour ensuite analyser les points forts et les points faibles de cette approche, ainsi que la réponse qu'il donne à la vision atomiste-monophasée elsterienne.

Pablo de Greiff est un théoricien et un praticien de la JT. Il est le directeur de la recherche à l'ICTJ à New York. Né en Colombie, il est diplômé de l'Université de Yale (BA) et de la Northwestern University (doctorat). Avant de rejoindre l'ICTJ en devenant le directeur des recherches, il a été professeur agrégé titulaire au département de philosophie à l'Université d'État de New York à Buffalo, où il a enseigné Éthique et Politique. Il a été membre du *Centre pour les Valeurs Humaines Rockefeller*, fellow professor à l'Université de Princeton, et titulaire d'une bourse concurrente de la *National Endowment for the Humanities*. Il a donné de nombreuses conférences, notamment à Yale, Harvard, Columbia, Cornell, l'Université de New York, l'Institut Universitaire Européen, et plusieurs universités en Europe et en Amérique latine. De Greiff a aussi publié de nombreux ouvrages sur la transition vers la démocratie, la théorie démocratique, et la relation entre morale, politique et le droit, et est dans le comité de rédaction de *l'International Journal of Transitional Justice* et de plusieurs séries de livres en rapport avec ce sujet. Il nous semble enfin important de souligner que De Greiff a contribué à la rédaction du rapport final de l'Initiative de Stockholm sur le DDR, a été le responsable de « Office of the High Commissioner for Human Rights' Rule-of-Law Tools for Post-Conflict States: Reparations Programmes » et a été conseiller à la Banque mondiale sur le processus menant à la World Development Report 2011. Il a enfin été conseiller auprès de différentes instances de justice transitionnelle au Pérou, le Guatemala, le Maroc, la Colombie et les Philippines.

Dans les paragraphes qui suivent, nous allons analyser la vision holiste de la JT proposée par Pablo de Greiff, telle que présentée dans ses articles « *Theorizing Transitional Justice* » et dans « *A Normative Conception of Transitional Justice*¹⁰² » ainsi que dans la conférence donné en 2011 en Colombie «VII Encuentro de la Jurisdicción Constitucional

¹⁰² Ce dernier est une version révisée et plus courte du premier.

“Diálogos con el Mundo”¹⁰³». Dans ces articles, Pablo de Greiff nous offre une conception normative de la JT qui est construite autour d'un ensemble de résultats qui sont, à son avis, partagés par les différents mécanismes de la JT et qu'il serait plus judicieux de considérer de manière parallèle, c'est-à-dire en même temps et ensemble, ce qui correspond à l'approche holiste. Nous allons donc, par la suite, analyser la conception normative offerte par de Greiff et la raison pour laquelle l'auteur trouve nécessaire la formulation d'une telle élaboration.

La conception normative degreiffienne nous fait penser au principe des vases communicants où l'eau serait la démocratie, les récipients seraient les différents mécanismes reliés entre eux à la base par un tube commun qui représenterait l'ensemble des objectifs communs que les différents mécanismes auraient selon de Greiff. L'ensemble des contenants constituerait la société qui doit donc être remplie d'eau/démocratie (achèvement ultime de la JT). En suivant la loi de la physique des vases communicants, il serait impossible de seulement remplir un des récipients ou d'en remplir un en premier. Il semble plutôt nécessaire, dans un premier temps, de remplir la base commune à tous. L'isolation elsterienne et la hiérarchisation qui pourrait en suivre, seraient impossibles à concevoir dans une telle vision. L'approche à la JT degreiffienne qui en découle sera, comme nous verrons dans les prochains paragraphes, essentiellement différente.

¹⁰³ <http://www.corteconstitucional.gov.co/viencuentro/conferencistas.php> (dernière consultation le 03-09-2014) et <https://www.youtube.com/watch?v=XSXLAmhR1Ro> (dernière consultation le 03-09-2014)

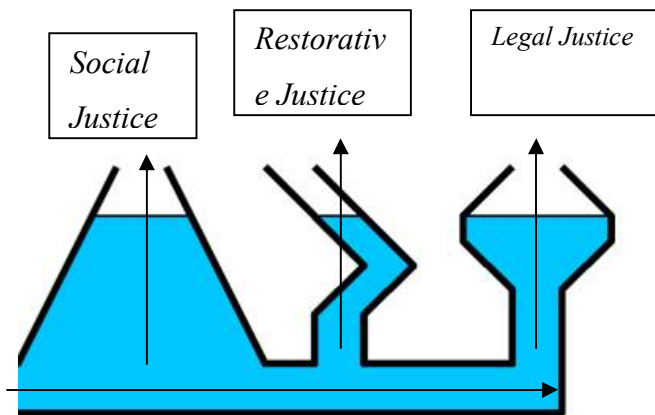


Figure 2.

La raison pour laquelle notre auteur trouve nécessaire la formalisation d'une conception normative de la JT apparaît immédiatement dans son article et elle est reliée au problème philosophique qui a depuis toujours divisé les philosophes, notamment la relation entre $\pi\rho\tilde{\alpha}\xi\iota\varsigma$ et la $\pi\acute{o}\iota\eta\sigma\iota\varsigma$, à savoir l'inférence de la théorie sur la pratique ou, vice versa, l'inférence de la pratique sur la théorie. De Greiff explicite le rôle crucial de la théorisation en disant : « theorizing helps articulate *why* we are so committed. That understanding can make a crucial difference to *how* we act¹⁰⁴ ». Comprendre les causes (procès théorique), pour agir par conséquence (procès pratique). Nous rencontrons, donc, au premier abord de l'article, la question fondamentale de la philosophie, notamment s'il est préférable de construire un modèle pratique qui découle de la théorie ou bien un modèle théorique qui soit la conséquence de la pratique. La réponse degreiffienne à cette question est assez complexe : pour que la théorie soit utile à une bonne pratique, il semblerait nécessaire de créer une synergie entre les deux. Il serait donc impossible d'avoir une théorie utile à des fins concrètes si la théorie est basée sur des concepts trop abstraits, idéaux et impossibles à mettre en place concrètement, tout comme il serait infructueux de mettre en place une pratique qui ne se base pas sur une étude théorique complexe et avec un niveau d'abstraction qui permette à la pratique de se caractériser par une vision plus stable et durable. Bref, il serait peu fructueux d'avoir une théorie idéale qui ne prend pas en considération la réalité non-idéale des choses. Il serait

¹⁰⁴ *Ibidem*.

probablement autant stérile, nous suggère de Greiff, d’avoir une pratique totalement basée sur le concept non-idéal, sans une théorie idéale vers laquelle viser. Il s’agirait dans ce cas d’une pratique qui tente de résoudre les problèmes imminents pour l’immédiat d’un cas particulier, sans prendre en considération la possibilité de construire des objectifs à plus long terme et des possibles schémas applicables ailleurs. Cette pratique mènerait difficilement à une stabilité économique et sociopolitique durable et cohérente.

Une fois la nécessité de créer une conception normative expliquée, voyons en quoi cette idée consiste.

De Greiff, comme nous l’avons vu dans les paragraphes qui précèdent, croit qu’une vision trop abstraite de la JT peut nuire à sa réalisation pratique. La question qui en découle naturellement sera de comprendre comment une théorie peut-être trop abstraite. Notre auteur identifie la clé de l’abstraction dans la finalité annoncée par la théorie. D’après de Greiff, annoncer la promotion de la justice comme but ultime de la JT serait trop abstrait pour être d’une aide réelle et concrète¹⁰⁵. Et pour surmonter ce problème, il attribue à la justice transitionnelle deux **objectifs médiats**¹⁰⁶, à savoir, la reconnaissance et la confiance des citoyens¹⁰⁷ et deux **objectifs finaux**¹⁰⁸, notamment la réconciliation et la démocratie¹⁰⁹. Cette attribution, que nous allons voir tout de suite, contribuerait, selon notre auteur, à donner du sens aux pratiques que nous associons à la JT, à la fois dans la clarification de la relation entre ces pratiques et dans la clarification de la relation entre la JT et d’autres concepts et pratiques comprenant la réconciliation et la démocratie¹¹⁰. D’après de Greiff, une des vertus de cette conception normative serait que, plutôt que d’attribuer à la JT la promotion des objectifs simplement souhaitables – comme le serait de façon abstraite la promotion de la justice – les deux types d’objectifs proposés par de Greiff, notamment les médiats et les finaux, puissent

¹⁰⁵ Pablo de Greiff, *A Normative Conception of Transitional Justice*, p. 18.

¹⁰⁶ « mediate goals », *Ibidem*

¹⁰⁷ Pablo de Greiff, *op. Cit.* pages 21- 25.

¹⁰⁸ « final goals » *op. Cit.*, page 18.

¹⁰⁹ Pablo de greiff, *op. cit.* Pages 26-29.

¹¹⁰ Pablo de Greiff, *op. Cit.* page 18.

être compris comme les deux conditions préalables et à la fois les deux conséquences, soit la concrétisation de la notion abstraite de justice à travers des systèmes fondées sur le droit¹¹¹.

Pour mieux comprendre ce concept, analysons précisément ce que sont les deux finalités. Premièrement, l'auteur nous explique que quand il parle des typologies différentes de finalité, il ne veut en aucun cas interpréter la distinction comme un ordre temporel des fins. Il ne s'agit pas d'une finalité pour aboutir à court et long terme, comme le nom « *objectifs médiats* » et « *objectifs finaux* » pourraient erronément nous amener à penser. Cette approche ne propose pas un ordre temporel des tâches à faire, parce que, construire un calendrier des finalités, signifierait prioriser une finalité par rapport à une autre, ce qui ne correspond pas à une vision holiste de la JT, mais plutôt à une approche déflationniste ou atomiste-monophasée. L'auteur, en parlant de finalités médiates et finales, se réfère davantage à la suffisance ou l'insuffisance de causalité (que nous pourrions lire comme des outils actes à la réalisation des buts) qui nous permettrait d'être en mesure d'atteindre les objectifs en question. En d'autres termes, la distinction découle de la possibilité pragmatique d'achever une finalité plutôt qu'une autre qui demande des conditions préalables qui ne sont pas encore données. Dire que le but de la JT est la promotion de la démocratie serait donc une affirmation abstraite jusqu'au moment où les promoteurs de la JT mettent en place tout le reste, à savoir la justice pénale, la recherche de la vérité, le programme de réparations ainsi que les réformes institutionnelles. En bref, conformément à l'exemple des vases communicants, il serait raisonnable de vouloir remplir le tuyau commun à tous les contenants qui représente la base commune à toutes les objectifs afin d'avoir les conditions préalables à la réussite de l'objectif ultime, soit la promotion de la démocratie.

En ce qui concerne les deux **objectifs médiats**, de Greiff explique que ceux-ci se composent de deux éléments, soit la *reconnaissance des victimes(a)* et la *promotion de la confiance civique(b)* («civic trust»)¹¹².

¹¹¹ *Ibidem*

¹¹² <https://www.youtube.com/watch?v=XSXLAmhR1Ro> (dernière consultation le 03-09-2014)

(a) La *reconnaissance* des victimes, quant à elle, inclut plusieurs éléments ou, comme les appellerait Kora Andrieu, « des actions »:

- Les excuses publiques et la reconnaissance des souffrances infligées
- La reconnaissance du rôle, et donc du statut, de victime et du manque des droits auxquels les victimes ont été soumis
- La reconnaissance des deux premiers dans un endroit publique, soit une reconnaissance institutionnelle¹¹³.

Nous traiterons dans les chapitres 4 et 5 de ces enjeux, pour l'instant il nous suffit de comprendre que la reconnaissance, telle qu'interprétée par de Greiff, implique la légitimation des victimes en tant que victimes et de la société dans son ensemble. D'après de Greiff, en fait, il serait très important de souligner que la violation systématique des droits de l'homme affecte la société dans son ensemble, car ceux qui commettent des violations massives des droits de l'homme, ont normalement pour cible principale la société dans son ensemble et il demeure très rare que le but final soit concentré sur l'élimination ou la neutralisation d'individus¹¹⁴. L'exercice autoritaire du pouvoir, souligne encore de Greiff, vise l'objectif fondamental du démantèlement de la société civile, de sorte que la construction d'une opposition efficace au régime non démocratique soit possible. En outre, les effets de la rupture du tissu social s'inscrivent sur le long terme, car en ce qui a trait aux relations personnelles, mais principalement sociales et politiques, une fois que la confiance est perdue, il est très difficile de la reconstruire¹¹⁵. Par conséquent, il serait judicieux et raisonnable de penser que la JT devrait en premier lieu reconnaître la souffrance de toute la société et reconstruire le tissu

¹¹³ *Ibidem*.

¹¹⁴ Casadevante J.L.F., Ramos, A., *Entrevista a Pablo de Greiff. Justicia Transicional: Apuntes y reflexiones sobre transiciones a la democracia*. CIP Ecosocial online
http://www.fuhem.es/media/cdv/file/biblioteca/Entrevistas/Entrevista_Pablo_Greiff.pdf

(dernière consultation le 4-07-2016)

¹¹⁵ *Ibidem*.

social par le rétablissement de la confiance civique qui commence par la reconnaissance des violations qui ont affecté toute la société dans son ensemble. De plus, ce qui est en jeu, c'est la légitimation des normes qui sont censées s'appliquer à tout le monde. Pour qu'il y ait une légitimation des normes de la part de tout le monde, il va falloir, selon de Greiff, que tout le monde, c'est-à-dire le peuple, puisse se reconnaître dans les institutions qui créent les normes, et pour que cela arrive, il faut en premier lieu que ces dernières reconnaissent le peuple. Ce type de reconnaissance est, selon de Greiff, la base du droit démocratique et donc de la démocratie elle-même.

(b) D'autre part, de Greiff propose le concept de la *confiance civique* comme objectif médiat. Il décrit cette confiance comme étant l'instrument nécessaire pour renforcer et légitimer le standard démocratique. Plus précisément, de Greiff soutient que le rétablissement de la confiance des citoyens est l'un des objectifs du programme de réparations et qu'une fois achevé, il se transforme en outil nécessaire à la promotion de la justice (objectif finale de la JT). Il serait donc à la fois une finalité d'un objectif médiat ainsi qu'un outil nécessaire à achever l'objectif final de la JT¹¹⁶. Par *civic trust* de Greiff entend la confiance qui doit subsister entre deux parties, soit la Société Civile et les Institutions, qui ont des valeurs communes – la démocratie et le bien être entre autre – et qui s'engagent dans un objectif commun, notamment la promotion de la justice. En accord avec Annette Baier, de Greiff, définit la *civic trust* comme suit: « an alternative to vigilance and reliance on the threat of sanctions, and trustworthiness [...] an alternative to constant watching to see what one can and cannot get away, to recurrent recalculations of costs and benefits¹¹⁷ ». Ce qui impliquerait, selon de Greiff, l'attente d'un engagement normatif partagé ainsi qu'une réciprocité normative. Plus précisément, dans le contexte de la société civile («civic»), la confiance («trust») assumerait une valeur précise, notamment «the sort of disposition that can develop among citizens who are strangers to one another, and who are members of the same community only

¹¹⁶ Pablo de Greiff, *The Handbook of reparations*, Oxford University Press, 2006, page 461.

¹¹⁷ Annette Baier, *Trust and its vulnerabilities*, in *Moral Prejudices*, Cambridge, MA, University Press, 1994, page 133

in the sense in which they are fellow members of the same political community¹¹⁸ ». La confiance civique est un élément dont il faut tenir compte dans le programme de JT et qui ne peut pas être considéré comme un élément isolé. De Greiff soutient, en fait que la confiance civique est à la fois une condition nécessaire et une conséquence directe de la justice. En fait, la *justice légale* est basée sur (et dépend de) la confiance qui lui est accordée par les citoyens¹¹⁹.

En d'autres termes, pour que la justice légale fonctionne, il serait d'après nous nécessaire soit d'avoir un contrôle totalitaire du système judiciaire (comme c'est le cas pour un régime non démocratique), ce qui n'est pas souhaitable; soit qu'il y ait une relation de confiance réciproque entre citoyens et institutions. Ceci aurait deux fonctions. D'un coté, les citoyens se sentent responsables et participent au bon déroulement du système judiciaire et contribuent de manière active à son fonctionnement; et que d'un autre coté, les institutions puissent faire confiance en la participation citoyenne et en l'autogestion de la Société Civile, qui ne sera donc pas considérée comme une possible menace au système judiciaire, constamment sous contrôle, mais serait plutôt considérée comme une aide active et importante pour la promotion de la justice. Le manque de confiance mutuelle entre la Société Civile et les institutions pourrait conduire, d'après nous et aussi d'après de Greiff, à des désavantages dans plusieurs aspects importants qui composent la base et les buts de la JT, entraînant un possible échec, partiel ou total, du programme de JT. Échec justement dû à ce manque de confiance.

La première institution à en souffrir serait le système judiciaire; de Greiff souligne que le système judiciaire est un ensemble de droits effectifs et légitimes. La légitimité sur laquelle se fondent le pouvoir et l'autorité du système judiciaire lui-même, ne saurait être entièrement fonctionnelle sans une base de reconnaissance mutuelle (a), de confiance mutuelle(b) et de volonté mutuelle de s'engager dans un même projet politique et social (condition préalable et objectif commun à a et b). Dans un autre ordre de considérations, le *civic trust* pourrait également être considéré comme condition préalable au développement de l'économie d'un pays en transition. En effet, sans une confiance réciproque, les institutions pourraient se voir

¹¹⁸ Pablo de Greiff, *The Handbook of reparations, op. Cit.* page 462.

¹¹⁹ Pablo de Greiff, *op. cit.* Pages 460-468.

dans l'obligation d'investir dans une ressource économique plus importante afin de mettre en place un système de contrôle et de surveillance des citoyens. À défaut de disposer, chose qui n'est pas commune, d'un budget illimité, cela pourrait bien impliquer au moins trois conséquences possibles : (1) des coupes budgétaires sur plusieurs fronts, comme par exemple la culture, le système éducatif, le système de soins de santé, la coopération, les réparations aux victimes ou l'actualisation de la JT, et ainsi de suite; (2) une augmentation des impôts; (3) une demande de prêt aux banques (internes et / ou externes au pays), ce qui, à long terme, pourrait bien se transformer en coupes additionnelles et en augmentation des impôts aux citoyens.

Il nous est possible de penser que si l'une de ces trois options se réalise, il pourrait y avoir du mécontentement parmi les citoyens qui pourrait entraîner grèves, manifestations, actions pour faire tomber le gouvernement de transition. Bref d'un possible échec de la transition et un probable pas en arrière vers une société non-démocratique, non stable.

Cela nous amène à dire, premièrement, que le *civic trust* est un élément essentiel de la JT impliquant en soi plusieurs éléments et mécanismes de la JT, tels que la justice sociale, la justice pénale et la justice réparatrice; deuxièmement, nous avons vu qu'il est effectivement possible de considérer le *civic trust* comme un objectif médiat et comme une condition préalable pour d'autres objectifs finaux; de plus, l'explication degreiffienne nous amène à considérer la JT comme étant composée d'une base synergique, base qui serait constituée de plusieurs éléments qui sont à la fois objectifs et conditions de tous les mécanismes de la JT. En d'autres mots, nous voyons ici que l'approche holiste proposée par de Greiff consiste justement à prendre en considération les mécanismes et les actions de la JT comme des éléments qui dépendent les uns des autres. Dans une telle vision, il semble être fortement conseillé de travailler sur l'ensemble des éléments en même temps plutôt que de les isoler, de manière temporelle ou fonctionnelle.

En ce qui concerne les *objectifs finaux*, comme nous l'avons vu, de Greiff en approfondit deux, notamment la *réconciliation* et la promotion de la *démocratie*.

Afin de définir le concept de réconciliation, de Greiff, introduit tout d'abord la notion philosophique de ressentiment, qui, d'après lui, est utile pour caractériser une société non réconciliée, ce qui finalement nous mènera à comprendre le concept de réconciliation.

Le ressentiment «responds to perceived threats to expectations based on norms that are presumed shared in, or justly authoritative for, common life¹²⁰». Une société non réconciliée serait donc une société dans laquelle le ressentiment caractérise les relations parmi les citoyens ainsi que la relation entre citoyens et institutions. De plus, le ressentiment serait du à une déception des citoyens vis-à-vis de leurs institutions de transition: « people experience anger because their norm-based expectations have been threatened or defeated [...] resentment arises as a result of threats to, and violations of, not only norms, but also one's standing to assert or insist upon the validity of those norms¹²¹». Une société non réconciliée, notamment chaque société dans laquelle la JT arrive, est donc une société caractérisée par des citoyens qui ne reconnaissent pas les institutions car ils ne se sentent pas reconnus par elles; cette société va ainsi considérer toute activité institutionnelle avec du ressentiment et de la méfiance. Au contraire, d'après de Greiff, la réconciliation, au minimum, est la condition dans laquelle les citoyens peuvent, de nouveau (ou pour la première fois), avoir confiance les uns aux autres. Cela signifie qu'ils sont suffisamment impliqués dans l'application des normes et des valeurs qui motivent leurs instances dirigeantes, suffisamment confiants envers ceux qui opèrent dans le cadre de ces institutions. Cela signifie aussi que ces normes et valeurs s'appliquent à tout le monde. Ainsi, les citoyens sont suffisamment rassurés et confiants quant à l'engagement de leurs concitoyens qui eux aussi veulent faire respecter les normes et valeurs de base qui ont été légitimées et acquises par la Société Civile¹²².

Passons finalement à ce qui, pour de Greiff, représente le deuxième objectif final de la JT, soit la promotion de la démocratie. La démocratie est, dans la conception degreiffienne, à la fois une condition préalable et une conséquence directe des efforts accomplis par les institutions légalement nommées pour établir la justice. Il y aurait, en effet, un lien fort entre tous les mécanismes de la JT et la promotion de la démocratie. De plus, il serait peu probable

¹²⁰ Pablo de Greiff, *A Normative Conception of Transitional Justice*, op. cit., p. 26. Voir aussi Margaret Urban Walker, *Reconstructing Moral Relations after Wrongdoing* Cambridge University Press, 2006. notamment aux chapitres 4, "Resentment and Assurance" chapitre 3, "Damages to Trust".

¹²¹ Pablo de Greiff, Op. cit., page 27.

¹²² *Ibidem*.

d'achever cette dernière sans considérer l'interconnexion existante parmi les autres actions et mécanismes entre eux et avec la promotion de la démocratie. De Greiff soutient qu'une compréhension de la façon dont les mécanismes de JT arrivent à atteindre leurs objectifs, c'est-à-dire en synergie les uns avec les autres, devrait encourager une vision holiste, une vision qui souligne l'importance des liens entre les autres mesures et les mécanismes adoptés afin de promouvoir la démocratie¹²³. Bref, de Greiff propose une conception normative de la JT pour montrer qu'il existe des liens entre des différents « *phenomena* ¹²⁴ », c'est-à-dire les éléments et les mécanismes de la JT. Ne pas prendre en considération ces liens et le potentiel d'une synergie qui pourrait en découler serait probablement peu fructueux. Il vaut donc mieux se pencher sur les différentes manières possibles de créer une synergie parmi les différents éléments constituant la JT, plutôt que de les considérer comme des éléments isolés et isolables. En résumé, de Greiff justifie son idée comme étant une conséquence des différentes expériences internationales qu'il a eues au sein de l'ICTJ. Sa théorie est donc la conséquence d'une conjonction de théorie (académique) et pratique (des recherches sur le terrain). Bref, il s'agit de la combinaison parfaite entre *πρᾶξις* et *ποίησις*.

Le résultat de ce modèle de JT qu'il propose et qui doit avoir comme but la promotion de la justice, se base sur l'idée que chaque finalité (médiante et finale) doit être prise en compte, mais également sur l'idée que toutes les actions qui constituent les mécanismes de la JT doivent être mises en relation les unes avec les autres.

Il serait donc préférable de concevoir la recherche de la vérité, la réparation, la justice pénale et la réforme institutionnelle comme étant strictement reliées entre elles au lieu de les penser comme des initiatives complètement isolées.

En fait, l'isolement – aussi bien chronologique qu'opérationnel ou institutionnel – de ces éléments et finalités, augmenterait la possibilité d'amener le peuple, soit la Société Civile, à croire que le programme de JT est effectivement insuffisant, ou pire, qu'il s'agit d'une tentative de le «faire taire» ou de l'instrumentaliser, bref que ce soit juste un patchwork

¹²³ Pablo de Greiff, op. cit. Pages 28-29.

¹²⁴ *Ibidem*.

d'actions plutôt qu'une véritable solution. Au contraire, de Greiff soutient que la conception d'une politique globale de la justice (lire une approche holiste) est la première étape pour inviter raisonnablement les gens à penser que ces initiatives sont la clé qui mène à la promotion de la justice et pas seulement de façon pratique, réelle et concrète, mais aussi de façon conjointe, avec une responsabilité partagée entre citoyens et institutions¹²⁵; cette responsabilité pouvant aussi bien mener à un échec qu'à une réussite.

De plus, de Greiff avance d'autres raisons pour lesquelles il vaudrait mieux se focaliser sur une potentielle synergie d'éléments, c'est-à-dire adopter une approche holiste, plutôt que sur leur isolation, c'est-à-dire adopter une approche atomiste monphasée.

Primo, chaque élément composant la JT, pris en considération comme étant isolé, pourrait être trop faible pour achever l'objectif final, alors que si nous interprétons les éléments dans leur synergie, les mettre en place tous ensemble pourrait bien augmenter les probabilités de réussite de la transformation sociopolitique que les promoteurs de la JT espèrent obtenir. La preuve : aucun pays n'a jamais mis en place une approche atomiste-monphasée. Personne, dans la réalité des choses, n'a considéré cette option comme étant fonctionnelle dans une situation allant au-delà de la théorie pure. En effet, souligne de Greiff, aucun pays au monde n'a implanté les éléments de façon individuelle (atomiste) et les uns après les autres (de manière monphasée); aucun pays n'a jamais considéré les éléments individuellement. De plus, il n'existe aucun pays qui soit arrivé à réaliser complètement une finalité; il n'y a aucun pays qui n'ait réussi, insiste de Greiff, à poursuivre tous les responsables, ou à mettre en place un programme de réparations qui soit arrivé à indemniser toutes les victimes, ou encore à réformer toutes les institutions¹²⁶.

Selon de Greiff, donc, les éléments de la JT sont à voir comme faisant partie d'une politique globale plutôt que comme des atomes distincts et indépendants les uns des autres.

¹²⁵ http://www.fuhem.es/media/cdv/file/biblioteca/Entrevistas/Entrevista_Pablo_Greiff.pdf (dernière consultation le 4-07-2016)

¹²⁶ <https://www.youtube.com/watch?v=XSXLAmhR1Ro> (dernière consultation le 07-09-2014)

Secundo, l'approche atomiste-monophasée pourrait bien en favorisant un élément en pénaliser un autre. Afin de résoudre l'un des problèmes, et donc concrétiser du moins une partie des objectifs visés, cette stratégie pourrait être tentante de la part d'un gouvernement en transition. Bref, comme le suggérait Elster, il pourrait être préférable de faire le minimum, plutôt que de tout vouloir et de ne rien obtenir. De Greiff répond à cette stratégie en faisant remarquer que si l'on considère les éléments comme construisant une politique d'action intégrale, le fait de se focaliser sur l'un des éléments plutôt que sur un autre donnerait un résultat décevant par rapport à celui qu'une approche holiste de la JT pourrait produire¹²⁷. Pour appuyer sa thèse, de Greiff nous propose des exemples illustrant comment la séparation des éléments peut apporter des résultats négatifs, comme ce fut le cas de la Pologne¹²⁸ après la chute du système communiste; et du Guatemala¹²⁹ après le coup d'État effectué par le général Efraín Ríos Montt en 1982; par contre, l'instauration d'une politique intégrale et exhaustive des éléments a bien conduit à des résultats positifs au Maroc¹³⁰.

¹²⁷ *ibidem*

¹²⁸ Voir, entre autres, Lavinia Stan, *Transitional Justice in Eastern Europe and the Former Soviet Union*, Routledge NY 2009; et Carmen Gonzalez-Enriquez, *De-communization and Political Justice in Central and Eastern Europe*, in *The Politics of Memory*, Oxford University Press 2001; Pablo de Greiff, *Transitional Justice and Development*, http://www.developmentideas.info/website/wp-content/uploads/Ch24_TransitionalJustice_PablodeGreiff_2013.pdf

¹²⁹ Voir http://www.revistafuturos.info/futuros15/just_guatem.htm ; <http://www.asfcanada.ca/fr/blogue/billet/un-paso-mas-en-el-proceso-de-justicia-transicional-en-guatemala/161> ; <http://nhri.ohchr.org/EN/ICC/AnnualMeeting/25/Statementspresentations/Transitional%20Justice%20-%20Guatemala.pdf> ; Pablo de Greiff, *Transitional Justice and Development*, http://www.developmentideas.info/website/wp-content/uploads/Ch24_TransitionalJustice_PablodeGreiff_2013.pdf <http://ictj.org/es/news/guatemala-el-caso-de-genocidio-es-un-paso-vital-para-terminar-con-d%C3%A9cadas-de-impunidad> ;

<http://www.undp.org/content/undp/fr/home/ourwork/crisispreventionandrecovery/successstories/justice-and-attoning-for-guatemala-s-past/> (consultés le 06-09-2014)

¹³⁰ Voir, entre autres, R.L. Siegel, *Transitional Justice: A Decade of Debate and Experience*, dans *Human Rights Quarterly* Volume 20, Number 2, May 1998 pp. 431-454; Priscilla B. Hayner, *Unspeakable Truths: Transitional Justice and the Challenge of Truth Commissions*, Routledge, NY 2011; Pablo de Greiff, *Transitional Justice and*

Tertio, une approche holiste de la JT aiderait non seulement à comprendre les relations entre les différents éléments et mécanismes de la politique de JT, mais aiderait également, d'après de Greiff, à comprendre les limites de cette politique; limites qui, pour de Greiff, pourraient être surmontées par d'autres types de politiques internes et spécifiques au pays en transition¹³¹. Ce dernier point nous amène à un autre ordre de considération, qui sera analysé en détails au chapitre 5 notamment sur la question de l'application du modèle de JT dit «bottom - up» versus celui dit «top – down».

La question est, grosso modo, la suivante: quelle serait la meilleure stratégie viable afin de réduire la fracture sociale existante parmi les communautés d'un pays en transition et afin de réaliser une paix durable et d'achever la réconciliation entre citoyens et institutions? Deux stratégies peuvent être considérées : (a) celle dite «bottom-up», et définie par Abdullah A. Mohamoud comme « [b]asically an internal affair and a locally driven peace process. The dominant players are the local-level leadership, such as the traditional elders, religious leaders, locality and community leaders, local traders and [the] network of grass-roots civic associations such as women, intellectuals, etc. The local-level leadership initiated the reconciliation procedures as a gradual process and attempted to build the peace step by step¹³²». Il s'agit d'une stratégie dans laquelle la politique de JT serait construite et appliquée par les politiciens et/ou les leaders locaux, une stratégie globale et à long terme qui voudrait apporter une paix durable dans les sociétés divisées parce qu'axée sur la responsabilisation et la participation de la collectivité au processus de transition.

Ensuite, (b) la stratégie dite « top down» ou encore «one-size-fits-all», soit l'application d'un même modèle de JT pour tous les pays en transition. La plupart des

Development,

[http://www.developmentideas.info/website/wp-](http://www.developmentideas.info/website/wp-content/uploads/Ch24_TransitionalJustice_PablodeGreiff_2013.pdf)

[content/uploads/Ch24_TransitionalJustice_PablodeGreiff_2013.pdf](http://www.developmentideas.info/website/wp-content/uploads/Ch24_TransitionalJustice_PablodeGreiff_2013.pdf)

¹³¹ <https://www.youtube.com/watch?v=XSXLAmhR1Ro> (consulté le 07-09-2014)

¹³² Abdullah A. Mohamoud, *State Collapse and Post-Conflict Development in Africa: the Case Study of Somalia* (USA: Purdue University Press, 2006), page 159.

promoteurs de la JT préfèrent la première stratégie¹³³. De Greiff va, de manière claire, réfuter la stratégie top-down en expliquant comment et dans quelle mesure s'appliquent chacun des aspects de la JT, notamment la justice pénale, la recherche de la vérité, les réparations pour les victimes et les mesures de réforme institutionnelle; ainsi que la méthode exacte qui serait à adopter. Même si l'on prend en considération que les éléments peuvent varier d'un pays à l'autre, c'est cet ensemble d'éléments qui constitue toujours le programme de toute JT¹³⁴.

Dans la section qui suit, nous verrons les objections et les possibles réponses, qu'entraînent les deux approches présentées dans ce chapitre.

2.5 Bilan de la discussion

Comme nous l'avons vu tout au long de ce chapitre, il est possible de distinguer cinq approches différentes : minimaliste, maximaliste, modérée, atomiste-monophasée et holiste. Chacune souligne l'importance d'un aspect particulier, ou alors l'interaction parmi deux ou plusieurs catégories d'actions.

Dans cette section nous proposons d'examiner les difficultés majeures qui peuvent être soulevées contre chaque approche.

À un niveau d'abstraction majeure, il est possible de rassembler les approches en deux groupes principaux, soit les *prioritaristes*, qui insistent davantage sur un aspect de la JT ou sur une procédure monophasée de la JT, et les *holistes* qui, au contraire, insistent sur la nécessité de créer une synergie entre plusieurs mécanismes de la JT.

¹³³ Dans le chapitre 1, nous avons vu comme Kora Andrieu aussi soutient qu'une stratégie «one size fits all» ne peut pas être mise en place.

¹³⁴ http://www.fuhem.es/media/cdv/file/biblioteca/Entrevistas/Entrevista_Pablo_Greiff.pdf (consulté le 3-09-2014)

Les prioritaristes, tels que présentés dans la deuxième section de ce chapitre, reprochent aux holistes une trop grande projection dans le futur, avec le risque de ne jamais aboutir au but final, et de ne jamais sortir du présent. Les partisans de l'approche holiste auraient d'après les *prioritaristes*, une vision trop panoramique et donc pas assez concentrée sur les impasses critiques. En réponse à cela, les holistes soutiennent que les prioritaristes risquent de s'immobiliser dans un présent qu'ils rendent cyclique, justement à cause de leur stratégie myope. Le fait de négliger un aspect, un mécanisme, selon cette perspective, pourrait amener à devoir recommencer toujours à zéro. Pablo de Greiff, en particulier, fournit une réponse ponctuelle à cette contestation en disant que le travail de la JT ne consiste pas à rendre plus ample son agenda pour atteindre les objectifs annoncés, mais consiste plutôt à rendre son programme plus réceptif et conscient des liens qui peuvent exister entre le travail déjà effectué, qui souvent ne suffit pas à assurer une réussite durable de la JT, et les efforts qui doivent être faits dans d'autres domaines, tels que le développement, la participation sociale, la conception institutionnelle, qui devraient être plus connectés¹³⁵. En bref, le travail de la JT serait, selon de Greiff, de considérer la société de façon holiste et de procéder donc de manière globale sur tous les éléments qui la constituent.

S'agissant des trois approches, maximaliste, minimaliste et modérée, nous pouvons soulever la même difficulté, soit le manque de continuité parmi les différents mécanismes de la JT, c'est-à-dire qu'aucune de ces approches ne prend en considération un aspect qui pourrait s'avérer essentiel à la réussite de la promotion de la démocratie. Penchons-nous à présent sur ce que l'on entend par « manque ».

Les maximalistes insistent davantage sur le rôle de la justice, soit sur le processus judiciaire. Une telle approche soutient, comme nous avons vu dans la section 2 de ce chapitre,

¹³⁵ «la labor desde la justicia transicional no consiste en ampliar su agenda para que logre dichos objetivos, sino en hacerla más receptiva y consciente de los vínculos que puede haber entre los trabajos que tiene ya, y que muchas veces no logra cubrir exitosamente, y los esfuerzos de otros campos y otras disciplinas colindantes como el trabajo de desarrollo, participación social, diseño institucional, entre otros, a los que debe de estar más conectada» <https://www.youtube.com/watch?v=XSXLAmhR1Ro> (consulté le 03-09-2014); voir aussi http://www.fuhem.es/media/cdv/file/biblioteca/Entrevistas/Entrevista_Pablo_Greiff.pdf (consulté le 4-09-2014)

que la société en transition, qui n'arrive pas à faire face au passé en passant par le processus judiciaire, sera probablement obligée de vivre des cycles de violence punitive¹³⁶ et de « justice des justiciers »¹³⁷. Les minimalistes soulèvent une objection en soutenant que ce sont précisément les procès judiciaires qui pourraient mener à un climax de violence et à une instabilité politique majeure du pays en transition¹³⁸. De Greiff soulève un autre genre d'objection, en disant que le processus judiciaire tout seul ne suffit pas à promouvoir ni la justice ni la démocratie, car chaque élément est faible en soi et fort seulement s'il est mis en interaction avec les autres éléments. Par conséquent, si nous ne nous occupons pas des autres aspects, les chances de réussite du procès de JT seront très faibles. De plus, une telle approche nous semblerait être contre-productive. En effet, si nous ne travaillons pas assez sur l'aspect des réparations aux victimes, pour ne donner qu'un exemple, une perte de confiance civique de la part des citoyens envers les institutions pourrait bien être envisageable. Et si la société civile ne fait pas confiance aux institutions, elle ne fera pas confiance au processus judiciaire non plus, ce qui, en toute logique, pourrait conduire la société en transition à vivre les mêmes cycles de violence punitive et de « justice des justiciers » craints par les maximalistes.

Finalement, je voudrais faire une dernière remarque concernant l'approche maximaliste. En effet, mettre en place le processus judiciaire signifie à la base de mettre en place des procès pour juger les responsables. Or, deux options peuvent être considérées quand il s'agit de mettre en place des procès : ou bien les responsables sont jugés par des tribunaux internes, ou bien ils sont gérés par des cours internationales. Dans le premier cas, il faut bien garder à l'esprit que le système qui devrait juger l'ancien régime et ses responsables a été construit et formé par l'ancien régime lui-même. Le risque de la corruption et d'un possible manque de jugement sérieux est un risque tangible. Elster aussi a considéré le manque de

¹³⁶ John Boreman, *Settling Accounts: Violence, Justice, and Accountability in Postsocialist Europe*, Princeton University Press, 1997.

¹³⁷ Tricia Olsen, Leigh A. Payne, Andrew G. Reiter, *Transitional Justice in Balance: comparing processes, weighing efficacy*, United States Institute for Peace Press, 2010, pp. 13-28. Voir aussi Bass, *Stay the Hand of Vengeance: The Politics of War Crimes Tribunals*, Princeton University Press, 2002.

¹³⁸ Mark Osiel, *Why Prosecute? Critics of Punishment for Mass Atrocity*, *Human Rights Quarterly* 22, n. 1, 2000

juges fiables comme une contrainte majeure de la JT¹³⁹. Consacrer donc la totalité de la JT sur un point si risqué, nous semblerait peu judicieux. Dans le cas de l'introduction dans le pays en transition d'une cour internationale, il nous semblerait possible que d'autres risques puissent se présenter, dont deux d'une importance élevée, notamment (1) l'ingérence externe d'une commission judiciaire étrangère qui pourrait être vécue par la société civile comme une sorte d'invasion et de soumission, avec par conséquent une possible perte de confiance civique; (2) la commission externe pourrait ne pas connaître la culture du pays en transition dans sa complexité globale et pourrait donc prendre des décisions mal reçues par la société civile. Tous ces scénarios nous persuadent qu'une approche maximaliste pourrait être contre-productive et dangereuse en même temps.

De leur côté, les minimalistes trouvent que l'amnistie serait le meilleur moyen d'envisager la transition parce que, d'après eux, celle-ci aiderait à prévenir les sentiments de justice des vainqueurs, et pourrait donc être vue comme un point de rupture avec le passé et son climat fait d'hostilités. Elle jouerait donc un rôle de prévention et de réduction de la violence et de l'injustice¹⁴⁰. Une première objection à cette approche vient de Elster qui suggère que l'amnistie n'est pas toujours la bonne solution (ce fut le cas en Italie, comme nous l'avons vu dans la troisième section) et qu'elle est aussi sujette à certaines contraintes judiciaires qui pourraient rendre son résultat pénible. De Greiff aussi pose un bémol important sur cette approche car l'amnistie risquerait, d'après lui, de ne pas reconnaître le rôle des victimes avec les conséquences que nous avons déjà analysées dans la quatrième section de ce chapitre. Nous rajoutons à ces objections une autre réflexion. Mettre en place une amnistie, que nous considérons être un élément très délicat comportant des résultats différents et divergents selon la culture du pays en question, pourrait probablement fonctionner dans certains pays, mais pas dans d'autres. Cette approche nous semblerait donc proche de la vision « one-size-fits-all » dont nous avons déjà vu les faiblesses dans la quatrième section.

¹³⁹ Jon Elster, op. Cit., p. 215.

¹⁴⁰ Harvey M. Weinstein, Laurel E. Fletcher, Patrick Vinck et Phoung N. Pham, *Stay the Hand of Justice*, in *Localizing Transitional Justice*, ed. par Rosalind Shaw et Lars Waldrof, Stanford Studies in Human Rights Press, 2010, pp. 27-48.

En ce qui concerne Elster, comme nous l'avons vu à la section 3, il nous propose une théorie que nous avons nommée «atomiste-monophasée», c'est-à-dire que l'auteur nous suggère d'isoler chaque élément, mécanismes et objectifs, et de nous focaliser sur ceux qui sont concrètement faisables dans une réalité non-idéale tout en se concentrant sur un élément à la fois. Nous avons déjà posé des objections à sa méthode de procéder, nous avons notamment remarqué que l'isolement des mécanismes permet une interprétation possiblement hiérarchisante des éléments, et donc des enjeux.

Nous voudrions ici formuler une autre objection portant sur la cause qui amènerait Elster à construire sa théorie. Elster soutient que la JT est clairement influencée par une série de contraintes environnementales (contraintes internes et externes). Chaque gouvernement en transition détermine, selon les contraintes auxquelles il se voit obligé de faire face, s'il peut réagir au passé. Le cas échéant, le gouvernement décide s'il le veut aussi. Elster fournit donc les contraintes comme preuve de la nécessité de réaliser une approche atomiste-monophasée. Au contraire, nous trouvons que justement les contraintes sont la preuve qu'il serait plus judicieux d'avoir une approche holiste. Un pays en transition a plusieurs contraintes. Et celles-ci se situent à différents niveaux. Un pays qui a enduré des violations des droits de l'homme aura, très vraisemblablement, des contraintes sociales (manque de confiance civique, par exemple), judiciaires et probantes (manque de juges fiables, corruption, manque d'éducation judiciaire¹⁴¹ entre autres), économiques, et finalement politiques (manque de ressources disponibles¹⁴²). Notre idée, et c'est le reproche que nous faisons à Elster, est que si nous cherchons à résoudre un problème à la fois, nous créons d'autres contraintes pour finalement risquer de ne rien résoudre du tout. Par exemple, si l'on suivait la théorie elsterienne, un pays

¹⁴¹ Nous avons déjà analysé ce problème auparavant en disant que un pays qui a vécu des années de totalitarisme ou de dictature a formé une ou plusieurs générations de juges qui ont une idée de la justice conforme et convenable à celle de l'ancien régime. Après la chute du régime il devient nécessaire de (re)former le concept même de justice et de légalité.

¹⁴² En effet s'il se rendait nécessaire une épuration globale du système politique, il y aurait dans l'immédiat un probable manque des ressources, c'est-à-dire de politiciens qui pourraient remplacer les anciens. De plus, le même problème de l'éducation revient ici. En effet l'ancien régime pourrait avoir formé des politiciens avec une déformation quant à l'idée des objectifs de la politique.

en transition qui se rend compte de son incapacité à faire face au passé à cause d'une contrainte rigide liée à l'économie, focalisera ses ressources disponibles sur une reconstruction qui doit faire repartir le marché, la bourse, bref, l'économie. Cela signifie que les TRC pourraient ne pas être mises en place dans l'immédiat, mais remises à un deuxième moment. Admettons par conjecture que la reprise économique se fera en dix ans. Plusieurs scénarios pourraient se présenter à nous; (1) pendant que le gouvernement s'occupe du marché économique, les différentes communautés se trouvent dans une situation de division. La brouille augmente jusqu'à en arriver à une guerre civile. Les manœuvres économiques pourraient s'avérer vaines par cette nouvelle montée de violence; (2) admettons que dix ans après la décision de mettre en place une JT atomiste monophasée axée sur l'économie, le gouvernement décide enfin de se concentrer sur un programme de réparations aux victimes. Il se peut très bien que plusieurs victimes parmi celles qui avaient survécus soient mortes entre-temps. Le gouvernement devrait donc choisir entre une réparation pour les survivants et les familles de décédés, opération qui implique une dépense majeure, ou bien une réparation seulement pour ceux qui ont survécu. La première option dépendra toujours des contraintes économiques. Si le gouvernement n'est pas en mesure de mettre en place un programme de réparations aux familles des victimes, faute de ressources, il se verra obligé de réparer seulement les survivants. Si c'est le cas, il est fort probable que les familles des victimes, qui ont décédé entre-temps, se sentent traitées de façon injuste. Il pourrait s'ensuivre une perte de confiance civique d'une partie de la population, une division entre différentes parties de la communauté, notamment ceux qui ont le droit aux réparations et ceux qui ne l'ont pas. Il pourrait également apparaître une délégitimation du gouvernement et une instabilité sociopolitique qui serait, dans ce cas, une nouvelle contrainte, qui donnerait origine à d'autres contraintes. Bref, pour résoudre une contrainte nous en aurions créé des nouvelles. Enfin, l'objectif final de la JT étant celui de construire une démocratie forte et stable, il nous semble que les scénarios possibles analysés pointent dans la direction opposée, ce qui nous amène à croire que d'autres options pourraient être plus fructueuses et judicieuses.

Nous souscrivons complètement à l'approche holiste parce que nous croyons que la solution atomiste-monophasée n'est pas viable, tout comme l'a dit Alexandre Boraine, car elle reste limitée à plusieurs niveaux, notamment aux niveaux politique, de l'efficacité et pratique.

De plus, comme nous l'avons remarqué dans les paragraphes précédents, nous trouvons qu'à long terme, la voie atomiste pourrait être à l'origine d'un nombre de contraintes majeures plutôt que de solutions.

Dans le prochain paragraphe, nous allons poser une seule objection à l'argumentation degreiffienne concernant la viabilité de son approche par rapport à celle de Elster.

Pablo de Greiff suggère que le chemin atomiste n'est pas vraiment une option viable et que la preuve en serait qu'aucun pays n'a jamais mis en place une approche atomiste-monophasée. Personne, dans la réalité des choses, souligne encore de Greiff, n'a considéré cette option comme étant fonctionnelle dans une situation allant au-delà de la théorie pure. Or, la philosophie du langage et la logique argumentative nous enseignent qu'un argument est acceptable quand la vérité des prémisses suffit à inférer celle de la conclusion. Bref, pour nous convaincre d'un argument, surtout d'un argument controversé comme celui en question, il doit être probant, cohérent, logique du point de vue rationnel. Dans cette argumentation, convaincante, en effet, nous trouvons par contre une erreur de raisonnement qui pourrait rendre l'argumentation non légitime dans son ensemble. Le sophisme dont nous parlons ici est celui de *l'appel à la majorité*¹⁴³. De Greiff, en fait, justifie la conclusion selon laquelle « il est souhaitable de mettre en place un approche holiste plutôt que atomiste », en soutenant que plusieurs personnes ne croient pas à son opposé, soit l'approche atomiste. Or, même si aucun pays n'a jamais suivi le chemin atomiste, il ne s'ensuit pas forcément que cette approche est fautive. Un atomiste, tel que Elster, pourrait très bien répondre que les résultats de la JT jusqu'à maintenant sont plutôt décevants dans la plupart des pays, ce qui, en suivant le même sophisme que l'appel à la majorité, pourrait bien être la preuve que la meilleure solution est l'approche qui n'a jamais été mise en place. Et si nous procédons par sophismes, nous

¹⁴³ C. Peterson dans son livre *Pensée rationnelle et argumentation* définit l'appel à la majorité en montrant sa *fallacia rationalis* « Or même s'il est possible qu'une majorité de personnes croit en des propositions vraies, il n'en demeure pas moins que ce n'est pas parce que celles-ci croient en une proposition que cette dernière est vraie. Autrement dit, le fait qu'une majorité croit en la vérité d'une proposition n'est pas une raison pour conclure que cette proposition est vraie. Rappelons-nous qu'à une certaine époque les gens croyaient que la Terre était plate... », page 164.

pourrions arriver jusqu'au « *falsus in unum falsus in omnibus* », selon lequel une fois qu'un seul élément de l'argumentation est mis en doute, tout peut être mis en doute.

Bref, le seul reproche que nous faisons à de Greiff est de nature formelle et non pas de nature substantielle. Dans une réalité idéale, selon une approche métaphysique du sujet, nous traiterions la discussion comme un duel argumentatif entre philosophes qui s'amuse et nous dirions que, dans ce cas, à cause de cette erreur de raisonnement formel, Elster l'emporte. Malheureusement, la JT ne peut pas se permettre un duel philosophique, car les décisions qui sont prises dans les tables rondes entre philosophes politiques, théoriciens et économistes ont des effets réels et concrets sur des milliers des personnes qui souffrent terriblement et qui risquent de voir le passé se transformer en présent. Nous croyons donc que l'erreur de raisonnement de Pablo de Greiff que nous remarquons ici, ne devrait pas pour des raisons morales vraiment être utilisée contre son argumentation.

2.6 Conclusion

Dans ce chapitre, nous avons analysé et cherché une sorte de point d'équilibre entre les différentes approches de la JT ainsi qu'une conjoncture entre une définition normative de la JT elle-même et la mise en place de son programme. Il en ressort plusieurs sujets de réflexion que nous revoyons en guise de conclusion.

Le but ultime de la JT étant de promouvoir la justice, nous nous sommes posé la question de savoir quelle approche serait la meilleure, la plus souhaitable ainsi que la plus viable, pour atteindre cet objectif. Pour ce faire, nous avons proposé un panoramique des différentes approches, soit les approches *prioritaristes* et les *holistes*. Les deux ayant le même but ultime, elles nous proposent des modèles différents pour appliquer et modéliser, si possible et si souhaitable, dans une variété de cas différents, les principes et les éléments de la JT. En

d'autres termes, les deux approches se différencient par la conception du chemin à suivre pour y arriver, soit la façon de considérer les éléments entre le début de la transition et sa fin.

Nous avons vu que les prioritaristes insistent davantage sur un aspect de la JT ou sur une procédure monophasée de la JT; alors que les holistes, eux, insistent sur la nécessité de créer une synergie parmi plusieurs mécanismes de la JT et, sur la base des objections et des réflexions reportées dans la cinquième section, nous avons trouvé que la voie la plus viable semblerait être celle conçue par les holistes telle qu'énoncée par Pablo de Greiff. Nous croyons donc, comme Pablo de Greiff, que la JT se pose plusieurs objectifs qui peuvent être compris comme des conditions préalables au bon déroulement de la transition; mais également comme une mise en place de systèmes que l'on veut davantage fonder sur le droit que sur la notion de justice qui, elle, demeure plus abstraite.

Or, comme tous les partisans de la théorie holistes, nous voulons, dans cette thèse, trouver l'élément qui permettrait de lier l'ensemble des éléments. Ça ne signifie pas, comme les atomistes pourraient souligner, qu'un élément soit plus important, et donc prioritaire, des autres. Au contraire, l'élément clé utilisé pour mettre en synergie tous les mécanismes de la JT ne serait pas si fort ou plus utile, s'il était pris en considération tout seul. Il n'a donc, dans notre vision ou dans l'approche des holistes, aucune priorité. Pour Pablo de Greiff l'élément pouvant servir de commun dénominateur pour mettre en synergie tous les éléments constituant la JT serait décidé par le programme de réparations. Nous allons un peu plus loin dans cette thèse en disant qu'à l'intérieur du programme des réparations (qui est un mécanisme de la JT), il y a un élément qui pourrait représenter cette clé de la synergie, et cet élément, comme nous le verrons dans le prochain chapitre, est la mémoire collective.

Mémoire collective et Histoire

3.1 Introduction

L'argumentation développée jusqu'ici repose sur la thèse selon laquelle la mémoire collective joue un rôle de premier plan dans le contexte d'une transition politique. Dans les chapitres précédents, nous avons voulu définir dans une perspective théorique ce contexte. Nous avons défini la mémoire collective à la fois comme un des outils nécessaires à la JT et en même temps comme un de ses objectifs. Nous avons ensuite analysé les différentes approches de la JT et nous avons expliqué pourquoi l'approche holiste est la seule qui puisse accorder un rôle central à la mémoire collective. Finalement, nous avons exprimé l'hypothèse selon laquelle celle-ci pourrait bien être le dénominateur commun capable de favoriser la synergie entre tous les éléments constitutifs de la JT.

Ce chapitre a pour but de montrer en quoi le processus de construction de la mémoire collective joue un rôle essentiel dans la réussite de la JT. Un premier ordre de considérations nous amène à considérer ce que le travail sur la mémoire collective exige pour obtenir une meilleure compréhension des événements passés causés par un régime non-démocratique, lequel se trouve à devoir répondre de l'abus massif des droits de l'homme. Loin de devoir mettre de côté le passé pour mieux guérir, la société traumatisée doit comprendre son propre traumatisme par la mémoire collective pour pouvoir le surmonter. Il ne s'agit pas ici d'une simple thèse d'ordre psychologique : il s'agit plutôt d'une condition nécessaire au dialogue démocratique qui doit s'établir par la suite.

À la lumière d'une telle analyse, en effet, une société politique peut ensuite contribuer à la réconciliation entre ses différentes communautés - et de là, espérer un minimum d'identité commune de manière à pouvoir favoriser le vivre ensemble -, et entre ses citoyens et les nouvelles institutions, car il ne peut y avoir de reconstruction politique sans confiance entre les individus et sans confiance minimale de ces derniers à l'égard de leurs institutions. Il s'agit

rappelons-le de viser un double objectif: (1) éviter une guerre civile en consolidant la coexistence pacifique entre groupes ennemis dans le régime précédent¹⁴⁴ et (2) construire une société paisible et stable en la basant sur la confiance civique qui rend les nouvelles institutions plus solides.

La façon dont la mémoire collective contribuerait à la réussite de la JT dépend donc, dans cette hypothèse, du processus qui la forge.

Il faut d'emblée distinguer deux questions : celle qui interroge les liens existants entre la mémoire collective elle-même et la mémoire individuelle, d'une part et d'autre part la relation entre mémoire collective et histoire. La distinction entre les deux est que si la mémoire peut faire partie de l'histoire et vice versa, elles ne sont pas réductibles l'une à l'autre en raison de la différence de leur statut. L'histoire suppose une expertise scientifique qui n'est pas nécessaire pour la mémoire collective, et celle-ci implique une relation concrète avec la population qui n'est pas absolument nécessaire pour l'histoire.

En résumé, pour établir le rôle joué par la mémoire collective dans le cadre de la JT, nous devons comprendre, en suivant un raisonnement de type déductif :

- 1- les caractéristiques du processus de construction de la mémoire collective
- 2- les caractéristiques de la mémoire individuelle dans ses interactions avec celles de la mémoire collective
- 3- les interactions de la mémoire collective avec l'histoire

Au final, nous nous proposons d'analyser les liens entre les deux types de mémoire, et entre la mémoire collective et l'histoire ce qui amènera à comprendre le rôle joué par la mémoire collective dans une société en transition.

Nous allons, premièrement, introduire le processus de construction de la mémoire collective (3.2), pour par la suite analyser brièvement les mécanismes de base de la mémoire

¹⁴⁴ Nous parlons ici de guerre civile, même si la réconciliation entre groupes ennemis mais provenant d'États différents peut aussi s'avérer nécessaire.

individuelle (3.2.1); nous donnerons ensuite une définition de la mémoire collective dans une perspective philosophique (3.2.2), en soulignant les influences que la mémoire individuelle peut avoir sur cette mémoire collective (3.2.2.2). Dans la section 3.3, nous verrons la relation entre histoire et mémoire collective et les lieux communs dans lesquels elles se retrouvent (3.4) ce qui nous conduira nous l'espérons à offrir un modèle heuristique permettant de mieux définir le rôle joué par ce mécanisme mémoriel dans la transition vers une démocratie. Nous verrons finalement quelles sont les écueils possibles de la mémoire dans le contexte spécifique de la JT avec ses enjeux politiques et sociaux.

3.2 Le processus de construction de la mémoire collective

Dans cette section nous décrivons le processus de construction de la mémoire collective comme étant (a) continuellement en cours de développement et (b) ouvert.

Premièrement, il est (a) continuellement en cours de développement parce qu'à chaque instant de nouveaux événements modifient la perception du passé et en affecte la mémoire. Qu'il s'agisse de facteurs créés par des auteurs internes à la société - notamment par les choix politiques qui sont effectués quotidiennement par son parlement -, ou externe à celle-ci - par exemple des désastres naturels, ou créés par des agents externes, telles une invasion, une attaque terroriste, la déclaration d'une guerre, *inter alias* - l'ensemble de ces facteurs contribue au développement de la mémoire collective. Autrement dit, elle est un processus qui ne s'arrêtera que lorsqu'il n'y aura plus aucune activité humaine ou naturelle.

Selon ce qui précède, il s'agit, donc, (b) d'un procédé **ouvert** à la fois au sens chronologique, ontologique et sociologique car la société change selon la variation de ses composantes. Au sens chronologique, car comme nous l'avons dit ci-dessus, la mémoire collective ne peut jamais se dire achevée puisqu'elle est sujette à changements perpétuels. Il existe au moins une autre raison qui nous permet d'affirmer que la mémoire collective est ouverte : la possibilité d'avoir en tout temps des nouvelles découvertes historiques qui

pourraient modifier la perception des événements, bref la mémoire collective, *a posteriori*¹⁴⁵. Elle ne correspond donc pas à une image immobile, à une photographie statique. De plus, c'est un procédé ouvert au niveau ontologique, car la construction de la mémoire collective est un dialogue entre la société civile, le gouvernement et les spécialistes (les historiens, les journalistes, les professeurs, les artistes, etc.). Et ce dialogue est sujet à des changements de perspective, plus ou moins radicaux, découlant de nombreux facteurs, tels que, entre autres, un nouveau gouvernement, avec des perspectives et des objectifs différents de son prédécesseur, ou dérivés d'une interaction entre l'art et la société civile¹⁴⁶; il s'ensuit que le processus de construction de la mémoire collective est ouvert à tout changement ontologique dans le temps.

La nature de ce processus, si dynamique et sujet aux changements, ainsi qu'aux possibles et éventuelles manipulations, nous montre à quel point, dans un contexte aussi fragile que celui qui fait suite à une période de crise grave, le travail autour du passé de la

¹⁴⁵ En histoire de la philosophie nous retrouvons plusieurs exemples de pensées interprétées de façon tout à fait différentes selon la documentation à disposition de l'interprète du moment et donc une mémoire collective changeante au fil du temps sur un même penseur. L'exemple le plus évident est sûrement Aristote qui, dans sa lecture averroïste (la seule connue jusqu'à l'Humanisme), était peu conciliable avec la culture chrétienne du Moyen Âge et qui amena Dante Alighieri à écrire la *Divina Commedia* pour s'excuser d'avoir autant aimé un philosophe loin du Dieu chrétien avec lequel il voulait se réconcilier (une interprétation d'Aristote corrompue dont les conséquences littéraires seront appréciées par tout le monde et pour toujours).

¹⁴⁶ La production cinématographique, par exemple, pourrait être vue comme un outil manipulateur de la mémoire collective. Elle pourrait, d'un côté, être utilisée par le gouvernement et ainsi constituer un véhicule apte à modifier la perception que la société civile a d'un événement ou d'une période particulière de son histoire. En ce sens, un exemple clair de la manière dont le gouvernement peut manipuler la mémoire collective est le cinéma dit de « propaganda ». De l'autre côté, la production cinématographique pourrait être utilisée par la société civile comme un marqueur apte à souligner des aspects qui n'ont pas été pris (suffisamment) en considération, et qui pourraient modifier l'opinion sur un événement ou une période particulière de son histoire, ce qui pourrait enfin modifier sa mémoire collective. Les œuvres militantes de Ken Loach, telles que *Les Dockers de Liverpool*, *Bread and Roses*, *The Navigators*, *It's a Free World*, ou encore *Secret defense*, *Land and Freedom*, *Le vent se lève*, *Route Irish*, peuvent être un exemple de la manière dont un artiste peut explorer les heures sombres de l'histoire de son propre pays, exposer ses prises de position de façon publique pour déclencher la polémique au gouvernement et contribuer à la création d'une mémoire collective probablement différente de celle que le gouvernement aurait créée sans ces œuvres d'art.

nation peut jouer un rôle aussi important pour la réussite que pour l'échec de la transition. Afin de démontrer plus précisément comment nous sommes parvenus à élaborer cette théorie, nous allons, dans la section qui suit, a) introduire les mécanismes de base de la mémoire dans un sujet quelconque bachelardien¹⁴⁷, nous allons donc fournir une définition de la mémoire individuelle; et b) fournir une définition de la mémoire collective, ou sociale, dans une perspective philosophique, puis identifier les influences que la mémoire individuelle peut avoir sur la mémoire collective, pour ensuite souligner les différences existantes entre les deux types de mémoire.

3.2.1 La mémoire individuelle

Dans les années 60, les recherches au sujet de la mémoire comme base de modèles de traitement de l'information sont devenues populaires¹⁴⁸. La mémoire, à partir de ces recherches, est l'unité centrale du traitement de l'information¹⁴⁹.

La mémoire est définie dans la littérature telle une architecture procédurale constituée de trois phases, notamment la phase dite « learning or memory formation », la deuxième phase

¹⁴⁷ Le concept de 'sujet quelconque bachelardien' nous ne le rapprochons pas de l'antihumanisme cher à Deleuze et à Foucault, mais nous l'interprétons plutôt en suivant la phénoménologie de la subjectivité épistémique de Carlo Vinti et Maryvonne Perrot (Vinti, Carlo, *Gaston Bachelard, une épistémologie du sujet*, Ed. Mimésis 2014). Nous tenons ici à préciser qu'il s'agit d'un sujet quelconque bachelardien pour souligner que nous ne prenons pas en considération dans notre analyse un sujet ayant des troubles physiques ni psychologiques liés à la mémoire. Nous nous occupons donc d'un sujet individué selon la loi normale, ou loi de Gauss.

¹⁴⁸ Le but de cette thèse n'est pas de faire une analyse de la mémoire, mais de découvrir le rôle de la mémoire collective dans le contexte de la JT. Cependant, nous proposons ici une brève introduction, sûrement incomplète de la définition de mémoire, dans le seul but de mieux comprendre pourquoi la construction de la mémoire collective est un mécanisme incontournable dans le contexte de la transition et non pas une structure formelle constituée de données inutiles. Pour une meilleure compréhension, plus complète et systématique de la mémoire du point de vue scientifique, nous suggérons quelques ouvrages dans cette section.

¹⁴⁹Jonathan K. Foster, *Memory*, Oxford Press 2009, pp. 25- 28.

nommée « storage and maintenance » et finalement, la phase dite « recall »¹⁵⁰. À la base, nous créons la mémoire en faisant une collecte de données (phase 1), nous emmagasinons les données reçues et nous les gardons stockées (phase 2) pour finalement, quand nous en avons besoin, pouvoir aller les chercher dans le stockage (phase 3). Plusieurs chercheurs ont fait une analyse de la mémoire en la comparant à un disque dur. Le problème est que la mémoire humaine est loin d'être aussi simple, fonctionnelle et opérationnelle qu'un disque dur; à cause, premièrement, de la capacité de jugement qui manque à la machine et qui nous permet de rationaliser toutes les informations reçues pour les rendre plus compréhensibles et donc plus faciles à emmagasiner dans la mémoire à long terme. En bref, la machine prend toutes les informations de façon passive et les emmagasine sans avoir besoin de les interpréter. Elle les garde intactes sans que les informations stockées puissent influencer d'autres informations emmagasinées au précédent ou dans le futur, et sont rappelées (« recall ») directement, sans passer par aucun lien, sans une nécessité autre que la commande de le faire. La mémoire humaine, par contre, fonctionne de façon bien plus complexe, à cause du rôle actif de la mémoire qui a tendance à élaborer les informations reçues, et ce, dès le début du processus de création de la mémoire elle-même. Nous préférons donc parler de la phase 1) sélective, 2) interprétative et 3) manipulatrice (qui a une influence importante sur le comportement du sujet¹⁵¹ avec pour but ultime sa propre survivance¹⁵²) de la mémoire.

Il s'agit d'un processus (1) **sélectif**, car nous avons un souvenir, partiel ou complet, de certaines informations qui nous sont données, et non pas de toutes. Ainsi, l'information parvient à l'un des sens comme stimulus sensoriel et elle est envoyée vers la mémoire à court terme ou bien vers l'oubli, selon l'importance que le sujet lui accorde. Or, la mémoire à court

¹⁵⁰ Auyang, Sunny Y., *Mind in everyday life and cognitive science*, the MIT press, Massachusetts, 2000, pp.283-316

¹⁵¹ Voir à ce sujet, entre autres : Bartlett, F.C., *Remembering: A Study in Experimental and Social Psychology*. Cambridge University Press, 1932; Schacter, D.L., and Tulving, E., *Memory Systems*, Cambridge MIT Press, 1994.

¹⁵² Voir à ce sujet, entre autres: Foster, Jonathan K., *Memory, a very short introduction*, Oxford Press Inc. New York, 2009; Endel Tulving and Fergus I.M. Craik, *The Oxford Handbook of memory*, Oxford University press, 2000; Maurice Halbwachs, *Les cadres sociaux de la mémoire*, Librairie Alcan, 1925

terme, qu'on appelle aussi la mémoire de travail, ne peut retenir les informations que quelques secondes, 18 secondes tout au plus, selon les études de Atkinson et Shiffrin de 1968¹⁵³. De plus, elle peut emmagasiner une quantité d'informations environ équivalente à 5-9 éléments à la fois¹⁵⁴. Ayant un pouvoir limité d'emmagasinage des données, la mémoire de travail peut déloger les informations et ce, de deux manières: a) par l'élimination de certaines informations qu'elle contient en remplaçant les premières informations reçues, par les dernières; b) en faisant passer les informations retenues dans la mémoire à long terme qui, au contraire, aurait, selon la littérature, une capacité d'emmagasinage infinie au niveau temporel et quantitatif.

Nous voyons donc que le système cognitif a une architecture composée d'une mémoire de travail (MDT ou mémoire à court terme) à capacité limitée dans laquelle ont lieu tous les apprentissages et les pensées conscientes; et une mémoire à long terme, à capacité illimitée, dans laquelle la sélection effectuée des souvenirs est emmagasinée¹⁵⁵. On peut donc en déduire qu'à cause de sa structure interne, la mémoire est un processus 2) **interprétatif**, car le choix des informations auquel nous procédons semble dépendre de leur importance fonctionnelle. Par exemple, dans notre passé évolutif, les humains peuvent avoir survécu en se souvenant de l'information qui a signalé la menace ou la récompense. Donc, nous retenons les informations considérées comme étant incontournables par leur importance vitale, dans le cadre de notre survie personnelle, en tant que *sujet souvenant*. Dans notre vie quotidienne, nous nous rappelons ce que nous avons appris dans le but de survivre¹⁵⁶, nous retenons donc les informations que nous avons intérêt à enregistrer pour continuer à vivre, ou mieux vivre dans

¹⁵³ Atkinson, R.C.; Shiffrin, R.M. (1968). "Chapter: Human memory: A proposed system and its control processes". In Spence, K.W.; Spence, J.T. The psychology of learning and motivation (Volume 2). New York: Academic Press. pp. 89–195.

¹⁵⁴ *Ibidem*.

¹⁵⁵ Tricot, A., & Chanquoy, L. (1996). *La charge mentale, "vertu dormitive" ou concept opérationnel?* Introduction. In A. Tricot & L. Chanquoy (Eds.), *La charge mentale*. Psychologie Française, 41 (4), 313-318.

¹⁵⁶ En ce qui concerne le rôle de la mémoire et de l'apprentissage voir, entre autres : Ebbinghaus, *Memory: A Contribution to Experimental Psychology*, <http://psy.ed.asu.edu/~classics/Ebbinghaus/index.htm> ; Nicolas, Serge et Perruchet, Pierre, *L'apprentissage implicite : un débat théorique*, <http://leadserv.u-bourgogne.fr/IMG/pdf/pdf2364Ko.pdf>

le futur, en recherchant ou en évitant ce que nous avons déjà connu dans le passé. Bref, comme le dit Alain Berthoz, "la mémoire du passé n'est pas faite pour se souvenir du passé, elle est faite pour prévenir le futur. La mémoire est un instrument de prédiction."¹⁵⁷

Finalement la mémoire est un 3) **processus manipulateur**, car, comme le dit, entre autres, Halbwachs, « la mémoire ne fait pas revivre le passé, mais elle le reconstruit »¹⁵⁸. En effet, nous sélectionnons les informations qui nous semblent être les plus importantes (phase 1, sélection); puis, nous les interprétons en fonction de l'enseignement vital qu'elles vont nous dispenser et que l'on va pouvoir utiliser dans le but de survivre (phase 2, interprétation); et finalement, nous ne reproduisons pas l'information du passé littéralement, mais la reproduction du passé dépend de nombreux processus constructivistes qui peuvent parfois être sujets aux erreurs, aux distorsions, voire même aux illusions¹⁵⁹ (phase 3, manipulation). Pour démontrer cela, Frederic Bartlett a conduit l'une des expériences les plus populaires de l'histoire de la psychologie, soit l'expérience dite « the war of ghosts »¹⁶⁰. Le but de cette étude était de démontrer de quelle manière la mémoire pouvait être affectée par la connaissance préalable du sujet souvenant et donc être sujette aux erreurs¹⁶¹. Se souvenir (*to recall*) ne correspond pas à la stimulation passive et à l'exhumation brutale d'innombrables

¹⁵⁷ C'est pourquoi António Rosa Damásio parle des souvenirs du futur dans son œuvre *L'erreur de Descartes*, Ed. Odile, 1995 p. 139 et sq; ainsi que dans son œuvre *Le sentiment même de soi*, Ed. Odile, 1999, p. 406 et sq.

¹⁵⁸ Maurice Halbwachs, *Les cadres sociaux de la mémoire*, Librairie Alcan, 1925 pp. 27-39

¹⁵⁹ Schacter, D.L., Norman, K.A., *The cognitive neuroscience of constructive memory*, Annual review of Psychology, 49,1998, pp. 289-318 (file:///C:/Users/Sony/Downloads/SNK98.pdf)

¹⁶⁰ Bartlett, F., *Remembering, A Study in Experimental and Social Psychology*, VII. Experiments on Remembering: (d) The Method of Serial Reproduction

(<http://www.bartlett.psychol.cam.ac.uk/SomeExperimentsOn.htm>)

¹⁶¹ Les participants à l'expérience de Bartlett ont été invités à écouter des contes tirés du folklore des autres cultures et de les répéter par la suite selon le souvenir qu'ils en avaient ; comme les histoires étaient issues de cultures très différentes de celle des participants à l'expérience, le contenu des contes et la structure leur semblait assez étrange. Par conséquent, les reproductions montraient de nombreux changements par rapport à l'original. Certaines parties ont été soustraites, d'autres étaient confuses, et d'autres encore avaient apporté des ajouts complètement nouveaux. En effet, les participants avaient construit une nouvelle histoire sur les ruines commémoratives de l'originale. Cette reconstruction mémoriale était généralement plus en ligne avec les conceptions culturelles des sujets que de l'histoire qu'ils avaient entendue. Bartlett a voulu étudier comment le contexte culturel et le manque de familiarité avec un texte conduiraient à des distorsions de la mémoire quand le récit est rappelé. Cette expérience s'articule autour du concept de «schéma» qui est une représentation mentale de ce qu'une personne s'attend à voir.

souvenirs fixes ou de traces fragmentaires sans vie (comme c'est le cas de la machine). La mémoire est un processus de (re)construction imaginative dans laquelle l'image de l'information dont nous nous souvenons est difficilement et rarement exacte ou fidèle à l'information elle-même¹⁶².

Le sujet souvenant joue donc un rôle actif dans le processus de construction de la mémoire (surtout quand nous nous référons à la mémoire autobiographique). Il a tendance à construire des liens entre souvenirs et emmagasiner les informations selon des schémas qui lui ont été imposés dans sa culture, dans sa formation en tant que personne (sa *forma mentis*), dans son background et dans son entourage. Ces souvenirs ont, par la suite, été manipulés dans l'esprit de l'individu qui se souvient et sont ré-exhumés et reportés à travers un langage qui traduit les informations encodées, dans un langage qui, lui aussi, est encodé.

Comme nous allons voir dans la section suivante, la mémoire collective ne correspond pas à la somme des mémoires individuelles, mais elle est construite sur la base des informations choisies car, disons-le avec optimisme, des données réputées comme véritables et fiables. Selon de nombreuses études, la mémoire collective serait moins aléatoire, ne serait-ce qu'en raison d'une interaction sociale qui favorise sa stabilité, avec moins de variables et donc elle peut être considérée comme une base pour la construction de l'identité collective. Or, si cette étude est axée sur la mémoire collective et que nous venons de dire que la mémoire collective n'est pas structurée de la même façon que la mémoire individuelle, il semblerait naturel de se poser la question suivante: « pourquoi parler ici de la mémoire individuelle? ». La raison pour laquelle nous avons ici brièvement introduit la mémoire individuelle en posant l'accent sur les possibles erreurs de celle-ci, est simple: malgré le fait qu'il existe la possibilité d'affirmer avec un certain degré d'assurance que la mémoire collective puisse être construite de manière plus stable que la mémoire individuelle, il nous semble essentiel de tenir compte de l'idée que la société civile (le *sujet souvenant* de la mémoire collective) est composée d'individus qui ont leur mémoire individuelle, ce qui pourrait jouer en faveur ou en défaveur de la construction de la mémoire collective elle-même.

¹⁶² Foster, J.K., *Op. Cit.* pp.15-23.

3.2.2 La mémoire collective

Étudié par de nombreuses disciplines, de la sociologie à la neuroscience, tout en passant par la philosophie, le concept de mémoire collective ne trouve pas de définition univoque et commune à tous les spécialistes de ces différents domaines d'étude. Comme le dit Mark Osiel, « un philosophe analytique n'aurait aucune peine à distinguer au moins dix usages différents [du terme de « mémoire collective », *ndlr*] dans la pensée courante¹⁶³ ». Or, tout comme Osiel, notre souci est d'abord pragmatique et lié à la compréhension du rôle que la mémoire collective peut jouer dans le cadre de la JT. La question que nous nous posons à la base de ce travail peut, malgré sa complexité, se résumer à la question suivante : peut-on compter sur la mémoire collective pour (re)construire une société traumatisée par des crimes de masses ? Nous croyons que la mémoire collective, telle que nous allons la définir dans la section suivante, peut jouer un rôle essentiel dans cette reconstruction¹⁶⁴. Pour ce faire, il est nécessaire de produire une définition satisfaisante la mémoire collective sans perdre de vue le rôle qu'elle peut jouer dans le cadre de la JT. Il importe bien entendu de ne pas avoir une définition de la mémoire collective qui n'aurait de sens que dans la seule perspective de la JT. Cette définition doit être acceptable indépendamment de son rôle au sein de la JT. Il faut également (2) définir les liens entre mémoire collective et individuelle afin de mieux comprendre les enjeux sociaux et politiques de la mémoire collective en contexte de transition, ainsi que son rôle dans les mécanismes de JT, de reconnaissance et réparation sociales. Finalement (3), nous nous pencherons sur les raisons selon lesquelles la construction de la mémoire collective peut être considérée comme un facteur d'importance majeure dans la (re)construction d'une identité nationale d'un pays en transition.

¹⁶³ Osiel, Mark, *Juger les crimes de masse. La mémoire collective et le droit*, Seuil, 2006, dans la note 28 de p. 45

¹⁶⁴ Ce qui ne la priorise pas, nous restons dans une vision holiste, mais, justement à cause de notre vision holiste, nous soutenons qu'il s'avère nécessaire de la prendre sérieusement en considération et de la voir comme un vecteur important pour agir de concert avec les mécanismes de la JT.

3.2.2.1 Définir la mémoire collective

Dans la littérature, il existe plusieurs définitions de la mémoire collective. Dans cette section nous en analyserons quelques-unes et nous en retravaillerons d'autres afin de les adapter au contexte de la JT, tout en suivant notre pensée holiste et en fonction du rôle qu'elle joue précisément dans le cadre d'une transition sociopolitique. La première partie de cette section, sera consacrée à esquisser ses caractéristiques spécifiques, notamment le caractère **libéral**, **hétérogène**, **participatif**, **collectif**, **commun** et **partagé**, **indépendant** et **public**. La deuxième partie sera dédiée au rôle qu'elle joue dans une société en transition, notamment celui de comprendre et assumer les événements du passé qu'on n'a pas pu intégrer auparavant, pour (1) d'abord pouvoir les dépasser (régler ses compte avec le passé), (2) pour éclairer le présent et (3) construire une solidarité collective pour un futur plus stable et juste.

En premier lieu, nous tenons à préciser que l'adjectif « **collective** » sera, dans notre approche, à comprendre comme « appartenant à un même groupe ». La collectivité dont on parlera sera limitée à la société civile d'un pays particulier. Il ne s'agit donc pas d'une vision cosmopolite de la mémoire, mais plutôt d'une vision plus restreinte, propre à une communauté donnée. Par conséquent, dans un premier ordre d'examen, nous constatons que la mémoire collective est un ensemble de souvenirs des faits et des actions passées, partagées parmi les membres d'une même communauté ou, comme Osiel l'écrit, elle « consiste en récit qu'une société se raconte sur les événements clés de son histoire, sur les événements qui affectent profondément la vie de ses membres et suscitent le plus leurs passions pendant de longues périodes¹⁶⁵ ». La mémoire collective consiste, en ce sens, à un ensemble de souvenirs du passé qui relie des groupes pour lesquels il est important que les événements remémorés restent gravés dans leur mémoire et donc dans leur présent¹⁶⁶.

Toute mémoire collective se présente d'une certaine manière comme un récit. Ce récit est à considérer comme étant ouvert et dialectique, aux antipodes d'une construction narrative

¹⁶⁵ Osiel, Mark, *Mass atrocity, Collective Memory and the Law*, Transaction Publisher, 1997. Trad. française *Juger les crimes de masse. La mémoire collective et le droit*, Seuil, 2006, p 44-45

¹⁶⁶ Voir aussi Amos Funkenstein, *Collective Memory and Historical Consciousness*, History&Memory, n. 1, 1989, pp. 5-9.

monologique. Il est un dialogue entre membres de la communauté, ce qui implique qu'il peut posséder un caractère **hétérogène**, car ce dialogue consiste en une multitude d'histoires racontées par des voix qui ne sont pas forcément en accord les unes avec les autres.

Une bonne définition de cet aspect nous a été fournie par Osiel : « chaque camp raconte la fable de ce qui s'est passé entre les parties en présence, d'une manière qui est censée restituer cette histoire dans le cadre d'analyses opposées sur la façon dont un pays en est arrivé là¹⁶⁷ ». Nous en déduisons que ce dialogue promet une réflexion à laquelle tous les membres de la communauté sont appelés à offrir leur contribution. La mémoire collective est donc **participative** et elle a le devoir de stimuler un désaccord civil constructif qui, comme nous le suggère Osiel lui-même, est le « fondement nécessaire de la mémoire et de la solidarité libérale¹⁶⁸ ».

Or, le fait qu'elle résulte d'une composition hétérogène, ne veut pas forcément dire qu'elle est une mémoire divisée. Elle pourrait le devenir si les nouvelles institutions ne permettaient pas la discussion en imposant le silence à une partie de la communauté. De plus, elle pourrait le devenir si les institutions ne s'occupaient pas de la construction de ce dialogue communautaire qui deviendra la mémoire collective. Les conséquences, dans le cas d'une mémoire en conflit, peuvent être néfastes au point de rendre impossible la cohésion entre les différentes communautés de la société, sans laquelle aucune transition politique n'est possible¹⁶⁹. Cependant, nous pensons qu'il est possible d'éviter qu'un événement historique majeur soit interprété par les groupes de manière à les opposer les uns aux autres. Selon nous, la mémoire collective a même de bonnes chances de favoriser une réappropriation par la société d'un même passé, lequel ferait dès lors l'objet d'un accord **commun et partagé** si les institutions stimulent le débat et la participation collective. Les institutions sont au centre de notre argument en faveur du rôle positif de la mémoire collective pour la transition dans la mesure où elles seules, si elles sont bien encadrées et soutenues par des fonds publics, sont

¹⁶⁷ Osiel, Mark, op. Cit. P.416.

¹⁶⁸ Osiel, Mark, op. cit. p. 271.

¹⁶⁹ À ce sujet voir Rolph-Trouillo, Michel, *Silencing the Past : Power and the Production of History*, Beacon Press, 1995

capables de lancer un véritable processus de réconciliation grâce à la discussion, la reconnaissance réciproque de différentes parties et de leurs histoires, en favorisant une mémoire qui ne serait pas attachée à des objectifs politiques particuliers sinon ceux du dialogue civique. Il est question ici d'une mémoire pluraliste et libérale, c'est-à-dire « une mémoire dans laquelle les différents témoignages, preuves et arguments contre les auteurs d'un massacre administratif, stimulent la discussion publique sur les questions en jeu dans la création d'une nouvelle société, plus juste et démocrate, afin de promouvoir l'éthique et la solidarité libérales¹⁷⁰ ». Il en résulte une mémoire collective composée comme un patchwork, liée par la reconnaissance réciproque des différentes parties et délimitée par les institutions, entre autres les tribunaux libéraux comme le suggère Osiel¹⁷¹. Et tout cela dans le but d'éviter un relativisme épistémique et, par conséquent, un relativisme moral qui pourrait amener à une division structurelle de la société¹⁷².

Nous avons dit, et nous le verrons mieux par la suite, que les institutions doivent imposer des limites épistémiques pour éviter tout relativisme épistémique et moral de la mémoire. Il serait alors possible d'apporter une critique et souligner que les limites ci-dessous peuvent être instrumentalisées par les institutions afin de manipuler l'histoire et donc la mémoire collective. Dans un tel cas la mémoire collective, comme le dit de façon provocatrice Michel Foucault, serait vue comme « un facteur important de lutte [...]. Si on contrôle la mémoire d'un peuple, on contrôle son dynamisme [...] Il est vital d'avoir la possession de cette mémoire, de la contrôler, de l'administrer, de dire ce qu'elle doit contenir¹⁷³ ». La mémoire collective, mieux vaut dire son instrumentalisation, pourrait donc avoir comme effet de faire retomber la société déjà traumatisée dans un nouveau régime non démocratique. Or, le but du gouvernement de transition ne devrait pas être de recréer un tel régime. De plus, nous

¹⁷⁰ Osiel, Mark, op. cit. p. 111.

¹⁷¹ Voir Osiel, Mark, op. cit. pp. 277-282

¹⁷² Le manque de ces limites pourrait en fait amener à la naissance et à la diffusion de certaines théories révisionnistes de l'histoire qui se basent exactement sur le relativisme épistémique. Voir à ce sujet Valentina Pisanty, *Abusi di memoria. Negare, banalizzare, sacralizzare la Shoah*, Bruno Mondadori Editore, 2012

¹⁷³ Foucault, Michel, *Film and Popular memory : an interview with Michel Foucault* radical Philosophy, n. 11, 1975, pp 24-25

croions que la manipulation de la mémoire collective, qui est à éviter, demeurerait temporaire et éphémère. Et ce pour deux raisons : a) nous vivons l'ère de la révolution informatique, ce qui veut dire que, même si un gouvernement cherche à faire taire une partie de la population, à cacher certains documents, certains faits, certaines actions qui se sont passées, la société civile, à un certain point, réagirait en créant une contre-mémoire collective¹⁷⁴. La manipulation de la mémoire collective et le fait de forcer les limites épistémiques amèneraient probablement à une mémoire divisée. Ceci produirait un malaise parmi les différentes communautés internes de la société et un manque de confiance civique (*civic trust*, pour reprendre les mots d'Osiel) de la société civile envers le gouvernement, qui pourrait entraîner des manifestations, des clashes et une nouvelle chute du gouvernement de transition. Une telle stratégie politique d'instrumentalisation de la mémoire collective de la part des nouvelles institutions nous semble par conséquent peu fructueuse, vaine et donc non intéressante à mettre en place, et ce même dans une société non-idéale. Elle devrait donc être cultivée de la même manière que le principe de publicité de Kant, qui, comme nous le rappelle encore Osiel, « stipule que les autorités agissent mal lorsqu'elles adoptent une politique qu'elles ne pourraient défendre de façon convaincante devant les publics concernés. De plus, ajoute Osiel, - il est désormais [et à cause de la révolution informatique, *ndlr*] impossible de développer la mémoire collective de façon naïve, spontanée, irréfléchie, non consciente¹⁷⁵». La deuxième raison pour laquelle nous semble que la mémoire collective manipulée sera temporaire repose dans b) le caractère **indépendant** que la mémoire collective elle-même possède. Osiel décrit cette caractéristique comme telle: « la mémoire semble avoir un esprit qui lui est propre, comme le suggèrent les expressions courantes qui la présentent comme un acteur ou un agent indépendant. On peut par exemple lire que la mémoire sélectionne dans le flux d'images du passé celle qui correspond le mieux à ses besoins présents. [...] [P]ar exemple l'acte même d'ordonner à quelqu'un d'oublier une expérience lui rappelle nécessairement l'expérience même qu'il doit oublier – ou plus précisément lui rappelle d'oublier¹⁷⁶». Tout comme le récit pour Ricœur, la

¹⁷⁴ Les cas de Julian Assange, du groupe Anonymous et de Snowden en sont des exemples éloquentes.

¹⁷⁵ Osiel, Mark, op. Cit. P. 360

¹⁷⁶ Osiel, Mark, op. cit. pp. 304-305.

mémoire collective qui est un récit devient indépendante une fois créée, elle devient *autre* par rapport à son auteur et *autre* par rapport à son lecteur. Cette indépendance est donc à la fois la cause et la conséquence de son caractère dialectique et hétérogène.

Finalement, la mémoire collective est **publique** et ce dans deux sens. Premièrement, la mémoire collective est publique car elle est participative-délibérative, elle prévoit donc la participation active d'un public. Deuxièmement, elle est publique car elle doit répondre au principe de publicité de Kant.

On pourrait alors apporter la critique suivante : une telle attention dédiée à la construction de la mémoire collective dans une période de transition, peut signifier une avancée plus lente de la JT, du moins dans une série d'objectifs considérés plus urgents. En ce qui concerne ces urgences, nous rappelons notre vision holiste, exprimée dans le chapitre précédent. Cependant, nous répondons qu'un ralentissement du processus est probable. Mais que le résultat sera probablement plus durable et stable car, c'est seulement de cette manière, en s'assurant que tous les protagonistes ont le sentiment d'avoir été équitablement écoutés, que les nouvelles institutions peuvent espérer attribuer de l'autorité à leur travail.

Maintenant que la définition a été esquissée, il s'agira dans cette partie de notre section de comprendre le rôle très important qu'elle peut jouer dans le cadre de la JT. Nous avons vu que la mémoire collective, dans un tel contexte, travaille sur les événements du passé, notamment les abus massifs des droits de l'homme, qui sont en quelques sorte excessifs par rapport à la capacité de compréhension, d'évaluations et de jugement que l'on veut élaborer au moment où ils ont lieu. Elle travaille donc sur l'acceptation d'un deuil pour éclaircir le présent et construire un futur plus stable et démocratiquement durable. La mémoire collective veut donc intégrer les événements du passé dans l'histoire du pays pour élaborer une conscience collective et offrir aux individus présents et aux futures générations la possibilité d'avoir un passé commun qui ne soit pas indépassable. En bref, elle veut régler ses comptes avec le passé pour surmonter le deuil et se projeter vers le futur. Pour ce faire, il est souhaitable de respecter toutes les diversités mémorielles, à la condition de ne pas les transformer en rivalités communautaires (caractère hétérogène).

Ce travail sur le deuil commun qui est la mémoire collective, comme nous le dit Osiel, pourrait contribuer à la déconstruction ou à la destruction, selon le travail que l'on fait, de la solidarité sociale¹⁷⁷ qui « procède de la conscience d'avoir une histoire commune, jugée selon des normes communes, une histoire dont on peut tirer des leçons sans équivoque pour la conduite future¹⁷⁸ ». En fait, quand une société subit un traumatisme, ses membres s'efforcent souvent de reconstruire ses institutions en se fondant sur une compréhension commune de ce qui s'est produit dans un passé fait d'abus de masse et de destruction. Pour cela, ils mènent des enquêtes, cherchent à construire un dialogue pour avoir une meilleure compréhension du passé, bref, ils construisent la mémoire collective¹⁷⁹. Plus précisément, « le rôle de la mémoire collective serait donc celui de restaurer une forme de solidarité sociale au sein de laquelle la remémoration partagée fournit le noyau commun à un consensus autour de valeurs¹⁸⁰ ». En d'autres termes, la mémoire collective pourrait contribuer à aider la nouvelle société dans son processus de (re)construction d'une communauté autour de valeurs partagées et basées sur la solidarité sociale. Pour éviter, à long terme, les conflits internes parmi les différentes communautés, il est à espérer que cette communauté est basée sur la solidarité sociale qui est, à son tour, une des pierres angulaires de la confiance civique de base dont la société doit se doter afin de progresser vers une démocratie. En fin de compte, sans un travail approfondi sur la mémoire collective il nous semblerait très difficile de parvenir à une solidarité sociale, sans laquelle il serait encore moins probable d'atteindre une confiance civique solide, qui est, comme nous l'avons vu dans le chapitre deux, le support d'une démocratie stable et durable.

¹⁷⁷ Voir Osiel, Mark, op. cit., pp 111-120.

¹⁷⁸ Osiel, Mark, op. cit., p 50.

¹⁷⁹ Voir Osiel, Mark, op. cit., 122

¹⁸⁰ Osiel, Mark, p. 228.

3.2.2.2 Mémoire collective et mémoire individuelles : un lien à double fil

La mémoire collective dans son contexte historique et social, serait donc l'ensemble des événements historiques tels que vécus par les individus, en accord ou en désaccord avec la société dont ils font partie.

Il nous semble impossible de comprendre les dynamiques sociales d'une société en transition si on ne prend pas en compte les dynamiques de la construction de sa mémoire collective. Et il nous semble impossible de comprendre ces derniers, si on ne prend pas en compte les dynamiques cérébrales de la mémoire individuelle, car la mémoire de chaque individu est en permanence reliée à celle de ceux qui l'entourent. De plus, comme nous le dit Osiel « la mémoire des événements est influencée par celle des débats qu'ils ont suscités sur la façon de juger leurs responsables et ce qu'ils ont fait¹⁸¹ ». Bref, l'individu peut influencer la collectivité qui peut, à son tour, influencer l'individu. C'est alors un double lien qui unit mémoire individuelle et mémoire collective.

Dans ses œuvres¹⁸², Halbwachs décrit le concept de mémoire collective comme étant profondément lié à celui de mémoire individuelle. Il en résulte une acceptation tout à fait sociologique de la mémoire collective qui nous empêche de prendre en considération et comprendre l'une sans l'autre. Pour Halbwachs(1950), en fait, « la mémoire individuelle peut, pour confirmer tels de ses souvenirs, pour les préciser, et même pour combler quelques-unes de ses lacunes, s'appuyer sur la mémoire collective [...]. La mémoire collective, d'autre part, enveloppe les mémoires individuelles, mais ne se confond pas avec elles. Elle évolue suivant ses lois, et si certains souvenirs individuels pénètrent aussi quelquefois en elle, ils changent de figure dès qu'ils sont replacés dans un ensemble qui n'est plus une conscience personnelle¹⁸³».

¹⁸¹ Osiel, Mark, op. cit. p. 118

¹⁸² Dans cette section nous faisons surtout référence à deux œuvres d'Halbwachs, soit : Halbwachs (1950) *La mémoire collective*, Paris : Les Presses universitaires de France; et Halbwachs (1925), *Les cadres sociaux de la mémoire*, Librairie Félix Alcan.

¹⁸³ Halbwachs (1950), p. 26

En effet, notre mémoire individuelle dépend aussi de la mémoire collective, si on donne à cette dernière au moins deux sens distincts. Dans le premier, la mémoire collective est le résultat d'une interaction entre individus qui partagent des souvenirs auxquels ils ont tous été témoins, en créant un souvenir partagé; « On nous accordera, peut-être, qu'un grand nombre de souvenirs reparaissent parce que les autres hommes nous les rappellent¹⁸⁴». En ce sens, la notion de mémoire collective renvoie à l'idée que la mémoire individuelle est systématiquement influencée par les cadres sociaux dans lesquels elle s'insère. Deuxièmement, la mémoire collective prend un sens radicalement collectiviste et renvoie à la mémoire du groupe en lui-même, au-delà de la mémoire de ses membres : « on nous accordera même, lorsque ces hommes ne sont point matériellement présents, qu'on peut parler de mémoire collective quand nous évoquons un évènement qui tenait une place dans la vie de notre groupe et que nous avons envisagé, que nous envisageons maintenant encore au moment où nous nous le rappelons, du point de vue de ce groupe¹⁸⁵». Les cadres sociaux servent donc de repères à la reconstruction de la mémoire individuelle qui constituera la mémoire collective. Ils représentent le fil rouge entre mémoire collective et individuelle : « Au reste si la mémoire collective tire sa force et sa durée de ce qu'elle a pour support un ensemble d'hommes, ce sont cependant des individus qui se souviennent, en tant que membres du groupe¹⁸⁶». Il reste à voir comment, au niveau pratique, la mémoire individuelle se transforme en mémoire collective. Nous anticipons la réponse, qui sera traitée dans la section 3.4 en disant simplement que c'est à travers le récit que le passage est élaboré.

¹⁸⁴ Halbwachs (1950), p. 14

¹⁸⁵ *Ibidem.*

¹⁸⁶ Halbwachs (1950), p. 24

3.2.2.3 Mémoire collective et identité nationale

La mémoire est un élément crucial dans la création de l'identité individuelle et collective. Nous sommes liés, comme individus et comme société, aux événements qui se sont gravés dans notre conscience (individuelle et collective). Bref, pour paraphraser Feuerbach, nous sommes ce que nous avons vécu. Après un événement dramatique dans la vie d'un individu, il peut ressentir la nécessité de reprendre contact avec son identité, celle-ci ne semblant plus lui correspondre ou être en quelque sorte « perdue ». Pour cela, un conseiller ou un psychologue pourraient lui donner un exercice très simple à faire : raconter l'évènement pour faire son deuil et (re)trouver son identité personnelle¹⁸⁷.

La société fonctionne, dans ce cas, de la même façon. Elle vit un traumatisme, elle doit retrouver son identité, faire son deuil et surmonter la crise. Paul Ricoeur, avec lequel nous sommes d'accord, appliquerait le même soin à la société traumatisée : raconter l'histoire, construire donc la mémoire collective pour reconstruire la communauté et son identité collective : « c'est par le fait de la raconter qu'une histoire est incorporée par une communauté qu'elle contribue à rassembler¹⁸⁸ ».

La question à se poser est donc la suivante : peut-on compter sur cette forme de souvenir commun pour reconstruire l'identité d'un groupe? Il semblerait que oui. «Beaucoup de nations – écrit Osiel - cherchent à renforcer leur cohésion interne en racontant des histoires censées faire autorité sur les nombreuses injustices commises dans le passé. Le rôle de la Shoa dans l'identité nationale israélienne le montre clairement¹⁸⁹ ». L'Allemagne, au lendemain de la Première guerre mondiale représente encore un exemple de la manière dont une mémoire collective, basée sur le sens d'humiliation et de souffrance partagée, peut raviver l'identité collective.

¹⁸⁷ Rogers, Carl, *Client-centered Therapy : Its current practice, implications and theory*. Boston, Houghton Mifflin et London, Constable, 1951

¹⁸⁸ Ricoeur, Paul, *Temps et Récit* t. 3Seuil, Paris 198, p.347

¹⁸⁹ Osiel, Mark, op. Cit. pp 242-243; à ce sujet voir aussi Friedlander, Saul, *Memory, History and the Extermination of the Jews of Europe*, 1993.

Il nous semblerait donc possible de dire qu'une identité nationale peut être construite sur l'acceptation partagée d'une responsabilité des autres et subie par la société traumatisée¹⁹⁰.

La question que nous nous posons ici est de comprendre s'il est possible de construire une identité nationale sur la base de l'acceptation des torts, des abus massifs, bref des responsabilités que la société elle-même s'est infligées. Osiel, soutient que c'est le cas ; « une nation peut bel et bien être unie et guidée non seulement dans la mémoire collective de ses triomphes, mais aussi dans la commune expiation de ses méfaits, dans l'engagement commun à ne pas oublier et à ne pas répéter les injustices que ses prédécesseurs ont infligées à leurs voisins¹⁹¹».

Nous aussi, nous croyons que cela est possible, reste à savoir de quelle manière on peut y parvenir.

Habermas nous suggère que « la domination du passé, qui revient comme un cauchemar pour peser sur le présent non réparé, ne peut être repoussée que par la puissance analytique d'une forme de remémoration qui regarde calmement ce qui s'est passé sans le voir en termes moralement neutres¹⁹² ». Et ce manque de neutralité morale dont Habermas parle est précisément l'élément qui caractérisera l'identité collective; en effet, comme le soutient Hannah Arendt, la réitération des histoires rassemblées par la mémoire collective constitue l'identité collective d'un peuple. Les héros de l'histoire, comme les principes qu'ils incarnent, deviendront exemplaires, et à chaque génération les jeunes seront exhortés à les imiter¹⁹³. Tout comme Hannah Arendt nous croyons au rôle indispensable des histoires communes et de la narration pour la préservation de soi d'une société¹⁹⁴.

¹⁹⁰ Voir Osiel, op. Cit. pp 242-253

¹⁹¹ Osiel, Mark, op. cit., P. 279; voir aussi Habermas, *On the Public Use of History*. P. 229-236.

¹⁹² Cité dans Osiel, Mark, op. Cit. p. 25

¹⁹³ Gottsegen, *The Political Thought of Hannah Arendt*, pp100-101.

¹⁹⁴ Arendt, Hannah, *On Revolution*, Penguin Books, 1963, pp 200-214

3.3 Mémoire collective et histoire

Cette section est axée sur le rapport entre histoire et mémoire. Nous verrons dans un premier temps pourquoi les deux termes ne peuvent pas être considérés comme des synonymes et nous fournirons une définition normative des deux termes. Dans le cadre d'une réflexion sur la définition du terme "histoire", nous conviendrons qu'elle peut se définir comme un dialogue permanent entre les vivants et les morts¹⁹⁵, qui est contemporain, provisoire, et qui constitue un continuum spatio-temporel. Nous trouvons important de souligner que, comme nous le verrons par la suite, l'étude de l'histoire sur laquelle nous focalisons notre attention dans le cadre de cette recherche, est précisément l'étude de l'histoire du temps présent, dans lequel la JT se situe.

La deuxième partie de cette section est axée sur la définition de la mémoire collective et de ses liens avec l'histoire du temps présent.

Finalement, nous verrons quels sont les liens entre la mémoire collective et l'identité sociale.

3.3.1 Les termes «histoire» et «mémoire» ne sont pas des synonymes

Bien que les expressions « histoire » et « mémoire » soient souvent employées comme des synonymes, elles sont, comme le disait Pierre Nora dans *Les lieux de mémoire*¹⁹⁶, loin de l'être, car tout les oppose. Le philosophe Paul Ricoeur lui aussi, dans son livre *La mémoire, l'histoire, l'oubli*¹⁹⁷, a développé cette distinction. Dans cette section, nous proposons une réflexion philosophique sur la distinction entre histoire et mémoire, et sur les rapports qu'elles entretiennent.

¹⁹⁵ Rousso, Henri, Op. Cit, p. 253.

¹⁹⁶ Nora, P., Ageron, C.R., *Les Lieux de la mémoire*, Tome I, Gallimard, 1997.

¹⁹⁷ Ricoeur, P., *La mémoire, l'histoire, l'oubli*, Seuil, 2003.

La première question à se poser pour comprendre le distinguo souligné par Nora et Ricœur concerne l'origine de la confusion existant entre les deux termes. Il est possible qu'une telle confusion découle du fait que l'histoire est souvent considérée comme « *magistra vitae* », une leçon à apprendre par cœur pour mieux vivre le futur. L'histoire pourrait donc être considérée comme une pure discipline de la mémoire : une matière à mémoriser pour la maîtriser. La mémoire serait, dans cette acception, vue comme un pur exercice, un simple outil apte à apprendre la leçon de l'histoire pour véhiculer le futur : se souvenir pour ne plus revivre une situation dramatique (ou, bien plus rare, se souvenir d'une situation favorable pour la répéter). En effet, il existe plusieurs aphorismes et slogans qui nous rappellent qu'il vaut mieux apprendre l'histoire par cœur plutôt que de la revivre.

L'exemple le plus évident se trouve dans le cas des meurtres de masse¹⁹⁸ perpétrés par les nazis et les fascistes dans les camps de concentration entre 1933 et 1945 et dont il nous est encore impossible d'estimer avec exactitude le nombre de personnes qui y ont transité et qui y sont mortes¹⁹⁹. Cet événement tragique est considéré comme l'un des plus sombres de l'histoire et il est toujours associé à la formule, désormais adoptée comme un slogan, « *plus jamais ça!* ». Le devoir de mémoire, entendu comme une obligation d'« apprendre par cœur », joue ici un rôle fondamental dans la construction du chemin de l'histoire future.

¹⁹⁸ Le terme sinti «Porajmos», littéralement « grand dévirement » ou « grande dévastation », qui désigne les persécutions envers les Tsiganes pendant la Seconde Guerre mondiale, nous donne une idée de ce que ce carnage fut. Nous préférons utiliser ce mot, plus que celui de « massacre » ou « génocide ». Ce dernier en particulier serait à éviter, car il pourrait contribuer, à notre avis, à la propagation d'une confusion déjà largement existante, selon laquelle les seules victimes des nazis et des fascistes furent les Juifs.

¹⁹⁹ Nous avons à ce sujet une estimation, probablement par défaut mais quand même assez précise, du nombre des Juifs massacrés dans les camps de mort. Cependant, nous avons une estimation très vague, et déficitaire, au sujet des Tsiganes, qui composent probablement la deuxième population européenne victime d'une extermination familiale et raciale (Georges Bensoussan (dir.), Jean-Marc Dreyfus (dir.), Édouard Husson (dir.) et al., *Dictionnaire de la Shoah*, Paris, Larousse, coll. « À présent », 2009, 638, p. 557). Les chiffres, quant aux Tsiganes, vont de 250.000 selon Giorgio Giannini (Giorgio Giannini, *Vittime dimenticate, lo sterminio dei disabili, dei rom, degli omosessuali e dei testimoni di Geova*, Viterbo, Nuovi Equilibri, 2011, ISBN 978-88-6222-274-7), à la chiffre calculée par Ian Hancock de 638.000, mais qui pourrait arriver jusqu'à un million et demi (AJ Edelheit & H Edelheit, *History of the Holocaust: a handbook and dictionary*, p. 458, Westview Press, 1994).

Le philosophe, auteur d'un réalisme critique, pragmatiste et naturaliste, Jorge Agustín Nicolás Ruiz de Santayana y Borrás, a sûrement, et probablement à son insu, contribué à créer cette confusion en nous laissant dans *Reason in Common Sense*, premier tome de son œuvre *The Life of Reason*, l'un des aphorismes les plus célèbres en philosophie de l'histoire : « *Those who cannot remember the past are condemned to repeat it* ». Dans une telle vision finaliste de l'histoire, selon laquelle le but ultime serait de prendre les mesures appropriées pour éviter de tomber dans les conséquences a posteriori qu'on nomme « crimes contre l'humanité », la mémoire collective serait donc l'instrument téléonomique à la disposition du genre humain pour s'imposer sur le caractère nécessaire, bien que non intentionnel, de l'histoire.

D'après nous, le nœud du problème qui engendre une telle désorientation linguistique se trouverait dans l'instrumentalisation épistémologique, subtile, mais définitivement différente de l'une à l'autre, de la mémoire par rapport à l'histoire ou vice versa. Il en découlerait une double perspective selon laquelle histoire et mémoire seraient l'une au service de l'autre. Dans un sens, (1) la mémoire serait au service de l'histoire; cette dernière serait alors lue comme une discipline de mémoire, qui deviendrait un pur exercice, un outil apte à apprendre la leçon de l'histoire. En bref, la mémoire répondrait aux exigences de l'histoire. Dans un autre sens, (2) ce serait au tour de l'histoire de jouer le rôle d'outil de la mémoire (l'histoire serait donc une base des données, des événements à utiliser par la mémoire pour en (re)construire le passé selon des exigences sociopolitiques. Bref, l'histoire répondrait aux exigences de la mémoire. Le premier cas serait, dans notre analyse, caractérisé par la prédominance du futur sur le passé. Ici, histoire et mémoire auraient une relation eschatologique, alors que dans le deuxième cas, il serait plutôt possible d'observer une approche (manipulatrice) dans laquelle un passé dominant sur le futur serait à considérer comme facteur étiologique de toute première importance.

Nous croyons plutôt que mémoire et histoire doivent être vues dans une relation de complémentarité et de réciprocité mutuelle, dans laquelle chacune trouve son espace et son indépendance, car s'il est vrai qu'elles sont loin d'être synonymes, il est aussi vrai qu'elles sont dépendantes l'une de l'autre et que nous ne pouvons pas avoir l'une sans l'autre.

Nous verrons par la suite les différences les plus marquantes entre les deux concepts pour arriver, dans la section suivante, à trouver une définition pour chacune d'elles.

Premièrement, la mémoire historique est le chemin et la forme par lesquels nous nous rappelons du passé. L'histoire, quant à elle, est un témoignage des événements passés qui ont été jugés comme étant les plus pertinents, et non un témoignage neutre. En fait, elle sera toujours incomplète et problématique.

Ensuite, la mémoire est constamment en train d'être faite, elle est vive et fondée sur une dialectique faite d'oubli et de souvenir. La mémoire peut subir une déformation et être soumise à la manipulation, et ce de façon inconsciente, alors que l'histoire est un processus susceptible d'être manipulé et déformé, mais, ce, de façon volontaire.

De plus, la mémoire est un phénomène qui est lié au monde contemporain, alors que l'histoire appartient au passé. Comme Maurice Halbwachs, véritable initiateur et théoricien de la sociologie de la mémoire le soutient, la mémoire est à la fois hétérogène et spécifique, collective et individuelle; il en résulte qu'elle peut être considérée comme étant une *re-lecture* des événements (l'histoire) et de la manière dont nous les avons vécus²⁰⁰. Au contraire, Pierre Nora, soutient que « l'histoire appartient à tous et à personne, elle prétend être une autorité universelle, être caractérisée par une dialectique critique qui s'oppose en tout à l'ontologie de la spontanéité de la mémoire²⁰¹».

3.3.2 Vers une définition de l' « histoire »

Henri Rousso, dans son œuvre *La Dernière Catastrophe*, définit l'acte de faire de l'histoire comme la création d'une médiation, la construction d'un pont « entre un passé souvent inintelligible pour les générations postérieures et un présent qui a besoin d'un enracinement temporel, d'une profondeur de champ, quelle qu'en soit la durée²⁰² ».

²⁰⁰ Halbwachs, Maurice, *Les cadres sociaux de la mémoire*, Michel Ed. (1925), pp 83-84.

²⁰¹ Nora, Pierre, Op. Cit., 2009, voll I - 5, *Contre-mémoire*

²⁰² Rousso, Henri, *La Dernière Catastrophe. L'histoire, le présent, le contemporain*, Éd. Gallimard, 2012, p. 205.

Dans cette section, la définition que nous proposons du terme « histoire » peut se caractériser par quatre éléments de base. Ainsi, nous allons tenter de démontrer qu'elle peut être : (1) un « dialogue permanent entre les vivants et les morts²⁰³ », (2) contemporaine, (3) provisoire, et (4) un continuum spatio-temporel.

3.3.2.1 L'histoire est un dialogue permanent entre les vivants et les morts

L'histoire est un **dialogue**. Ce qui signifie qu'elle est constituée par (et constitue) un rapport entre la société actuelle et vivante avec celle qui ne l'est plus. La société qui cherche dans son histoire, cherche en fait son identité, comme enracinée dans le passé et qui cherche en même temps à décrire ce passé par l'héritage identitaire dont le résultat peut être observé à l'heure actuelle. L'histoire est donc la façon dont une société traite son passé. Il en découle que « l'expression *régime d'historicité* renverrait au type de rapport que toute société entretient avec son **passé**, à la façon dont elle traite et en traite avant de (et pour) l'utiliser et constitue cette sorte de chose que nous appelons **histoire**.²⁰⁴»

Si, comme le dit Rousso, le terme historicité, pris dans son acception la plus simple, « désigne le caractère proprement temporel de l'homme ou des sociétés, et qu'il induit la connaissance qu'ils peuvent produire sur eux-mêmes²⁰⁵», il est aussi à remarquer qu'à partir de la Seconde Guerre Mondiale, moment où la JT prend une forme plus évidente, les choses se compliquent. À partir de cet événement, qui agit comme un tournant à de nombreux niveaux, une définition de base, qui, à notre avis, ne prend pas assez en compte le sentiment d'incertitude dans lequel le passé relègue le futur, ne suffit plus à déterminer le concept d'histoire et son rôle sociopolitique. Il est donc nécessaire d'avoir recours à Hannah Arendt qui, en 1954, reprenant l'aphorisme de René Char : «Notre héritage n'est précédé d'aucun

²⁰³ Rousso, Henri, *Op. Cit.*, p. 253.

²⁰⁴ Hartog, François, et Gérard Lenclud, *Régimes d'historicité*, in Alexandru Dutu et Norbert Dodille, *L'état des lieux en sciences sociales*, Institut français de Bucarest, Paris, l'Harmattan, 1993, pp 18-38

²⁰⁵ Rousso, Henri, *Op. Cit.* p. 17

testament²⁰⁶ », décrit l'homme post 1945 comme se tenant désormais sur « une brèche entre le passé et le futur²⁰⁷ ». L'homme et la société cherchent à construire un dialogue avec le passé et pour le futur car ils se trouvent désormais dans une impasse qui les force dans une contrainte ontologique. Ils se retrouvent dans un état de limbes à construire (le présent) sur la base d'un passé qu'ils veulent comprendre pour mieux diriger un futur autrement imprévisible. Rousso décrit ces limbes comme étant « un lieu instable et incertain, entre un passé qui s'est éloigné et demande désormais à être déchiffré – d'où l'importance nouvelle de l'histoire comme activité intellectuelle et de la mémoire comme pratique sociale et politique -, et un futur devenu illisible pour plusieurs générations – d'où l'importance de ce moment de passage, de transition entre le passé et le présent qui caractérise l'écriture de l'histoire du temps présent²⁰⁸. »

L'écriture de l'histoire est donc le langage de ce dialogue qui veut construire un pont entre le passé, qui est la matière sur laquelle on peut agir pour l'adapter aux besoins du présent, et le futur. Le rôle de l'histoire, comme nous le suggère Rousso, est « convié dans l'après-coup à donner du sens, aider à sortir du traumatisme, dresser parfois un tribunal de la postériorité²⁰⁹ ». Dans le cadre spécifique de la JT, comme nous le verrons mieux dans le chapitre « Les enjeux sociaux et politiques de la mémoire collective dans le cadre de la JT », la mémoire devient ainsi une exigence sociale de reconnaissance du passé, et donc une politique de réparation. Finalement, ce dialogue est permanent, car (a) il ne s'arrête jamais, au sens où toutes les générations cherchent et instaurent ce dialogue; et (b) il se peut, nous le verrons mieux par la suite dans la description du caractère provisoire de l'histoire, qu'une nouvelle découverte – aussi minime soit-elle – nous oblige à modifier la perspective, l'idée, la mémoire même de l'évènement en question. Il s'agit donc d'un véritable dialogue ouvert, dynamique et perpétuel.

²⁰⁶ publié dans Feuillettes d'Hypnos en 1946

²⁰⁷ Dans Arendt, Hannah, *Between Past and future*, Ed. The Viking Press, 1961

²⁰⁸ Rousso, Henri, *Op.Cit*, p. 113

²⁰⁹ Rousso, Henri, *Op.Cit*, p.91

3.3.2.2 « Tout histoire digne de ce nom est contemporaine »²¹⁰

L'histoire se pratique au présent : elle est en référence au passé, mais n'appartient pas au passé. Ce sont les gens d'aujourd'hui qui lisent l'histoire des gens d'hier. C'est dans ce sens que dans le débat historiographique, certains, parmi lesquels Henri Rousso²¹¹, théorisent une histoire comme étant toujours contemporaine. Nous avons dit que l'histoire est un dialogue permanent des vivants avec les morts. Nous ajoutons ici que ce dialogue est conçu par pur intérêt des vivants, ou, comme le dit Rousso, « l'histoire se constitue à l'origine comme regard et comme action sur les vivants, et non comme étude, souvenir ou dette envers les morts²¹² ».

Selon Benedetto Croce, toute écriture de l'histoire, du passé proche ou lointain, prend sa source dans le présent : « seule une préoccupation de la vie présente peut nous pousser à faire des recherches sur un fait du passé²¹³. » Cette préoccupation présente du passé pour le présent, pousse Croce à faire un distinguo normatif entre **histoire** et **chronique**, selon lequel l'histoire serait une « histoire vivante et la chronique une histoire morte. L'une est histoire contemporaine, et l'autre histoire du passé. L'histoire est principalement un acte de pensée et la chronique un acte de volonté. Toute histoire devient chronique quand elle n'est pas pensée, mais seulement remémorée en mots abstraits, en paroles qui avaient été concrètes et expressives une fois et ne le sont plus²¹⁴. » L'histoire, dont le concept s'éloigne et s'oppose radicalement à celui de chronique, sera donc triplement contemporaine comme l'écrit Rousso puisque : a) elle se fonde sur des traces accessibles à l'observation et à l'analyse qui s'offrent au regard de l'historien dans leur état présent d'entités passées dont l'intégrité originelle est par définition inaccessible; b) elle est un acte de pensée qui se déploie dans le présent grâce au travail d'un narrateur qui raconte le passé dans le moment présent; c) enfin, elle permet de faire revivre le passé dans le présent, de le *re-présenter* comme dira plus tard Paul Ricoeur,

²¹⁰ Rousso, Henri, *Op. Cit.*, p 34

²¹¹ Voir à ce sujet Rousso, Henri, *Op. Cit.*; François Hartog *Régimes d'historicité : Présentisme et expériences du temps*, ou encore *L'expérience de l'histoire* de Reinhart Koselleck

²¹² Rousso, Henri, *Op.Cit.*, p. 41

²¹³ Croce, Benedetto, *Théorie et histoire de l'historiographie*, Paris Dalloz, 1968 p. 13 sq.

²¹⁴ Croce, Benedetto, *Op. Cit.*, pp. 17-18.

voire, si l'on suit la position de Benedetto Croce, de lui donner vie tout court puisque l'histoire n'existe pas en dehors de la pensée qui la produit et lui donne forme après-coup²¹⁵.

Dans ce cadre, l'historien du présent qui s'intéresse à l'histoire et s'identifie au « poids du passé sur le présent²¹⁶ », a la possibilité d'agir sur son présent. Son rôle devient bien plus actif que celui joué par le chroniqueur. L'historien, en analysant les événements qu'il décrit, devient en fait un acteur de l'histoire.

L'étude du présentisme, ou histoire du temps présent, a engendré des querelles épistémologiques et méthodologiques. En effet, comme l'écrit Nicolas Berg, « la transposition à l'ensemble des périodes historiques des méthodes propres à l'histoire du très contemporain, notamment en matière d'histoire politique et sociale, a tendu à rendre caducs les anciens cadres de référence : chronologie, épistémologie des sources, géographie historique, entre autres²¹⁷. Nous allons par la suite répondre, dans la mesure du possible, à certaines objections.

1) Il pourrait être dit que l'étude de l'histoire contemporaine (voir présente, d'où « étude du présentisme²¹⁸ ») pourrait constituer un frein au développement de la société. Un rapport commandé par Nicolas Sarkozy en 2008 nous suggère, par exemple, que l'histoire du temps présent, par sa seule existence, aurait freiné le développement des recherches de longue durée et constitue même l'une des causes de la difficulté des Français « à assumer leur histoire dans leur globalité²¹⁹ ». Nous répondons à cette objection en rappelant qu'il n'existe à ce jour

²¹⁵ Voir Rousso pp. 34 et sq.

²¹⁶ Rousso, op.cit., p. 79

²¹⁷ Voir Nicolas Berg, *Die westdeutschen Historiker und der Holocaust. Erforschung und Erinnerung*, Göttingen: Wallstein, 2003. Dans *Central European History*, Volume 38 / Issue 02 / June 2005, pp 344-346 et dans Rousso, op. cit. pp. 24-39.

²¹⁸ Par présentisme, nous faisons référence à l'étude d'une histoire plus que contemporaine, encore présente. Dans le cadre de la JT, la mémoire et l'histoire font référence à une situation tout à fait présente au niveau émotionnel, social, politique et économique, bien que passé au niveau temporel. Le concept de présentisme a été toutefois décrit par Francois Hartog, dans son œuvre *Régimes d'historicité. Présentisme et expérience du temps*, comme faisant référence au phénomène de la « montée rapide de la catégorie du présent jusqu'à ce qui s'impose l'évidence d'un présent omniprésent ». Francois Hartog, *Régimes d'historicité. Présentisme et expérience du temps*, p.18

²¹⁹ Rousso, Henri, *Op. Cit.*, p.29

aucune étude scientifique d'ensemble sur la façon dont l'histoire du passé proche a été intellectuellement et socialement conçue et reçue à travers le temps²²⁰. Alors que pendant les années 1970, l'histoire du présent était vécue par les italiens comme un facteur d'innovation au sein d'une discipline elle-même en plein essor et en pleine reconfiguration²²¹, un siècle plus tôt, « l'histoire contemporaine a été aperçue, au contraire, comme un frein au point d'être exilée dans une sorte de purgatoire²²² ». Nous en déduisons qu'une telle objection dépend du moment politique, économique ou social (*mutatis mutandis*), ce qui nous amène à croire qu'elle découle d'une vision selon laquelle l'histoire répondrait aux exigences de la mémoire (approche que nous avons déjà rejetée dans la section précédente).

Un exemple typique de cette approche se trouve dans le processus d'historisation du nazisme chez des historiens qui avaient été eux-mêmes protagonistes de la tragédie. C'est ainsi que les premières grandes « mises en narration » du national-socialisme, dues entre autres à Friedrich Meinecke²²³ et Gerhard Ritter²²⁴, obéissaient d'abord à une logique d'insertion de la « déviation » nazie dans la cohérence de l'histoire nationale. « Catastrophe » ou « infortune » allemande, l'étiologie des forfaits du nazisme serait revenue, d'après Nicolas Berg, à une tentative de disculpation, ou du moins de minimisation²²⁵. C'est la raison pour laquelle nous refusons une approche d'instrumentalisation de la mémoire pour répondre aux exigences de l'histoire qui pourrait conduire à un relativisme épistémique et moral de la mémoire.

²²⁰ Rousso, Henri, *Op. Cit.*, p. 28

²²¹ *Ibidem*.

²²² Rousso, Henri, *Op. Cit.*, pp 33.

²²³ Dans son œuvre *What is History*, l'historien Carr le décrit comme un exemple d'un historien dont les vues sont fortement influencées par l'esprit du temps (*Zeitgeist*) : libérale au cours de l' Empire allemand , découragés pendant la période entre les deux guerres , et profondément pessimiste après la Seconde Guerre mondiale. Carr, E. H. *What is History?*. Macmillan/Penguin, 1961.

²²⁴ Voir Ritter, G., *Europe and the German Question*, œuvre dans laquelle Ritter disconvient de l'argument selon lequel le III Reich serait le produit inévitable de l'histoire allemande. Il s'agirait plutôt, selon lui, d'une situation internationale qui a amené à la catastrophe. À cela, qui, à notre avis, est une analyse d'histoire du temps présent forte intéressante et acceptable au niveau méthodologique, il rajoute que, en vertu de cette analyse, les Allemands « should not be singled out for criticism ».

²²⁵ Voir Nicolas Berg, *op. Cit* et Henri Rousso, *op. cit.*, pp. 28-37

Une autre objection possible à l'histoire du présent est celui du recul de l'historien selon lequel les structures profondes des sociétés (et donc leur histoire), seraient mieux observées et comprises grâce à la « perspective longue ou haute, comme sur une photo aérienne²²⁶ ». Fernand Braudel en 1958 formule clairement cette objection en écrivant: « il faut sans doute qu'une époque se soit suffisamment détachée de nous et des liens d'actualité vivante, qu'elle ait basculé et séjourné le temps voulu dans le pourrissoir, tout comme certaines préparations anatomiques, pour révéler sa structure profonde²²⁷ ». En réalité, nous trouvons que le recul est nécessaire à l'historien « pratiquement », comme le dit Jules Isaac, à cause des matériaux qu'il doit accumuler; mais au niveau théorique ce même recul pourrait entraîner des inconvénients, qui, encore selon Isaac, auraient la possibilité de l'emporter sur les avantages : « plus le recul s'accroît, plus l'évènement est vu du dehors : on en aperçoit sans doute les grandes lignes superficielles, mais on perce plus difficilement la croûte de légende dont il s'est recouvert et qui fait corps avec lui. Pour connaître l'évènement dans toute sa réalité [...] il faut l'avoir vu du dedans, surtout quand il s'agit d'un évènement aussi complexe et bouleversant que la guerre [comme il est aussi le cas de l'évènement lié à la JT, même quand elle n'est pas forcément liée à la guerre, *ndlr*]²²⁸ ». Victor Zaslavsky et Ochotin, dans leur analyse de l'histoire soviétique contemporaine, ne semblent pas seulement être en accord avec nous sur la question méthodologique présentiste (écrire l'histoire du présent dans le moment présent), mais aller encore plus loin. Ils soutiennent en fait que les travaux sur l'histoire soviétique sont développés maintenant dans une atmosphère d'indifférence presque totale, voire face à l'hostilité de la population et de l'État²²⁹. Zaslavsky, en particulier, souligne qu'il y a eu une évidente tendance entre 1994 et 1998 de réévaluation de la période stalinienne et brejnévienne

²²⁶ Rousso, Henri, *Op. Cit.*, p. 151 et sq.

²²⁷ Braudel, Ferdinand, *Les Ambitions de l'histoire*, Editions de Fallois, 1958, p. 223

²²⁸ Cité dans Rousso, Henri, *Op. Cit.*, p. 99

²²⁹ On peut évoquer, à titre d'exemple, Ochotin, Nikita, *Nazismo, Fascismo, Comunismo. Totalitarismi a confronto*. Ed Mondadori, 1998, pp. 131-143.

et une évaluation plus négative de la perestroïka opérée par Gorbatchev²³⁰. Cette tendance s'expliquerait, selon Zaslavsky, par deux facteurs : l'héritage particulièrement lourd laissé par le totalitarisme soviétique²³¹ (qui a causé la destruction physique des archives privées, autre que publiques, ainsi que des témoignages) et un manque important au niveau historiographique (bref, les historiens russes n'ont pas écrit assez dans l'immédiat sur la question stalinienne). Pour Zaslavsky, le fait de ne pas s'occuper dans l'immédiat (donc dans la phase même de transition vers la démocratie) d'écrire l'histoire du présent constituerait un prix très élevé à payer par la société. Ce prix serait, écrit l'auteur en citant Rousso²³², un Syndrome de Vichy russe.

La réponse de Zaslavsky, nous amène à une objection qui pourrait être faite sur la trop grande précocité d'écrire l'histoire. La vision de l'histoire comme une et indivisible science pourrait amener un non-partisan de l'histoire contemporaine à dénoncer le fait de vouloir écrire à chaud l'histoire d'un évènement lourd de conséquences possibles, à *fortiori*, d'une catastrophe qui se déroule sous nos yeux, signifie vouloir réduire ces évènements à leurs seuls limites présents. Dans ce cas, nous sommes de nouveau en accord avec Rousso, qui soutient que l'écriture de l'histoire du présent correspond à « restituer une généalogie, insérer l'évènement dans une durée, proposer un ordre d'intelligibilité qui essaye d'échapper à l'émotion de l'instant²³³ ». Bref, faire l'histoire du temps présent, c'est, au contraire, postuler que le présent qui est écrit par l'historien, possède une profondeur. De plus, comme nous l'avons souligné précédemment, écrire l'histoire, à la différence de faire la chronique, ne se réduit pas à une somme de faits instantanés que l'on va saisir en vol.

²³⁰ Source Yu Levada, Homo sovieticus : desiat, 1989-1999, dans Monitoring obscestvenno mnjenja, 3, 1999 et cité par Zaslavsky, V., La memoria storica della Russia Post-Sovietica : il bisogno di dimenticare e lo sforzo di ricordare. Ed. Mondadori, 2011, pp. 222-234

²³¹ Voir à ce sujet Zaslavsky, V., Il consenso organizzato. La società sovietica negli anni di Breznev, Il Mulino, Bologna, 1981.

²³² Voir Rousso, H., Le Syndrome de Vichy, Le Seuil, Paris, 1987.

²³³ Rousso, H.(2012), La Dernière Catastrophe. Op. Cit. p. 205.

3.3.2.3 L'histoire est provisoire

À notre perception de l'histoire comme histoire du contemporain, l'on pourrait très bien émettre l'objection selon laquelle cette histoire, telle quelle, s'inscrit dans le provisoire et reste toujours inachevée. Faute de recul de la part de l'historien et par conséquent de manque de toute la documentation nécessaire pour qu'il puisse écrire l'histoire de façon définitive, établie et irrévocable, son œuvre restera toujours caractérisée par une *quiddité* temporaire, partielle et transitoire. En total accord avec Lucien Febvre, nous voulons répondre à cette objection en rappelant que « Nous [les historiens, *ndlr*] n'avons pas la candeur de croire au définitif en Histoire, comme nous savons que cette Histoire, science de changements, est elle-même en perpétuel changement, donc qu'elle ne peut procéder que par une suite d'approximations successives, les premières très grosses, les suivantes de plus en plus précises²³⁴ ». En fait, la quiddité décrite ci-dessus est donc le propre de toute la discipline historique, car toute écriture historique relève du provisoire, et ne peut prétendre énoncer des postulats ou des vérités qui ne seraient pas revues avec le temps.

3.3.2.4 L'histoire est un continuum spatio-temporel

Une question que l'on pourrait poser pour déterminer les caractéristiques de l'histoire est, finalement, si l'historien doit voir les événements comme des dossiers séparés les uns des autres ou s'il doit plutôt considérer l'histoire comme un *continuum historicus*, dans lequel il serait impossible de comprendre le dernier événement sans tenir compte de ceux qui précèdent. Dans le cadre de l'histoire du III^{ème} Reich, par exemple, devons-nous élaborer de nouvelles méthodes spéciales pour comprendre l'histoire et considérer cette période uniquement comme phénomène *sui generis*, en détachant le national-socialisme du continuum de l'histoire allemande en participant ainsi à une « stratégie immunitaire » comme le suggère

²³⁴ Febvre, Lucien, Par Manière de Préface, dans Cahiers d'Histoire de la Guerre, n. 3, février 1950, p.1

Sebastian Conrad²³⁵, ou devons-nous voir ce phénomène comme un continuum de l'histoire allemande?

Notre réponse à une telle question repose sur l'idée d'une histoire plus complexe et internationale. Nous croyons en fait que l'histoire est un *unicuum* international. D'un côté, donc, nous soulignons que l'histoire du IIIème Reich ne doit pas être considérée comme un phénomène *sui generis*, car cela rendrait l'analyse des événements trop simpliste (et du coup, il serait très facile d'en déduire que la reproduction de ces événements serait statistiquement presque impossible, dont une transformation-déformation de l'histoire en chronique²³⁶) mais, d'un autre côté nous croyons nécessaire de refuser l'identification du phénomène national-socialiste avec le peuple allemand et par conséquent l'argument selon lequel le IIIème Reich serait le produit inévitable de l'histoire allemande. Il faut donc se détacher de l'idée que n'importe quel événement historique (négatif, comme ou positif) est lié à un peuple, un gouvernement particulier, une période historique particulière. Nous soutenons, en définitive, que l'histoire d'un événement se déroulant dans un pays particulier, ne peut pas être considérée comme étant exclusivement *per se*, mais qu'au contraire, elle dépend de son interaction avec les autres pays. Nous croyons, en bref, que l'histoire est globale²³⁷, connectée²³⁸, croisée²³⁹ et qu'elle doit être étudiée avec une approche comparatiste. L'histoire est donc un continuum spatio-temporel. Chaque événement est déclenché par d'autres événements précédents et par d'autres événements qui se sont déroulés ailleurs. Chaque

²³⁵ Conrad, Sebastian, *The Quest for the Lost Nation: Writing History in Germany and Japan in the American Century*, California World History Library, 2010., pp 124-125

²³⁶ Cette approche autoriserait aussi une vision à la Meinecke, ou à la Ritter, ce que nous avons déjà exclu comme historiquement acceptable, justement pour la méthodologie.

²³⁷ Voir Braudel, Fernand, *Civilisation matérielle, économie et capitalisme, (xve - xviiiè siècles)*, Paris, Armand Colin, 3 volumes, 1979; Gérard Brun, *Introduction à l'histoire totale*, Économica, 2006; Chloé Maurel, *Manuel d'histoire globale*, Paris, Armand Colin, collection U, 2014.

²³⁸ Voir Subrahmanyam, Sanjay, *Explorations in Connected History: From the Tagus to the Ganges*, Delhi: Oxford University Press, 2004

²³⁹ Werner, Michael et Zimmermann et Bénédicte, *Penser l'histoire croisée : entre empirie et réflexivité*, dans *Annales. Histoire, Science Sociale*, 2003/1, Éditions de l'EHESS

évènement déclenche des conséquences dans un futur qui se passera dans le même lieu ou ailleurs. L'histoire consiste donc, selon nous, en un effet domino spatio-temporel des évènements qui la créent. Par conséquent, a) comme le soutient Rousso « écrire l'histoire n'est plus seulement un exercice de compréhension et de réflexion, c'est une confrontation, un combat avec un passé toujours présent, lequel va constituer durant des décennies plus une source de problèmes qu'un magistère dont il faut tirer les leçons.[...] Si l'on éprouve un tel besoin de maîtrise, c'est précisément que cette histoire échappe à tout contrôle²⁴⁰ » (continuum temporel); l'histoire d'un pays est immanquablement liée aussi bien au niveau eschatologique qu'étiologique, et à l'histoire des autres pays (continuum spatial).

3.4 La narration de transition : un lieu de rencontre pour mémoire individuelle, collective et histoire

Les récits historiques sont devenus un moyen indispensable dans le processus de transition. Ils représentent ce passage vers la libéralisation d'un État en montrant les changements qui peuvent s'effectuer au niveau de la création littéraire. Cette dernière étant le reflet de la mémoire collective et donc de l'identité culturelle, sociale et politique de l'État naissant ou en construction.

Ces récits sont à considérer comme un *unicum* dans la littérature. Il s'agit en fait d'un genre littéraire tout à fait original pour de nombreuses raisons. Nous allons ici en analyser les plus importantes, notamment : 1) sa composition éclectique et polyédrique; 2) son ontologie; 3) sa finalité.

(1) Premièrement il s'agit d'un ensemble de genres littéraires se composant de plusieurs styles, sous-catégories et pseudo-genres littéraires qui normalement ne se croisent

²⁴⁰ Rousso, Op. Cit., p. 136

pas dans une même famille littéraire. La narration littéraire de transition, nous le verrons dans ce paragraphe, est le résultat d'une combinaison des œuvres composées par des spécialistes (historiens, professeurs, écrivains, journalistes, etc) et des non-spécialistes (blogueurs, hackers, activistes politiques etc). Ces derniers appartiennent à la société civile et veulent participer de façon active à la transition et à la construction de la mémoire collective en exposant leur théorie, leur témoignage, leur point de vue qui a été tu pendant le régime non démocratique précédent.

Les lieux de la mémoire littéraire collective de transition se trouvent donc dans des espaces apparemment bien éloignés les uns des autres. Il est possible de dire qu'avant la naissance de la littérature de transition les spécialistes (de l'histoire, de la politique et de la littérature) analysaient les données à leur disposition pour en produire une œuvre expliquant les faits historiques, ainsi que les causes et conséquences de ces derniers. Les spécialistes offraient leur point de vue, leur jugement, leur analyse des événements et donc leur vérité concernant ce passé. Le grand public avait donc la possibilité de prendre conscience passivement du passé à travers, *inter alias*, des manuels d'histoire, ainsi que des mémoires, des récits biographiques ou autobiographiques, des éditoriaux, et des essais, tous composés par des spécialistes ayant une autorité qui les autorisait à expliquer ce qui s'était passé. À partir du procès de Nuremberg, il est possible d'assister à quelque chose d'original et originel, notamment par la diffusion au grand public, des documents qui serviront aux historiens pour juger le passé et les crimes de masse. La société civile a, à partir de ce moment, la possibilité de juger, analyser, comprendre, se faire sa propre opinion et avoir un point de vue moins influencé sur les événements passés. La société civile, le grand public, devient au fil du temps plus impliquée et passe d'une écoute passive, à une analyse active des données reçues, et va vouloir contribuer personnellement à la création de la mémoire collective.

Dans l'histoire plus récente, ce phénomène s'est énormément élargi. Il ne s'agit plus simplement de la diffusion des plaidoiries et des témoignages des acteurs de premier plan²⁴¹, mais aussi, de la diffusion des documents officiels confidentiels, des rapports des renseignements militaires, des procès-verbaux, jusqu'à la publication des écoutes

²⁴¹ Voir Chapitre 1, section 3, la liste des six groupes dressée par Elster.

téléphoniques, et (grande nouveauté apparue avec les révolutions arabes) des forums interactifs, des commentaires sur les réseaux sociaux, sur les sites d'information créés par les activistes politiques etc. Tout cela fait partie d'un nouveau genre littéraire, composé, comme nous l'avons vu d'éléments classiques de la littérature (les écrivains, les historiens, etc.) avec des nouveaux éléments créés par des néophytes de la scène littéraire. Ce nouveau genre littéraire que, faute de mieux, nous appellerons « **littérature de transition interactive** » fait partie intégrante de la construction de la mémoire collective. Les auteurs de cette nouvelle mémoire collective sont donc des spécialistes, des historiens, des journalistes, mais aussi, *ceteris paribus*, des personnes qui n'ont jamais eu affaire à l'écriture auparavant, des non-spécialistes qui ont décidé d'avoir le droit de participer activement à la création de la mémoire collective en s'infiltrant dans un lieu qui, avant, avait été réservé aux spécialistes. Il s'agit donc d'une véritable création collective de la mémoire.

La structure interne de cette nouvelle littérature nous amène à constater la formation d'une nouvelle ontologie (2) de la littérature et de la mémoire collective qu'elle construit. Le récit des droits de l'homme, comme Ruti Teitel le soutient, se lit comme une histoire incohérente, comme une triste litanie de violations graves et de réactions de la loi²⁴².

L'ontologie de cette nouvelle narrative est maïeutique et dynamique. Elle est ouverte, comme dans un dialogue, au grand public qui devient, pour la première fois dans l'histoire de la narration, complice, participant actif, autorisé, et même invité, à produire un changement par une redéfinition de la signification des mots, ou par une création de néologismes.

Le grand public a désormais la possibilité de devenir acteur de premier plan dans le cadre de la construction de la mémoire collective. Cette mémoire devient donc maïeutique et libre de se modifier dans le temps. Elle n'est plus seulement collective dans le sens d'appartenance à la collectivité, mais elle l'est également en vertu de sa création en tant qu'œuvre collective. Elle est constituée de tellement de jugements différents, opposés et en

²⁴² Teitel, Ruti, *Giustizia di transizione come narrativa liberale* dans *Storia, verità e giustizia*, sous la direction de Marcello Flores, Éd. Mondadori, 2000, pp. 262-278.

contraste les uns avec les autres, qu'elle nous semblerait finalement s'approcher de la *Wertfreiheit* épistémologique wébérienne.

De plus, cette nouvelle création collective de la mémoire a un caractère unique car chaque transition est unique : elle naît sous des conditions qui appartiennent à ce pays particulier et qui sont non assimilables à un autre. Chaque peuple possède ses propres caractéristiques, sa propre histoire, des raisons particulières et propres qui l'ont conduit à subir des abus massifs des droits de l'homme, sa propre manière d'avoir réagi et de se trouver en transition, ainsi que ses propres objectifs pour la démocratie naissante. Il en résulte donc que chaque peuple aura son propre mot à dire, valable uniquement dans son contexte géopolitique. Comme dans un dialogue socratique, tous deviennent des acteurs censés se poser des questions concernant les causes et les motifs de l'existence du régime non-démocratique qui vient de se terminer, et tous sont censés donner des réponses, chacun avec les moyens qui sont à sa disposition (livres, blog, forum, discours publics, réseaux sociaux etc.).

En bref, ce qui autrefois était considéré comme appartenant à une culture populaire, une mémoire privée, enfermée dans les archives privées des familles, non-autoritaire et non reconnue comme officielle, va finalement s'intégrer à la culture officielle des spécialistes, qui se voient obligés de faire de la place à ce qui, avant, constituait le monde des auditeurs silencieux. Par conséquent, il est maintenant possible d'assister à un phénomène qui nous semble être de grand intérêt, soit l'épanouissement d'œuvres écrites, qui se fait autrement que par des spécialistes, ou par des non-spécialistes²⁴³, mais à quatre mains, soit par un spécialiste et un néophyte²⁴⁴.

(3) Finalement, dans la narration de transition, ainsi que dans la littérature de transition interactive, la direction de l'histoire n'est pas prédéfinie, c'est-à-dire que le récit né *in re*, pendant le déroulement même des événements. Il n'est pas écrit en fonction de la manière dont

²⁴³ Pour donner un exemple, nous renvoyons à <http://nawaat.org/portail/>, un site constitué d'analyses concernant la JT en Tunisie écrits dans la plupart de cas, et surtout au début du projet, par des non-journalistes et des non-politologues qui contribuent à la création de la mémoire collective

²⁴⁴ Voir par exemple : Abdelaziz Belkhouja et Tarak Cheikhrouhou, *14 Janvier. L'enquête*, Éd. Apollonia, Tunis 2013.

l'histoire s'est produite du début à la fin, car il n'y a pas encore de fin à l'histoire. À cause de la définition même de transition qui renvoie à un chemin *in itinere*, il manque dans la construction de la mémoire collective la fin historique préconstruite, car l'histoire est en train d'être créée en même temps que le récit, et ce récit s'achèvera et sera divulgué bien avant la fin de l'histoire. Contrairement au récit structuré, typique de l'histoire non-transitionnelle, les récits de transition ne mettent pas l'accent sur la possibilité d'un choix sociopolitique forcé, ou d'une action individuelle interne à une politique définie par les paramètres de circonstances plus étendues et importantes. Ils veulent plutôt souligner, comme le soutient Ruti Teitel, la possibilité d'une auto-compréhension sociale et, en même temps, veulent empêcher que les répétitions tragiques soient associées à la politique libérale de transition²⁴⁵. Par conséquent, la structure des histoires de transition suit une forme de rédemption, apte à créer une histoire d'espoir vers l'avenir plutôt qu'une (re)construction du passé.

Plusieurs objections pourraient être apportées concernant l'importance que nous accordons à la littérature de transition.

Il pourrait être souligné, par exemple, qu'à cause de la structure même de ces récits, cette littérature manque totalement de l'objectivité et de la scientificité propres à l'Histoire, qui visent la connaissance et la reconstruction du passé, et donc qu'il serait impossible de la prendre en considération comme étant une version officiellement acceptable des événements passés. En réponse à une telle critique, et encore en accord avec Ruti Teitel, nous soutenons que la libéralisation qui arrive à travers les récits de transition, implique, certes, une certaine instabilité, mais que cette instabilité peut être d'abord associée à la nature de la transition. Par contre, le manque de sécurité scientifique de cette littérature est beaucoup plus fidèle à l'idée de transition qu'à une histoire écrite *a posteriori*. Comme le dit Ruti Teitel, « l'impulsion de fixer le passé, d'être *meta-histoire*, après l'histoire, est une vaine tentative dont le but ultime serait d'empêcher le récit historique de l'État, l'épuisement de sa force politique et son potentiel de progrès. La tentative d'établir une identité fondée sur une vision historique valable

²⁴⁵ Teitel, Ruti, *Giustizia di transizione come narrativa liberale* dans *Storia, verità e giustizia*, sous la direction de Marcello Flores, Éd. Mondadori, 2000, pp. 262-278.

pour toute période est en soi une vision non libérale : il ne reste d'autre choix, donc, que la pluralité des récits, l'instabilité et la dialectique politique²⁴⁶».

Une autre objection qui pourrait susciter cette vision dialectique et instable de l'histoire et de la mémoire collective serait que sur cette narration historique est fondée, est liée à sa conclusion. Si, en fait nous considérons la narration historique de transition comme ayant une ontologie dialectique et maïeutique, qui soit sujette au changement selon les recherches et les chercheurs au fil du temps, alors quand aurions-nous enfin la version définitive de la mémoire collective? Les histoires de transition sont des mécanismes de continuité alternées à des mécanismes discontinus. Tout comme la JT qu'elle représente, la mémoire collective créée par les récits de la narration de transition, construit la compréhension que l'État a de son ordre politique. La justice historique de transition est associée à la préservation de l'identité politique de l'État dans le temps. Il se trouve qu'avec le temps, l'auto-compréhension de l'État peut devenir un sujet de discussion dans le cadre du débat politique. Dans ce cas, une vision fermée de l'histoire, de la mémoire collective et donc de l'identité collective, pourraient amener à une rupture interne des institutions et/ou entre l'État et la société civile. Alors qu'une vision plus flexible, qui s'identifie à la société plutôt que d'imposer une vision dans laquelle cette dernière s'identifie à elle, pourrait constituer l'outil d'une cohabitation pacifique entre les différentes parties constituant la société civile et les institutions politiques. Bref, une telle vision fragmentaire mais partagée de la mémoire collective, veut se doter d'une ontologie corrective et autocorrective dans le but d'offrir une identité collective alternative et qui se polarise sur l'unité sociopolitique et dans le respect de tous les composants qui la constituent. En conclusion, nous soutenons, encore avec Ruti Teitel, que le caractère statique d'une histoire et d'une mémoire qui veulent imposer une identité immobile sont à considérer comme étant non libérales. Par contre, une attitude libérale aurait besoin de soutenir la modalité de transition comme espace critique de ce qui peut être réalisé et de ce qui doit être modifié pour amener la transition vers un régime démocratique stable et durable.

Il se trouve donc, comme Ruti Teitel le soutient, que les narrations de transition contribuent à réaliser la construction de la politique contemporaine et donc de la mémoire collective.

²⁴⁶ Teitel, Ruti, Op. Cit. p. 276

3.5. Conclusion

Dans ce chapitre, nous avons décrit le processus de construction de la mémoire collective comme étant continuellement en cours de développement et ontologiquement ouvert. Nous avons montré comment la nature dynamique et sujette aux changements de ce processus, pourrait être considérée comme étant la cause d'une instrumentalisation de la mémoire collective de la part des nouvelles institutions, visant à rendre plus stable leur gouvernement et leur politique. Nous avons répondu à cette objection en disant que : 1) le risque d'une instrumentalisation et d'un échec inévitable de la JT vers la démocratie, mettent en évidence l'importance et le poids que ce mécanisme joue à l'intérieur de la JT, ce qui renforce notre hypothèse selon laquelle la mémoire collective constitue un élément essentiel à prendre en considération; 2) que la mémoire collective a un esprit indépendant, qui s'avère être la cause et la conséquence de son caractère dialectique et hétérogène. Cette indépendance que la mémoire collective semble posséder, fait en sorte que sa manipulation et son instrumentalisation ont des conséquences temporaires et éphémères. Et ce pour deux raisons : a) la révolution de *l'infosphère* que nous vivons depuis les intuitions d'Alan Turing et pour laquelle la société civile pourrait, tôt ou tard, retrouver les documents cachés par les institutions, comme ce fut le cas lors de la révolution arabe. A cette réponse, nous pouvons avancer une deuxième objection: la plupart des pays qui ont vécu un régime autoritaire/totalitaire/non démocratique, n'ont pas eu un véritable accès aux informations numériques pour créer une mémoire divisée ou pire, les documents cachés par les institutions ne sont même pas numériques, ce qui nous amène à la raison b). Nous répondons à cette objection de deux manières. Premièrement, même si la révolution informatique fût complètement absente et que nous envisageons un gouvernement qui ne laisse aucune trace de ces méfaits et/ou que le gouvernement de transition élimine toutes traces laissées dans le but d'instrumentaliser la mémoire collective, il y aura toujours la mémoire privée collective, soit les archives privées de la société civile (les lettres, les documents d'emprisonnement, les photos etc. etc.). Et cette mémoire privée collective, liée évidemment à la mémoire individuelle, pourrait à un certain point amener la société civile à réagir en élaborant une contre-mémoire collective (comme dans le cas de la mémoire collective russe que nous avons analysée dans la section 3.3.2.2) créant ainsi une instabilité politique.

Dans un autre ordre de considération, cette objection nous semblerait doublement myope : premièrement, il n'est pas exclu que les sociétés qui n'ont pas accès à certains documents pendant la transition, parviennent un jour à l'avoir, ce qui - étant la mémoire collective sujette aux changements à cause de son caractère dialectique - entraînerait la mémoire à être divisée, et ce, avec toutes les implications déjà analysées; deuxièmement, tous les éléments que nous avons nous poussent à croire que l'ère de la technologie est en expansion plutôt qu'en régression, il serait ainsi plus probable que l'infosphère ne cesse pas de progresser, plutôt que de penser le contraire.

En d'autres termes, il nous semblerait plus réaliste de penser que l'accès au numérique est en expansion et que dans une perspective tournée vers le futur, le risque d'avoir une contre-mémoire collective s'opposant à celle imposée, instrumentalisée et manipulée est, ou sera, une réalité factuelle. En conclusion, manipuler une mémoire collective dans l'ère de l'infosphère semble aller à l'encontre du principe même de la JT, et démontre une certaine crédulité de la part d'un gouvernement.

Nous avons donc décrit la mémoire collective comme étant dialectique, libérale, hétérogène, participative, collective, commune et partagée, indépendante, publique, en soulignant les influences que la mémoire individuelle peut avoir sur cette mémoire collective (3.2.2.2) ce qui nous a amené, dans la section 3.3, à analyser la relation entre histoire et mémoire collective et le lieu commun dans lequel elles se retrouvent (3.4). À la lumière de cette analyse, nous avons donc mieux compris le rôle de réconciliation entre les différentes communautés qui vivent à l'intérieur de la société en transition, qui pourrait contribuer à une coexistence pacifique entre ces mêmes communautés et à une construction de confiance civique envers les institutions rendant ainsi cette société en transition plus stable.

Il s'agira, à partir de ce moment, d'analyser les possibles problématiques liées à la mémoire dans le contexte spécifique de la JT, dont ses enjeux politiques et sociaux afin de comprendre si on peut compter sur cette forme de souvenir commun pour reconstruire une société traumatisée de façon à ce qu'elle soit juste et stable. Nous verrons dans le prochain chapitre quelles sont les réponses, positives ou négatives, possibles et nous verrons pourquoi nous pensons qu'une réponse affirmative serait plus efficace.

Mémoire collective et programmes de réparations (PdR): enjeux et dilemmes

4.1 Introduction

Avant le 10 Décembre 1948, jour où l'Assemblée générale, en réunion à Paris, a adopté la Déclaration universelle des droits de l'homme (DUDH), seuls les États pouvaient prétendre à une réparation. En effet, les délits commis par un État à l'encontre de ses propres ressortissants relevaient uniquement de sa juridiction. Par ailleurs, les préjudices causés par un État aux ressortissants d'un autre État pouvaient donner lieu à des plaintes uniquement de la part de ce dernier, qui devait alors faire valoir ses propres droits²⁴⁷. Grâce à la DUDH et à la consécration du caractère central de la personne²⁴⁸, le droit international a progressivement reconnu aux victimes, ainsi qu'aux groupes lésés, le droit de demander réparation auprès d'instances nationales et internationales. Ainsi, en réponse aux violations des droits fondamentaux et aux autres atteintes qui peuvent survenir en période de conflit et sous les régimes autoritaires, les autorités internationales ont élaboré diverses mesures²⁴⁹. Au sein de

²⁴⁷ Voir Carol Mottet et Christian Pout, *La justice transitionnelle : une voie vers la réconciliation et la construction d'une paix durable*, Dealing with the Past – Series-1/2011.

²⁴⁸ Ainsi que l'écrit le Comité de rédaction du DHUD dans le Préambule, « la reconnaissance de la dignité inhérente à tous les membres de la famille humaine et de leurs droits égaux et inaliénables constitue le fondement de la liberté, de la justice et de la paix dans le monde. » (<http://www.un.org/fr/documents/udhr/index.shtml>, dernière consultation le 01-05-2015).

²⁴⁹ Voir : Haut-commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme, *Les instruments de l'État de droit dans les sociétés sortant d'un conflit : programmes de réparation*. Nations Unies, New York et Genève, 2008; Theo van Boven, *Victims' rights to a Remedy and Reparation*, <http://www.corteidh.or.cr/tablas/r26214.pdf> (dernière consultation le 06-04-2015); et M. Cheriff Bassiouni, *An Individual's Right of Reparation for Violations of Internationally Protected Human Rights and Humanitarian Norms*, dans Convegno 91 (Accademia Nazionale dei Lincei, 2001).

celles-ci, le concept de *reconnaissance de la dignité* est considéré comme un des éléments essentiels constituant le fondement de la liberté, de la justice et de la paix²⁵⁰.

Dans le deuxième chapitre de cette thèse, nous avons analysé les raisons pour lesquelles une conception holistique de la JT, qui insiste sur l'importance de tous les mécanismes qui la composent, permet de mieux achever la transition vers la démocratie. Puis, dans le chapitre trois, nous avons montré que la mémoire collective est au centre de la synergie entre ces divers mécanismes. Or, si l'on se réfère à la catégorisation des mécanismes de la JT mise au jour dans le premier chapitre, la mémoire collective fait partie des programmes de réparations (PdR) et joue un rôle important dans le procès de la reconnaissance. Dans ce quatrième chapitre, nous allons premièrement définir, d'un point de vue normatif, le terme « réparation » et préciser les rôles qui lui sont attribués dans le contexte de la JT (4.2.1), avant de voir que les réparations et les défis qu'elles posent, gagnent à être envisagés à partir d'une approche holiste (4.2.2). Cela fait, nous allons nous dédier à la compréhension des réparations symboliques et matérielles (4.3). La deuxième partie de ce chapitre se focalisera sur les possibles objections et dilemmes découlant des programmes de réparations. En effet, comme nous l'avons souligné dans les deux premiers chapitres, les pays en transition souffrent souvent, de façon plus ou moins aigüe, du fait que l'état de droit peut être limité, d'une pénurie des moyens disponibles pour appliquer la loi et administrer la justice, d'un manque de ressources financières et d'une absence de confiance de la population à l'égard des pouvoirs publics. Si nous ajoutons à cela les ressources publiques considérables nécessaires à l'établissement d'un programme de réparation (sections 4.3 et 4.4), un tel programme peut, il est vrai, apparaître comme un frein à la transition. C'est pourquoi, il nous semble nécessaire d'accorder une importance primordiale à la justification morale des réparations qui sont censées répondre aux préoccupations politiques, juridiques et économiques des pays en transition (section 4.4).

²⁵⁰ <http://www.un.org/fr/documents/udhr/index.shtml> (dernière consultation le 01-05-2015).

4.2 La question des réparations : définitions et rôles

La presque totalité de la littérature concernant la JT accorde une grande importance aux réparations et aux perceptions que peuvent en avoir les populations²⁵¹. En fait, il y semble présumé que pour certaines victimes, les réparations offertes par l'État sont perçues comme la manifestation la plus tangible des efforts qu'il déploie pour remédier aux torts qu'elles ont subis²⁵². Certains chercheurs et experts arrivent à soutenir que, puisque dans un bon nombre des pays ayant vécu l'expérience de la JT, il a été possible d'observer la perception sous-mentionnée, ainsi, les revendications des victimes exigent l'attention de l'État, et ce, même quand les circonstances rendent la *restitutio in integrum* irréalisable, soit par manque de ressources, soit en raison du caractère irréversible de la mort.²⁵³ En outre, relevons qu'au sein de toute la littérature dont nous ayons pris connaissance, la mémoire collective est classifiée comme faisant partie des programmes de réparation. Nous croyons donc essentiel, dans l'idée de cerner ce qui apparaît devoir être « réparé » par ces programmes, de définir théoriquement le concept de « réparation ».

À ce propos, à la lecture des documents officiels²⁵⁴ et des publications concernant la problématique des réparations²⁵⁵, il nous est apparu qu'entre juristes internationaux, il y a

²⁵¹ Nous nous référons notamment aux travaux de : An-Na'im, 1992; Asmal, 1992; Barnett, 1977; Barnett et Hagel, 1977; Boland et Martin, 1985; Boven, 1992; Brooks, 1999; Elster, 2006.

²⁵² Voir de Greiff, P., *The handbook of reparation*, Oxford University Press. 2006, p. 2.

²⁵³ Voir de Greiff, op. cit, p. 456.

²⁵⁴ Voir l'article 8 de la *Déclaration universelle des droits de l'homme* (ONU, 1948) selon laquelle « Toute personne a droit à un **recours effectif** devant les juridictions nationales compétentes contre les actes violant les droits fondamentaux qui lui sont reconnus par la constitution ou par la loi »; l'article 10 de l'*American Convention on Human Rights* (OAS, 1969) : « Every person has the right to **be compensated** in accordance with the law in the event he has been sentenced by a final judgment through a miscarriage of justice », ainsi que l'article 63 : « If the Court finds that there has been a violation of a right or freedom protected by this Convention, the Court shall rule that the injured party be ensured the enjoyment of his right or freedom that was violated. It shall also rule, if appropriate, that the consequences of the measure or situation that constituted the breach of such right or freedom be **remedied** and that fair **compensation** be paid to the injured party. In cases of extreme gravity and urgency, and when necessary to avoid irreparable damage to persons, the Court shall adopt

consensus quant au droit à l'indemnisation des victimes de violations des droits de l'homme. Que ce soit à titre de « compensations », de « remède » ou de « juste satisfaction », trouver une forme de réparation adaptée aux sévices subis semble admis par tous. Néanmoins, plusieurs propositions sont présentées dans la littérature. Il convient donc de s'y attarder de manière à pouvoir offrir ensuite une vision holistique des programmes de réparations.

En un sens large, le concept de réparation peut se définir comme étant un principe de droit se référant à l'obligation contraignant la partie fautive (en l'occurrence l'État) à réparer les dommages causés à la partie lésée (les citoyens, ainsi que les groupes auxquels ils appartiennent, dont les droits fondamentaux ont été violés). Au sein du droit international existe un principe voulant qu'un État qui a violé les droits de ses citoyens a l'obligation juridique de réparer les préjudices commis²⁵⁶. C'est en 1993, grâce au rapport que rédigea Theodor Van Boven pour le compte de l'ONU, que ce principe est devenu universel. La formulation qui fut adoptée est la suivante : « la réparation doit, autant que possible, effacer toutes les conséquences de l'acte illicite et rétablir l'état qui aurait, selon toute probabilité,

such provisional measures as it deems pertinent in matters it has under consideration. With respect to a case not yet submitted to the Court, it may act at the request of the Commission »; l'article 9.5 du *Pacte international relatif aux droits civils et politiques* (HCDH, 1966) : « Tout individu victime d'arrestation ou de détention illégale a droit à réparation »; l'article 14.1 de la *Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants* (HCDH, 1984) : « Tout État partie garantit, dans son système juridique, à la victime d'un acte de torture, le droit d'obtenir **réparation** et d'être **indemnisée** équitablement et de manière adéquate, y compris les moyens nécessaires à sa **réadaptation** la plus complète possible. En cas de mort de la victime résultant d'un acte de torture, les ayants cause de celle-ci ont droit [sic] à indemnisation » et finalement l'article 41 de la *Convention européenne des droits de l'homme* de 1950 (CEDH, 1950) : « Si la Cour déclare qu'il y a eu violation de la Convention ou de ses protocoles, et si le droit interne de la Haute Partie contractante ne permet d'effacer qu'imparfaitement les **conséquences** de cette violation, la Cour accorde à la partie lésée, s'il y a lieu, une **satisfaction équitable** ».

²⁵⁵ de Greiff, *The handbook of reparation*, Oxford University Press. 2006; Teitel, R. G., *Transitional justice*. New York ; Toronto, Oxford University Press. 2000.

²⁵⁶ Voir à titre d'exemple CJCE, 15 mai 1986, *Johnston*, aff. 222/84, Rec., p. 1651, n° 13

existé si ledit acte n'avait pas été commis [tdr] »²⁵⁷. Dès lors, les États fautifs doivent s'engager à constituer des programmes de réparations visant à i) mettre en place les modalités d'une *restitutio in integrum* lorsque cela est possible; et ii) favoriser le retour à la situation antérieure aux violations des droits de l'homme. En somme, l'idée est que la partie fautive a la responsabilité de s'engager à réparer la partie lésée et à restaurer le *status quo ante* autant que faire se peut. Si cela est impossible, pour la Cour Interaméricaine, la compensation demeure nécessaire et les dommages matériels et moraux doivent être indemnisés suivant une certaine mesure (quantité de la réparation) et au moyen de réparations collectives et/ou individuelles, matérielles et/ou symboliques²⁵⁸.

Par ailleurs, en un sens plus restreint, Gabriela Echeverria utilise le terme « réparation » pour désigner l'ensemble des mesures individuelles et/ou collectives, pouvant être prises par l'État en réponse à des violations réelles ou présagées. Les programmes devraient donc englober autant la substance (matérielle et/ou symbolique) de l'aide pour le soulagement à la violation, que la procédure par laquelle les victimes peuvent demander et obtenir réparation. À terme, pour Echeverria, le caractère obligatoire des Programmes de réparation (PdR) implique que les États accordent des indemnités adéquates, en plus d'assurer le financement et l'efficacité des mécanismes d'indemnités.²⁵⁹

Quant à l'Organisation des Nations Unies, elle adopte une définition plus extensive que les précédentes. En effet, celle-ci semble prendre en compte les limites pratiques, ainsi que la portée sociale, politique et économique, des réparations.²⁶⁰ Tel que conçus par l'ONU, les programmes doivent i) faire justice aux victimes (et donc **réparer** les victimes); ii) contribuer

²⁵⁷ Boven, 1993; CIJ, 1928, 1949a, 1949c, 1950, 1986. Voir aussi l'article 1 du *Projet d'articles sur la responsabilité de l'état pour fait internationalement illicite* (CDI, 2001) : « Tout fait internationalement illicite de l'État engage sa responsabilité internationale ».

²⁵⁸ Nous verrons dans le paragraphe 4.3 les différentes formes de réparations pouvant être mises en place à cet effet.

²⁵⁹ Voir Echeverria, G., *Reparation : a sourcebook for victims of torture and other violations of human rights and international humanitarian law*. London, Redress Trust. 2003, p. 8.

²⁶⁰ HCDH, Haut-Commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme, *Les instruments de l'État de droit dans les sociétés sortant d'un conflit : programmes de réparation*. New York ; Genève, Nations Unies. 2008., p. 19.

à **(re)fonder** l'idée même de la loi (dans son essence et dans sa légitimité qu'aurait mise à mal une longue période d'atteinte aux droits fondamentaux); et iii) contribuer à **rétablir** la confiance dans le système étatique²⁶¹. Les limites de ces programmes ressortent clairement dans les éléments définitionnels exposés ci-dessous :

a) « [i]l en découle des conséquences de vaste portée. Cela suppose que les bénéficiaires potentiels sont **nombreux**²⁶² ». Cela signifie que, pour établir un programme de réparation, il est indispensable de mobiliser des ressources publiques considérables; or, celles-ci peuvent souvent manquer. Ainsi, il est crucial de prendre en considération les possibles contraintes économiques aux réparations que sont, par exemple, les « contraintes rigides » qu'a analysées de manière détaillée Elster.²⁶³

b) « [les bénéficiaires potentiels] ont probablement subi des formes diverses et multiples d'exactions²⁶⁴. Cela signifie aussi qu'un programme de réparation ne peut pas contribuer à renforcer l'état de droit de la même façon qu'il répare des violations exceptionnelles de normes par ailleurs généralement respectées. Une partie de ce qui doit être réparé dans les cas pertinents en l'occurrence, ce sont non seulement de nombreuses violations individuelles,

²⁶¹ HCDH, Haut-Commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme, *Les instruments de l'État de droit dans les sociétés sortant d'un conflit : programmes de réparation*. New York ; Genève, Nations Unies. 2008., p. 19 : « Les programmes de réparation sont censés réparer (en partie) des violations flagrantes et systématiques des droits de l'homme, non celles qui sont sporadiques ou exceptionnelles. [...] Dans ces contextes, les réparations doivent non seulement faire justice aux victimes, mais aussi contribuer à rétablir des systèmes essentiels de normes, y compris les normes de justice, qui sont inéluctablement affaiblis pendant les périodes de conflit ou dans un régime autoritaire ».

²⁶² HCDH, Haut-Commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme, *Les instruments de l'État de droit dans les sociétés sortant d'un conflit : programmes de réparation*. New York ; Genève, Nations Unies. 2008., p. 19.

²⁶³ Elster, J., *Retribution and Reparation in the Transition to Democracy*, Cambridge University Press, 2006., p. 189-216. Voir aussi le chapitre 2 de cette thèse dans la section 2.3.

²⁶⁴ HCDH, Haut-Commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme, *Les instruments de l'État de droit dans les sociétés sortant d'un conflit : programmes de réparation*. New York ; Genève, Nations Unies. 2008, p. 19 et sq.

mais aussi des violations commises systématiquement, à la suite de l'adoption délibérée de mesures abusives ou en tant que conséquence prévisible d'autres choix. » En d'autres mots, est affirmée ici la nécessité de comprendre qui sont les victimes et quelle est la nature des sévices subis, et ce, pour pouvoir ensuite déterminer ce qui doit être réparé et par quels moyens les réparations peuvent être fournies; l'accent est ici mis sur l'établissement de structures. Néanmoins, il nous semble de retrouver certaines contraintes majeures de la JT qu'identifie Elster. En effet, l'effectivité de la JT souffre de la dépendance des procédures pénales et d'indemnisations face au manque de ressources disponibles, face à l'incompatibilité entre certains objectifs et d'autres intérêts, et face au manque de juges fiables²⁶⁵. À ce propos, dans l'hypothèse d'une rigoureuse épuration de l'apparat judiciaire, le risque est grand de ne plus pouvoir disposer d'un nombre suffisant de juges pour permettre le bon déroulement des procès (manque de ressources). De plus, si le résultat de l'épuration est mitigé, la justice peut être livrée aux mains de milices non autorisées soucieuses d'assouvir leur désir de vengeance (incompatibilité entre objectifs)²⁶⁶. Finalement, nous retrouvons dans ces quelques lignes des Nations Unies, ce qu'Elster définit comme étant *les contraintes probantes* (« *evidentiary constraints*²⁶⁷ »). La situation évoquée ici est celle où, par exemple, les documents utilisés par les tribunaux sont incomplets. Dans un tel cas, les noms des dignitaires de l'ancien régime pourraient ne pas apparaître; ou, *a contrario*, les tribunaux pourraient disposer de listes trop riches (il est envisageable que la police secrète inclut des noms d'agents fictifs pour gonfler artificiellement ses quotas et faire ainsi obstruction à la justice)²⁶⁸. Ainsi, des listes incomplètes, erronées ou trop extensives, combinées au manque de preuves, sont bien évidemment des contraintes au bon déroulement de la justice dans le contexte de la JT. C'est

²⁶⁵ Elster, J., *Closing the Books. Transitional Justice in Historical Perspective*, Cambridge University Press, 2004, p. 215. Voir aussi le chapitre 2 de cette thèse dans la section 2.3.

²⁶⁶ Elster, J., *Closing the Books. Transitional Justice in Historical Perspective*, Cambridge University Press, 2004, p. 189-216.

²⁶⁷ Elster, J., *Closing the Books. Transitional Justice in Historical Perspective*, Cambridge University Press, 2004, p. 215.

²⁶⁸ Elster, J., *Closing the Books. Transitional Justice in Historical Perspective*, Cambridge University Press, 2004, p. 290-299.

pour cette raison qu'Elster croit que ces limitations doivent être prises au sérieux lors de la constitution du modèle de la JT, et ce, pour éviter les écueils tels que ceux qui concernent les Commissions de Vérité.

Dans une perspective alternative à celle adoptée par Elster, Pablo de Greiff rédigea, à titre de consultant, un document définissant les programmes de réparations pour le compte du Haut-commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme (par la suite HCDH) ²⁶⁹. Il y soutient que, selon le contexte d'utilisation, il existerait deux sens au terme « réparation » :

a) Le premier concerne le domaine juridique, notamment **le contexte du droit international**. Cet usage correspond à un sens large qui, comme nous l'avons vu dans la première partie, fait référence à toutes les mesures pouvant être utilisées pour corriger les dommages subis par les victimes à la suite d'exactions commises par un gouvernement non démocratique. Suivant cette conception, les réparations peuvent consister en une série de mesures telles que :

i) **La restitution** : tel qu'expliqué plus haut, elle est un ensemble de mesures visant à rétablir le *statu quo ante* de la victime.

ii) **La compensation** : renvoie aux mesures visant à compenser les dommages subis. Au-delà des simples pertes économiques, la notion de « dommage » recoupe aussi les lésions physiques, mentales, ainsi que dans certains cas, de possibles dommages moraux. En outre, la compensation doit être quantifiée par les autorités compétentes en la matière.²⁷⁰

iii) **la réhabilitation** : porte sur les mesures faisant de la prise en charge des soins aux victimes une responsabilité des États. Ces soins peuvent être médicaux, psychologiques, juridiques, de même que sociaux (pensons à la réhabilitation des

²⁶⁹ HCDH, Haut-Commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme, *Les instruments de l'État de droit dans les sociétés sortant d'un conflit : programmes de réparation*. New York ; Genève, Nations Unies. 2008., p. vi, 16, 29, 34 et 38.

²⁷⁰ Dans la section 4.4 portant sur les dilemmes des programmes de réparations, nous analyserons plus en détail l'aspect problématique de cette quantification.

prisonniers politiques dont le but est de permettre leur réintégration au sein de la société après leur captivité).

iv) **La satisfaction et la garantie de non-renouvellement des violations** : ces dernières représentent deux catégories, à savoir celle de la satisfaction des victimes et des familiers des victimes et celle de la garantie de non-renouvellement des violations, englobant plusieurs mesures dont :

1. La cessation des violations.
2. La vérification des faits.
3. Les excuses publiques.
4. Le rétablissement de la dignité et de la réputation de la victime.
5. La recherche de la vérité et sa divulgation publique.
6. La recherche, l'identification et la restitution des restes de personnes décédées ou disparues aux familles.
7. L'application de sanctions judiciaires et/ou administratives pour les responsables.
8. Les réformes institutionnelles garantissant la non-répétition²⁷¹.

b) Le second sens est quant à lui associé au contexte spécifique des programmes de réparations. Le terme « réparation » est ici entendu dans un sens étroit et désigne les tentatives visant à fournir directement des services aux victimes de crimes.

En cela, les programmes de réparation ne concerneraient pas la justice pénale, ou les réformes institutionnelles, mais seulement deux points fondamentaux dont nous traiterons au paragraphe 4.3 :

- i) les **réparations matérielles et symboliques**; et
- ii) les **réparations individuelles et collectives**²⁷²

²⁷¹ Voir de Greiff, *The handbook of reparation*, Oxford University Press. 2006, pp. 452-454.

²⁷² de Greiff, *The handbook of reparation*, Oxford University Press. 2006, pp. 452-454.

Finalement, devant ces différentes perspectives concernant les tâches d'un programme de réparations, force est de constater que dans le domaine de la santé, de la justice, de l'instruction et de l'économie, entre autres, la question de la complémentarité des domaines s'impose. En effet, nous pouvons ici constater que pour le seul élément (le PdR) de la JT, nous sommes en présence d'une pluralité de domaines à la fois différents et unis autour d'un même objectif. De là, nous croyons qu'une conception holiste de la réparation est possible et souhaitable. Aussi, nous chercherons dans la prochaine section à regrouper ces différents domaines en montrant la corrélation existante entre eux, et ce, de manière à déboucher sur une conception holiste des programmes de réparation dans le contexte de la JT.

4.2.1 La question des réparations dans une perspective holiste

Pour l'instant, nous avons conclu que les programmes de réparation visent d'une part, à réparer les victimes, et d'autre part, à (re)coudre et consolider les relations entre les citoyens et les institutions. Les réparations ont donc pour objectif de contribuer à la réussite de la transition de même que la constitution d'une société démocratique juste et stable. Cependant, cela suppose d'assumer les responsabilités de l'ancien régime, et ce, afin de réhabiliter le système étatique; ce qui revient à a) reconstruire une sorte de confiance civique qui puisse b) contribuer à éviter une guerre civile et le renouvellement des violations des droits de l'homme. Or, comme nous le verrons dans les prochaines lignes, ces défis commandent de disposer d'une conception holiste des PdR qui serait contraire à une approche juridique étroitement conçue.

Tel qu'indiqué au début de la section précédente, la perception des réparations et de son processus sont variés et dépendent de la diversité des victimes, de leur origine et de leur expérience historique (autant sur le plan individuel que national)²⁷³. Les différences culturelles peuvent également avoir un impact sur la perception de réparations : dans certaines cultures, la

²⁷³ Voir Cullinan, S., Bruce-Mitford, M., *Torture survivors' perceptions of reparation: preliminary survey*. London, The Redress Trust. 2001

participation active à la procédure pénale peut ne pas être essentielle, alors que dans d'autres, l'aveu de culpabilité par le fautif sera le plus important. Encore, l'impossibilité de défaire ce qui a été fait ou de mettre en place un programme de réparations adéquat, dans certains contextes, peut atténuer le sens et le rôle des réparations, alors que dans d'autres, l'effet symbolique serait perçu comme extrêmement bénéfique. C'est cette pluralité de vues qui nous laisse croire qu'à l'instar de l'application d'un seul modèle de JT pour tous les pays en transition²⁷⁴, l'implantation d'un programme de réparation sur un mode « one size fits all » nous apparaît difficilement viable en plus d'être potentiellement inefficace.

Par ailleurs, au sujet de l'efficacité, nous croyons que les mécanismes de réparations peuvent être plus efficaces s'ils sont pris en considération et interprétés dans une logique holiste plus large, plutôt qu'en termes d'une approche juridique étroitement conçue. Deux raisons, que nous analyserons en détails par la suite, militent en notre faveur : d'une part, *per se ipse*, l'application d'un tel programme de réparations ne reproduirait pas les mêmes résultats que ceux auxquels on serait parvenu s'il avait été mis en place en synergie avec le système juridique; d'autre part, vice versa, ce dernier ne reproduirait pas les mêmes résultats que ceux auxquels on serait parvenu s'il avait été mis en place en synergie avec l'application du PdR.

La première proposition nous apparaît pouvoir se démontrer par l'absurde. Imaginons la situation suivante : une société en transition décide d'adopter une interprétation déflationniste des tâches de la JT.; elle choisit de mettre en place un vaste programme de réparations; de même, cette société a la volonté et le pouvoir de compenser toutes pertes économiques, toutes lésions physiques ou mentales, ainsi que tous dommages moraux; *a fortiori*, les membres de cette communauté sont prêts à ce que des excuses publiques soient faites aux victimes. Dans un tel scénario, bien que cela puisse sembler évident, nous nous demandons comment la responsabilité de l'ancien régime envers les crimes commis en son nom pourrait être établie. Une question qui implique aussi de savoir en quoi les victimes sont à considérer *de facto* des victimes, si aucune synergie avec le système pénal n'existe. En

²⁷⁴ Dans le chapitre 1, nous avons vu que Kora Andrieu soutient aussi qu'une stratégie « one size fits all » ne peut pas être mise en place et dans le chapitre 2, nous avons vu que Pablo De Greiff rejette aussi cette possibilité.

d'autres termes, il nous semble peu faisable d'avoir l'outil nécessaire à la réparation, si nous ne répondons préalablement aux questions concernant le « qui » et le « pourquoi » des faits à réparer.

Deuxièmement, comme nous l'avons vu, les tâches majeures d'un programme de réparations sont : réparer de façon tangible les victimes (**compensation** et **restitution**), leur rendre justice (**réhabilitation** et **satisfaction**) et leur assurer que les abus du passé ne se reproduisent plus dans le futur (**garantie de non-renouvellement des violations**). Cependant, il nous semble peu probable qu'un programme promettant de contribuer à rétablir le système essentiel des normes de justice puisse concrètement le faire sans une étroite collaboration avec le domaine de la justice pénale censé être l'instrument de la restauration du règne de la loi. Réciproquement, il nous semble qu'un système pénal risque d'être moins efficace s'il n'est pas élaboré de pair avec un programme de réparations. En effet, un système rétablissant le rôle de la loi sans réparer les victimes peut difficilement recevoir l'appui des populations. Il risque même de s'attirer leurs défiances au sein de certaines cultures²⁷⁵.

Dans un deuxième ordre de considération, nous soutenons avec de Greiff qu'il est plus probable d'achever les résultats espérés quand on met en place un programme de réparations conçu dans une perspective holiste, et ce, essentiellement parce qu'il nous est possible d'interpréter les mécanismes de la JT à travers la lentille de la réparation²⁷⁶. En fait, l'idée est que les programmes de réparation peuvent être vus comme des tentatives visant à restituer le concept d'égalité entre les citoyens. Les individus auraient donc droit d'être reconnus en tant qu'égaux, rendant ainsi nécessaire une redistribution de droits passant de ceux qui en avaient abusés à ceux qui en ont été privés, le tout chapeauté par un programme.

En somme, en accord avec la définition holiste fournie par Pablo de Greiff, nous soutenons que les PdR contribuent directement et indirectement à la (re)constitution d'une nouvelle

²⁷⁵ Voir de Greiff, *The handbook of reparation*, op. cit., p. 450-462.

²⁷⁶ Pablo de Greiff nous enjoint à voir la situation « through the lens of recognition ». Un conseil qui contraste avec notre parti pris en faveur de la réparation au sens plus large seulement si la reconnaissance est associée aux réparations seulement au sens où la reconnaissance du rôle des victimes peut être considérée comme étant en soi déjà une forme de réparation. Cependant, le contraste n'existe plus si nous considérons que le problème de la reconnaissance peut servir à justifier la réparation.

communauté politique fondée sur la confiance civique et la reconnaissance réciproque des citoyens et des institutions et qu'il serait plus efficace de les interpréter selon une perspective holiste²⁷⁷.

Dans la prochaine section, nous analyserons les réparations matérielles par rapport aux réparations symboliques; de même que les réparations individuelles par rapport aux réparations collectives; l'objectif étant de mieux comprendre le rôle spécifique de la mémoire collective.

4.3 Réparations matérielles et symboliques, individuelles et collectives

Dans le contexte des PdR, les réparations sont expressément mentionnées à l'article 75 du Statut de Rome, texte fondateur de la Cour pénale internationale (CPI), ainsi que par l'Organisation des Nations unies (ONU). Les deux organisations stipulent que les victimes ont droit à une réparation adéquate, effective et rapide du préjudice subi. Une telle réparation peut comprendre, à divers degrés et selon les besoins, la restitution, l'indemnisation pour dommages subis, ainsi que la réadaptation physique, psychologique et statutaire. Cependant, comme nous l'avons vu dans la section précédente, la définition de ce droit manque de précision. En effet, la discrétion et la flexibilité autorisées par la loi internationale, qui renvoient à l'impossibilité de concevoir un PdR comme étant applicable à tous (« one size fits all », pour reprendre l'expression de Patricia B. Hayner), sont à double tranchant. D'un côté, elles laissent beaucoup de marge à ceux qui mettent en œuvre un PdR, mais, d'un autre côté, elles peuvent également représenter un fardeau pour ces derniers.

Dans cette section nous nous interrogerons donc sur la façon de donner un contenu à ce droit, c'est-à-dire sur la question de la mise en œuvre de tels programmes dans une situation concrète. En d'autres mots, les questions auxquelles nous nous proposons de répondre dans cette section sont les suivantes : les réparations ont-elles de meilleurs résultats lorsqu'elles

²⁷⁷ Voir de Greiff, *The handbook of reparations*, op.cit., p. 454.

sont symboliques ou bien matérielles et lorsqu'elles sont collectives ou bien individuelles? Pour ce faire, nous allons premièrement établir une distinction claire entre, d'une part, réparations matérielles et symboliques et, d'autre part, entre réparations individuelles et collectives. Cela nous permettra de mieux comprendre les avantages et les inconvénients de la mise en œuvre d'un programme plutôt que d'un autre.

Nous pouvons brièvement résumer cette distinction en disant que les réparations matérielles prennent généralement la forme de mesures économiquement tangibles comme l'établissement de centres de réhabilitation et de centres communautaires, la facilitation de l'accès au crédit ou au financement direct de projets de réparation dans les communautés ciblées, le paiement d'indemnités ou de pensions ou encore la fourniture et l'accès aux biens et services publics, tels que les systèmes éducatif et sanitaire et les dispositions concernant l'aide au logement. Les réparations symboliques, elles, peuvent inclure, par exemple, des excuses publiques, la réhabilitation des victimes, le baptême d'une rue en l'honneur d'une victime, la localisation des restes de victimes, l'institution de jours de commémoration, la création de sites d'inhumation dignes, la création de musées et parcs dédiés à la mémoire des victimes, etc.

Les PdR cherchent généralement à accorder des réparations à travers une variété de mesures s'appliquant à des types de violations spécifiques et à différentes catégories de victimes. Chaque type de réparation peut donc s'appliquer de façon individuelle ou collective. Dans les programmes de réparations, il est ainsi possible de retrouver des réparations matérielles collectives ou individuelles et des réparations symboliques collectives ou individuelles. Nous allons maintenant analyser les avantages et les inconvénients potentiels de chaque option.

4.3.1 Les mesures de réparation symbolique appliquées de façon individuelle

Les mesures de réparation symbolique appliquées de façon individuelle, comme toute réparation individuelle, s'adaptent aux spécificités de chaque cas et sont normalement ordonnées par les tribunaux. Les plus communes sont, entre autres, les lettres personnelles d'excuses, les copies des rapports des commissions de vérité ainsi qu'une sépulture appropriée

pour les victimes. Elles ont l'avantage de constituer un moyen efficace et peu cher de montrer aux victimes que l'on reconnaît leur préjudice et de transmettre le message important selon lequel chaque victime ainsi que chaque membre de leur famille détiennent certains droits, et qu'il est essentiel de se pencher sur les violations passées pour pouvoir construire un avenir commun.

Ces mesures ont donc le mérite d'œuvrer à la légitimation réciproque de l'État Civil et du système étatique et à la création de la confiance civique qui en découle. Elles peuvent néanmoins avoir un inconvénient important, à savoir donner l'impression qu'elles constituent en elles-mêmes des réparations suffisantes, ce qui peut au final avoir l'effet inverse. Les victimes et leurs familles peuvent en effet ressentir alors une méfiance envers le système étatique et avoir l'impression que leur préjudice n'est pas pleinement reconnu.

C'est ce qui s'est produit, par exemple, pendant les discussions sur les réparations symboliques à mettre en œuvre suite au génocide perpétré contre certains villages mayas au Guatemala. En effet, un membre indigène du personnel du Bureau du Programme National de Réparations a déclaré : « Des symboles! C'est tout ce que nous représentons aux yeux de ce gouvernement et c'est tout ce qu'il nous donnera. Nous voulons voir du concret²⁷⁸ ». C'est pourquoi le ICTJ a voulu souligner, dans son rapport concernant la JT au Guatemala, que même si « par définition toutes les réparations jouent un rôle symbolique important dans le processus de reconstruction de la confiance et d'intégration des victimes à la société », il ne faut cependant jamais négliger « le volet matériel d'une politique de réparation²⁷⁹ ».

²⁷⁸ Voir ICTJ, *Les réparations en théorie et en pratique*, Série Justice Réparatrice <https://www.ictj.org/sites/default/files/ICTJ-Global-Reparations-Objectives-2007-French.pdf> (dernière consultation le 17-04-2015).

²⁷⁹ Voir la Comisión Internacional contra la Impunidad en Guatemala, <http://www.cicig.org/>; voir aussi <https://www.ictj.org/our-work/regions-and-countries/guatemala> (dernière consultation le 17-04-2015).

4.3.2 Les mesures de réparation symbolique appliquées de façon collective

Les mesures de réparation symbolique appliquées de façon collective ont cours dans les PdR massifs, et ce en particulier là où il serait impossible de prendre la pleine mesure des dommages subis par chaque victime individuelle, ou bien là où la réparation complète du dommage causé s'avère impossible. Dans ce cas, un PdR peut créer des catégories descriptives générales de victimes et de proches survivants qui, dans des circonstances similaires, seront traités de la même façon. Les catégories de victimes comprennent entre autres les membres des familles des individus assassinés ou « disparus », les victimes de torture, les victimes de viol, les enfants enlevés et enrôlés de force dans les milices et les enfants nés de viols.

Ces mesures ont un cout plutôt modeste et peuvent facilement être mises en œuvre du point de vue logistique. Les mesures les plus communes sont :

- a) les excuses publiques,
- b) la création de musées et parcs dédiés à la mémoire des victimes,
- c) l'institution de jours de la mémoire,
- d) le baptême d'une rue,
- e) l'installation de monuments dédiés à la mémoire d'un événement plutôt qu'à celle des victimes,
- f) les commémorations publiques,
- g) l'introduction de l'enseignement de l'histoire récente ou présente dans les programmes scolaires,
- h) l'institution de fondations dédiées à la mémoire collective,
- i) un programme d'incitation pour promouvoir les publications des mémoires.

Ces mesures ont le mérite de i) promouvoir le développement de la mémoire collective ainsi que de la solidarité sociale , ii) passer le message que les communautés touchées par les atrocités détiennent certains droits et qu'il est essentiel de se pencher sur les violations passées pour pouvoir construire un avenir commun , iii) promouvoir une éducation civique qui accorde une importance majeure à la réflexion philosophique critique à l'égard du système étatique, ce qui, à son tour, peut inciter la population à une plus grande et meilleure participation à la *res*

publica et finalement contribuer à l'instauration d'une société démocratique plus stable et durable.

Pour appuyer nos propos, nous nous tournons de nouveau vers le ICTJ, qui soutient en particulier que :

« [L]es excuses publiques formulées par les autorités, les cérémonies et rites publics et la création de mémoriaux, représentent un geste symbolique important qui n'a pas une composante matérielle significative. La dimension publique de ce genre d'action symbolique peut faciliter la reconnaissance des atrocités et des victimes par toute la société. La reconnaissance publique, autant par les autorités étatiques que par – et c'est le plus important – le reste de la société, peut jouer un rôle positif de premier plan en aidant les victimes à surmonter l'exclusion dont elles ont fait l'objet ».

Il nous semble donc que le processus de reconnaissance, et donc de légitimité réciproque, peut avoir un meilleur résultat à long terme s'il est déclenché par les autorités via la mise en place de mesures de réparation collectives symboliques telles que, par exemple, les excuses publiques. En effet, lorsqu'il est question de violations massives des droits de l'homme, il s'avère que les responsables font presque toujours partie des institutions en place. Le nouveau gouvernement doit donc faire passer le message que les choses ont changé, que l'abus de pouvoir et les violations qui l'accompagnent sont terminés.

Ainsi, l'État ne reconnaît pas seulement ses erreurs passées, mais institue officiellement les droits de ses citoyens et met en place les réformes institutionnelles garantissant la non-répétition future d'un tel acte. En d'autres termes, ce genre de mesures peut, en passant par la reconnaissance publique, contribuer à mettre en œuvre le rétablissement du rôle de la loi. Est alors clairement affirmé le message selon lequel

i) d'un côté, la population a des devoirs à respecter envers les institutions et ses concitoyens et ceux qui ne les respectent pas devront réparer leurs torts (sont visés ici les responsables directs mais aussi indirects tels que les bystanders et les bénéficiaires mentionnés au chapitre 1 section 3), et,

ii) de l'autre côté, la population a des droits qui doivent être respectés par les autorités et, si ces dernières ne les respectent pas, elles aussi devront réparer pour les torts commis.

Le gouvernement de transition doit, dans cette perspective, admettre que le gouvernement précédent a franchi les limites, n'a pas respecté les droits de sa population et n'a donc pas tenu son rôle. Ainsi, il se trouve à devoir réparer, c'est-à-dire reconnaître les droits et les devoirs des institutions et de la Société Civile, plaider coupable et par là contribuer à initier le processus pour la (re)construction d'une confiance civique qui puisse permettre la (re)construction d'une démocratie stable et durable.

Dans le même ordre d'idée, nous pouvons considérer la promotion institutionnelle de la création de la mémoire collective, qui, comme nous l'avons vu, est partie intégrante du PdR, comme un acte contribuant à la reconnaissance susmentionnée, et à la création du dialogue entre les membres de la communauté, nécessaire à la cohabitation pacifique des divers groupes composant la société.

De surcroît, la participation des institutions à la création de la mémoire collective peut poser la limite nécessaire pour éviter le relativisme épistémique et moral que nous avons évoqué à la section 3.2.2.1. Un dialogue historique ouvert et démocratique ne doit pas forcément être conçu comme une acceptation du relativisme absolu de la mémoire. La mémoire des faits historiques est certes toujours sujette à des ajustements (ou à des bouleversements dans certains cas). En effet, nous pouvons très bien envisager une découverte qui modifie notre perception de l'histoire. Cependant, nous soutenons que des limites s'imposent et que le relativisme épistémique absolu doit être rejeté et ce, pour des raisons d'ordre à la fois philosophique et politique. Premièrement, tout comme les détracteurs du relativisme, nous remarquons que l'affirmation selon laquelle « il n'existe aucune vérité absolue » est trivialement auto-contradictoire et suppose, comme Jean Grondin l'écrit dans son ouvrage *L'horizon herméneutique de la pensée contemporaine*, un point de vue absolutiste : le relativisme « n'a du sens que d'un point de vue absolutiste, dont personne n'a encore réussi à démontrer la légitimité positive », de plus il « ne résiste pas à la déconstruction herméneutique ». En effet, si la proposition « il n'existe aucune vérité absolue » est admise comme vraie, alors elle doit s'appliquer à elle-même, et est en conséquence fausse. Deuxièmement, le relativisme épistémique est sujet à une instrumentalisation facile pouvant contribuer à une division importante de la communauté, ce qui pourrait par la suite augmenter la menace d'une guerre civile. En effet, s'il n'existe aucune vérité absolue, la conception qu'a chacun de la vérité a le même droit d'être que celle des autres. Il est ainsi possible d'envisager

que les responsabilités du passé deviennent, selon une interprétation relativiste, des violations subies. Il peut donc s'en suivre qu'il n'existe pas de responsables ni de victimes, tout étant relatif. Par conséquent, toute théorie historique peut être acceptée, y compris celle des négationnistes et des révisionnistes.

Ces mesures peuvent néanmoins avoir plusieurs inconvénients importants. Premièrement, les raisons qui font qu'elles peuvent contribuer à une participation partagée du passé et par la suite à une cohabitation pacifique des diverses communautés, à savoir notamment la nature dialectique de la construction de la mémoire collective, sont également celles en vertu desquelles elles peuvent constituer un élément de discorde sociale pouvant mener à une rupture sociale, voire à une guerre civile. Deuxièmement, dans les sociétés qui ont tendance à endosser un statut de victime, ces mesures peuvent contribuer à renforcer cette attitude. Troisièmement, comme nous l'avons vu dans le cas des réparations symboliques individuelles, ces mesures peuvent donner l'impression qu'elles constituent en elles-mêmes des réparations suffisantes pour les victimes.

4.3.3 Les mesures de réparation matérielles appliquées de façon individuelle

Les mesures de réparation matérielles appliquées de façon individuelle, comme toute réparation individuelle, s'adaptent aux spécificités de chaque cas et sont normalement ordonnées par les tribunaux. En tant que réparations matérielles, elles prennent la forme de mesures économiques, telles que le paiement d'indemnisations ou de pensions par exemple. Elles ont le mérite, comme les mesures de réparation symboliques, de promouvoir la reconnaissance. De plus, de par leur nature individuelle, elles peuvent améliorer immédiatement la qualité de vie des bénéficiaires tout en respectant l'autonomie personnelle de chaque individu, lequel décide en effet de façon indépendante comment gérer la somme qui lui a été accordée. Au niveau des institutions, ces mesures ont aussi le mérite d'être plus justes à administrer que les méthodes de distribution collective. La gestion au cas par cas peut en effet éviter les abus de la part de ceux qui veulent s'octroyer une indemnisation destinée à la communauté à laquelle ils appartiennent mais sans en avoir réellement le droit. Cela pourrait être le cas d'un individu appartenant à l'ethnie qui a subi des violences pendant le régime non

démocratique, mais qui en réalité a collaboré avec ce régime. Dans le cadre de mesures collectives, cet individu pourrait être indemnisé du fait de son appartenance à l'ethnie victime de violence, alors que dans le cadre d'une gestion individuelle des mesures de réparation, il serait probablement jugé responsable.

Malgré leurs mérites évidents, les mesures de réparation matérielles appliquées de façon individuelle présentent pourtant de nombreux inconvénients. En effet, perçues uniquement comme un moyen de quantifier le préjudice, elles tendent à être considérées comme insatisfaisantes et insuffisantes, dans la mesure où, comme nous l'avons vu dans la section précédente, il existe des dommages qui ne peuvent pas être quantifiés (par exemple, la mort d'un proche). Par ailleurs, si – du fait d'une contrainte économique majeure de la société en transition – les indemnités ne sont pas assez importantes, elles ne pourront alors probablement pas affecter de manière significative la qualité de vie des victimes. Elles seront donc non seulement inutiles à toute fin pratique, mais également nuisibles au niveau symbolique. Elles pourraient en effet être perçues par les victimes comme un affront. En d'autres termes, pour avoir un sens, les mesures matérielles doivent également avoir une certaine dimension symbolique. Troisièmement, cette méthode de répartition des prestations suppose une certaine structure institutionnelle qui n'existe probablement pas dans une société en transition, dans la mesure où celle-ci risque d'être très affaiblie. Finalement, si les mesures ne sont pas incluses dans un cadre global de réparations comprenant notamment la recherche de la vérité et des mesures en lien avec la justice pénale, elles peuvent être considérées comme un moyen d'« acheter » le silence et l'acquiescement des victimes et en fin de compte s'avérer très coûteuses.

4.3.4 Les mesures de réparation matérielle appliquées de façon collective

Tout comme les mesures symboliques collectives, elles ont cours dans les PdR massifs où il serait impossible de prendre la pleine mesure des dommages subis par chaque victime individuelle, ou bien là où la réparation complète du dommage causé s'avère impossible. Sont inclus dans ces mesures les investissements gouvernementaux dans les secteurs sociaux, éducatifs, médicaux, etc.

Analysons d'abord les bienfaits potentiels de telles mesures. Premièrement, en offrant une aide concrète, telle qu'un service médical, une aide au financement ou au logement, etc., elles semblent satisfaire les besoins réels et immédiats de toute la communauté. Deuxièmement, dans la mesure où l'on aide les victimes à reprendre une vie normale, ces dernières peuvent travailler, payent alors des impôts et contribuent ainsi à la reconstruction matérielle de l'État. Par conséquent, il semble que ces mesures ont aussi le mérite de stimuler le développement des institutions sociales et économiques, ce qui peut mener à la relance de l'économie du pays. Au premier regard, elles représentent donc un moyen d'atteindre à la fois des objectifs de justice et de développement économique. Cependant, ces mesures présentent aussi des inconvénients.

En premier lieu, la conception d'un ensemble de mesures collectives peut impliquer un phénomène de dépersonnalisation des réparations, ce qui peut miner le concept même de reconnaissance. En effet, du fait qu'il vise à aider toute la communauté, l'ensemble de services offerts peut finalement être réduit à un assortiment de mesures « de base », c'est-à-dire très générales et axées avant tout sur les besoins fondamentaux et urgents, mais dans certains cas insuffisantes faute de ressources financières importantes. Le caractère général de ces mesures d'aide sociale et de développement peut amener les victimes à les percevoir comme de simples aides gouvernementales aux citoyens et non comme une forme de réparation aux victimes en tant que telles. Dans ce cas, la capacité de réparation nous semble dès lors plutôt faible. De plus, si le montant de l'aide s'avère peu élevé, les victimes peuvent même considérer cette aide comme un affront et développer un sentiment de mécontentement. Si de tels sentiments – mécontentement et manque de reconnaissance – viennent à se développer, les victimes peuvent ensuite avoir de la difficulté à accorder leur confiance à l'État en transition. En deuxième lieu, il est fort probable que les institutions en place dans le pays fournissent déjà un tel ensemble de services et elles pourraient ne pas être en mesure d'offrir des services de meilleure qualité. Une telle approche peut également refléter une attitude paternaliste et donc ne pas maximiser l'autonomie personnelle des individus. Cela peut être vécu par les victimes comme une nouvelle vague de totalitarisme, ce qui n'aidera pas à restaurer la confiance civique.

Notre analyse suggère ainsi la nécessité d'aborder ces programmes de manière holistique. Compte tenu des avantages et des inconvénients de chaque catégorie de mesures,

nous suggérons qu'une utilisation conjointe des mesures de réparation symbolique et matérielle pourrait permettre de maximiser leurs bienfaits tout en minimisant les désavantages, et ce pour deux raisons. D'une part, les réparations matérielles peuvent constituer une contribution importante aux politiques de développement économique, mais également aux réparations symboliques. En effet, comme nous l'avons mentionné antérieurement, les victimes peuvent avoir des besoins matériels primaires et urgents qui ne sont pas couverts par les réparations symboliques. Par ailleurs, comme nous l'avons vu dans le cas guatémaltèque, les réparations matérielles peuvent avoir un effet symbolique important. Finalement, les réparations matérielles contribuent à relancer l'économie du pays, ce qui peut, par la suite, permettre le financement d'autres mesures symboliques. D'autre part, il nous semble qu'une telle intégration des deux ensembles de mesures peut avoir un impact positif dans le domaine des droits de l'homme qui serait probablement moins important si les PdR prenaient seulement en compte les réparations matérielles. Ceci résulte du fait qu'une pure politique de développement économique peut manquer d'attention aux victimes, ce qui n'est pas sans inquiéter les partisans des droits de l'homme. Ces derniers soutiennent en effet que dans tout PdR axé sur un schéma général de développement économique pur, un État peut contourner ses obligations de reconnaissance et de réparations symboliques pour les préjudices causés aux victimes. Cela renforce l'idée d'une approche holistique, qui semble mieux satisfaire les exigences des victimes et de l'État.

Il nous reste cependant encore plusieurs choses à comprendre : quelles sont les difficultés majeures qui doivent être prises en compte quand arrive le temps de structurer les PdR? Quels dilemmes doivent être visés?

4.4 Enjeux et dilemmes des programmes de réparations

Comme nous l'avons vu dans la section précédente, les PdR visent à rétablir la dignité des victimes, contribuent à assurer la reconnaissance publique, la condamnation d'actes répréhensibles et la réhabilitation des victimes. Ils concourent ainsi à restaurer l'image des systèmes juridique et politique et par là même à la reconstruction de l'identité sociale du pays en transition. Ce faisant, ils constituent un moyen important de regagner de la crédibilité aux yeux de la communauté nationale (confiance civique) et internationale. En raison de leur

éclectisme, les mesures préconisées par les PdR sont considérées par certaines autorités comme la réponse de premier plan pour la résolution des conflits et la réussite de la JT²⁸⁰. Néanmoins, les PdR soulèvent plusieurs dilemmes et objections inhérents à la JT, notamment à propos de leur durée et de leurs coûts, aspects que nous analyserons dans les paragraphes qui suivent.

Chaque mécanisme des PdR au sein de la JT a ses propres coûts économiques et temps d'exécution et de réponse. Si certaines mesures sont peu coûteuses, d'autres, à l'inverse, ont un coût important. De la même façon, certains résultats apparaissent relativement tôt après leur mise en œuvre, alors que d'autres ne sont visibles que plusieurs années, voire plusieurs décennies, plus tard. À ce jour, personne n'a encore entrepris la tâche monumentale de recueillir systématiquement des données cohérentes et fiables sur les coûts des plus de 800 accords intervenus dans le cadre des PdR dans plus de 100 pays au cours des quarante dernières années. Des estimations approximatives ont cependant été effectuées²⁸¹. Par exemple, la mise en place des tribunaux, les procès²⁸² ainsi que les indemnisations²⁸³ peuvent avoir un coût assez élevé, mais un temps de réaction sociale, qu'il soit positif ou négatif, presque immédiat. En revanche, les commissions de vérité et tout le travail effectué sur la construction de la mémoire collective, par exemple, ont généralement un coût moindre²⁸⁴, mais leur résultat nécessite un délai beaucoup plus long. Nous avons vu également que les réparations peuvent être de nature monétaire ou symbolique, matérielle ou morale. Néanmoins, dans de nombreux cas, les gouvernements de transition ne parviennent pas à

²⁸⁰ Ainsi que l'écrit Ruti Teitel, « [b]ecause of their versatility, reparatory practices have become the leading response in the contemporary wave of political transformation. "Truth and reparations", a response combining reparation with the historical inquiry, discussed more fully in the previous chapter, has become the dominant way to resolve agonizing conflicts throughout Latin America and elsewhere. » (*Transitional Justice, op. cit.*, p. 127).

²⁸¹ Voir Olsen, Payne et Reiter, *op. cit.*, p. 62-70.

²⁸² Le budget pour le ICT au Rwanda, par exemple, était initialement de 300 millions de dollars mais a finalement couté plus d'un milliard de dollars. Voir Olsen, Payne et Reiter, *op. cit.*, p. 66.

²⁸³ Entre 1992 et 2001, le Chili a payé plus de 8 millions de dollars pour les indemnisations. Voir Olsen, Payne et Reiter, *op. cit.*, p. 66.

²⁸⁴ L'amnistie et l'épuration seraient, selon Olsen, Payne et Reiter, les outils les moins dispendieux. Voir Olsen, Payne et Reiter, *op. cit.*, p 62-70.

clôturer ces mesures, et ce malgré les recommandations d'institutions telles que l'ONU ou la ICTJ²⁸⁵. Ces considérations relatives à la durée et aux coûts des PdR nous ont permis de soulever plusieurs objections et dilemmes que nous allons maintenant analyser, en commençant par la question économique.

4.4.1 Le dilemme de l'inégalité économique

Dans son article « *Effects of Invisibility : In Search of the “Economic” in Transitional Justice*²⁸⁶ », Zinaida Miller soutient que la littérature au sujet de la JT aurait exclu, ou du moins aurait peu pris en compte, les questions relatives à l'inégalité économique, à la redistribution et au développement²⁸⁷. Nous nous proposons d'aborder dans cette section les deux premiers aspects et réservons pour un traitement ultérieur (section 4.4.3) la réponse qu'a apporté Pablo de Greiff à la question du développement.

La JT englobe souvent au moins deux grands changements sociaux : le changement politique et la transformation économique. Notre travail visant, dans une perspective éthique et philosophique, à déterminer la façon la plus rentable d'organiser les changements sociopolitiques, il est vrai que la question du changement économique ne constitue pas l'objet direct de notre étude. Cependant, la question soulevée par Miller n'est pas sans intérêt et surtout elle se situe dans la même veine que notre approche holistique. Plus particulièrement, deux raisons nous poussent à chercher à répondre à l'objection avancée par Miller : premièrement, la question peut, selon nous, être mise en corrélation avec la mémoire collective; deuxièmement, la réponse à cette question peut, croyons-nous, contribuer à résoudre le problème de l'équité des PdR tel qu'il sera abordé dans la section 4.4.2.

Miller soutient que la littérature au sujet de la JT devrait s'interroger davantage sur la recherche des inégalités économiques caractérisant l'ancien régime. Elle avance notamment

²⁸⁵ Voir Miller, Zinaida, « Effects of Invisibility: In Search of the “Economic” in Transitional Justice », *The International Journal of Transitional Justice*, Vol. 2, 2008, 266–291, doi: 10.1093/ijtj/ijn022 Advance Access publication: 30 October 2008.

²⁸⁶ *Ibidem*.

²⁸⁷ *Ibidem*.

que, pour favoriser la réussite de la JT, il est nécessaire de mettre en synergie les PdR avec une analyse approfondie de ces inégalités²⁸⁸. En effet, un changement structurel de la société au niveau sociopolitique exige, d'après Miller, un changement structurel au niveau économique (et vice versa). Ainsi, effectuer un changement d'ordre politique risque d'être peu efficace si la question des réparations n'englobe pas également la question des inégalités économiques caractérisant l'ancien régime. C'est pourquoi Miller propose d'ajouter un autre élément aux PdR, à savoir la reconnaissance de l'injustice économique passée, ce qui comprend une investigation sur le rôle des sociétés multinationales ainsi que sur l'inégalité des ressources dans les conflits. Il nous semble effectivement pertinent d'intégrer cet élément au droit de savoir, c'est-à-dire de l'inclure, dans un premier temps, dans le mécanisme de recherche de la vérité et, dans un deuxième temps, dans les réparations, qui comprennent les indemnités et la mémoire collective. En d'autres termes, il serait souhaitable d'élargir la recherche de la vérité au domaine économique afin de déterminer si des agents ayant œuvré de façon indirecte dans la sphère économique (que ce soit à l'intérieur ou à l'extérieur de l'État en transition) ont collaboré avec les responsables politiques directs.

L'approche holistique nous semblerait, dans ce cas, particulièrement appropriée. En effet, il est possible d'envisager une Commission de Vérité (droit au savoir) composée de spécialistes en économie qui coopèrent avec les législateurs de la Cour pénale internationale (droit à la justice) pour trouver et faire juger une catégorie de responsables qui devraient réparer les préjudices portés aux victimes (droit aux réparations), qu'ils soient directs ou indirects. On pourrait ainsi s'attendre à une synergie entre les divers mécanismes de la JT, laquelle pourrait de la sorte contribuer à comprendre de façon plus exhaustive les origines des conflits, participer plus efficacement aux changements structurels des systèmes judiciaire, politique et économique et garantir que cela ne se reproduise plus, en raison notamment de la diminution des inégalités économiques présentes dans l'ancien régime. Ces inégalités doivent, selon Miller, être réparées par le biais d'une redistribution économique qui peut, par un effet boule de neige, contribuer à la justice sociale. En d'autres termes et en suivant une morale kantienne, cela revient à dire que ceux qui ont permis, créé et bénéficié des inégalités

²⁸⁸ *Ibidem*.

économiques dans l'ancien régime sont tenus de restituer aux victimes la richesse ainsi acquise, laquelle s'apparenterait en fait à de la malversation.

De plus, Miller souligne que si la JT vise à reconstruire, au moins partiellement, la société en transition, alors l'incapacité de réinventer la redistribution économique peut rendre impossible une complète (re)construction²⁸⁹. En effet, la question des réparations peut être mise en corrélation avec une redéfinition normative et procédurale des « facteurs économiques » dans leur complexité philosophique, ce qui peut permettre de surmonter, du moins en partie, ses limites pratiques.

Par ailleurs, Ruti Tietel ainsi que Pablo de Greiff mettent directement en lien les PdR avec le concept de reconnaissance. La reconnaissance des inégalités économiques passées peut, d'une part, contribuer à renforcer la confiance civique et, d'autre part, aider pratiquement à la reconstruction d'un État plus juste grâce aux réparations et à la redistribution qui en découlent. Dans le même ordre d'idée, nous soutenons, en accord avec Miller, que le manque d'attention à ce mécanisme peut de toute évidence renforcer les inégalités dans le régime de transition et ainsi provoquer le mécontentement des victimes, rendre difficile la construction de la confiance civique et aller même jusqu'à provoquer une reprise de la violence. Dans la prochaine section, nous soutiendrons cette thèse en étudiant le cas particulier de IG Farben.

La société allemande IG Farben, fondée en 1925, est l'entreprise qui a le plus contribué à la campagne électorale d'Hitler en 1933. Pendant l'occupation nazie, elle s'est appropriée de nombreuses usines chimiques dans les territoires occupés, telles que celles du groupe autrichien Skoda Werke Wetzler et des entreprises Aussiger Verein, Boruta et Kuhlmann. Dans plusieurs de ses usines et dans les mines, cette société a eu recours au travail forcé, c'est-à-dire aux prisonniers des camps nazis²⁹⁰. Le III^e Reich a ouvert en 1941 un camp spécialement conçu pour IG Farben, camp qui se trouvait dans la Pologne occupée, à Kattowitz, et qui fut appelé IG Auschwitz²⁹¹. En 1942, la production des produits chimiques pour Farben allait tellement bien, notamment grâce à la « succursale » IG Auschwitz, que le

²⁸⁹ *Ibidem*.

²⁹⁰ Voir à ce sujet Hayes, Peter, « La stratégie industrielle de l'IG Farben en France occupée », dans *Histoire, économie et société*, vol. 11, n° 3, 1992, pp. 493-514.

²⁹¹ MAZAL LIBRARY <https://web.archive.org>.

gouvernement nazi décida d'ouvrir un autre camp proche d'Auschwitz, le camp de Buna/Monowitz²⁹² dans lequel travaillèrent, entre autres, Primo Levi et le prix Nobel pour la paix Elie Wiesel. En 1942, trois camps de mise à mort furent spécialement créés en Pologne dans le cadre de l'Action Reinhard²⁹³: Belzec, Sobibor et Treblinka²⁹⁴. IG Farben leur a vendu le Zyklon B utilisé dans les chambres à gaz et a également fourni le méthanol nécessaire à la crémation des cadavres²⁹⁵. En 1946, le Tribunal des crimes de guerre de Nuremberg a conclu que, sans IG Farben, la Seconde Guerre mondiale n'aurait tout simplement pas été possible²⁹⁶. Le procureur Telford Taylor déclara: « *These companies, not the lunatic Nazi fanatics, are the main war criminals. If the guilt of these criminals is not brought to daylight and if they are not punished, they will pose a much greater threat to the future peace of the world than Hitler if he were still alive*²⁹⁷ ». En suivant l'analyse normative faite dans la section 1.3, il est possible de caractériser IG Farben comme étant a) une *responsable* directe, car les activités et produits de cette société ont entraîné la mort de millions de personnes, b) une *complice* (des responsables), car elle a financé et supporté le projet nazi, c) une *saboteuse* (de la justice et de la paix), car elle a combattu pour les responsables nazis quand ils étaient encore au pouvoir et finalement d) une des *bénéficiaires*, car elle a tiré profit des torts subis par les victimes. Cette société peut donc être tenu responsable pour les faits passés. De plus, s'il était possible de juger, dans une perspective kantienne, les intentions, comme Peter Hayes le suggère d'ailleurs *de facto*, on pourrait considérer qu'elle est en partie responsable des contraintes économiques de l'Allemagne dans l'après-guerre. Hayes défend la thèse selon laquelle IG Farben avait une vision propre et à long terme qui la séparait de nombre de responsables nazis pour qui les

²⁹² http://www.wollheim-memorial.de/en/ig_auschwitz_en.

²⁹³ La « solution finale » consista exclusivement à exterminer les Juifs d'Europe par gazage, par fusillades et par d'autres moyens. Six millions de Juifs furent ainsi assassinés, soit les deux tiers des Juifs vivant en Europe en 1939.

²⁹⁴ <http://www.ushmm.org/wlc/fr/article.php?ModuleId=50>.

²⁹⁵ MAZAL LIBRARY <https://web.archive.org>.

²⁹⁶ MAZAL LIBRARY <https://web.archive.org>.

²⁹⁷ MAZAL LIBRARY <https://web.archive.org>.

priorités étaient à la fois plus larges et immédiates²⁹⁸. En effet, cette société entendait renforcer sa position compétitive pendant la guerre, alors qu'elle détenait justement une position de force, et ce pour s'assurer le marché dans le monde de l'après-guerre. Pour ce faire, elle a, d'une part, organisé des cartels internationaux afin de stabiliser et répartir le marché économique et, d'autre part, faire investir le gouvernement allemand dans « l'industrialisation et dans le développement des jeunes pays en vue d'accroître la demande à l'étranger une fois la guerre terminée²⁹⁹ ». La responsabilité de cette société est donc évidente. Le procès contre IG Farben fut ainsi le second des trois procès industriels mis en place par le Tribunal de Nuremberg, les deux autres étant contre les entreprises Flick et Krupp. La sentence fut de type pénal (droit à la justice) : six responsables de la société furent jugés coupables de crimes contre l'humanité et condamnés à quelques années de prison³⁰⁰. La société fut dissoute par décret en août 1950 et démantelée en 1952 en douze sociétés héritières, dont Agfa, BASF, Hoechst, Bayer AG et Dynamit Nobel. Les actionnaires de IG Farben, jugés coupables de crimes de guerre, sont devenus propriétaires des « nouvelles » entreprises qui avaient été formés sur les actifs d'IG Farben en 1952³⁰¹. Pendant des décennies Bayer a refusé de payer des indemnités à ses travailleurs qui avaient survécus aux camps et donc de réparer les préjudices portés aux victimes³⁰².

²⁹⁸ Hayes, Peter, *op. cit.*

²⁹⁹ Voir Hayes, Peter, *Industry and Ideology: I. G. Farben in the Nazi Era*, Cambridge University Press, New York, 1987, pp. 159-161.

³⁰⁰ Walter Dürrfeld et Otto Ambros furent condamnés à huit ans de prison; Fritz ter Meer et Heinrich Bütefisch furent condamnés à sept ans de prison; Carl Krauch fut condamné à six ans de prison; Hermann Schmitz fut condamné à quatre ans de prison. Voir Joseph Borkin, *The crime and punishment of I. G. Farben; I.G. Farben Trial, Nuremberg, Germany, 1947-1948*, Free Press, New York, 1978.

³⁰¹ Voir Antony Cyril Sutton, *The Empire of I.G. Farben*, chapitre deux, version en ligne. http://reformed-theology.org/html/books/wall_street/chapter_02.htm; Antony Sutton, *Wall Street and the Rise of Hitler* (1976,1999), chapitre 1, version en ligne. http://reformed-theology.org/html/books/wall_street/index.html.

³⁰² « Toutefois, en 1953, un travailleur forcé de IG Farben obtient d'un tribunal de Francfort 10 000 marks de dommages et intérêts. Pour éviter que le jugement fasse boule de neige, l'Allemagne adopte alors une loi qui octroie la même somme à d'anciens travailleurs d'IG Farben et surtout précise un délai de prescription. Jusqu'à la réunification allemande, les autres travailleurs forcés n'obtiennent aucun dédommagement.»

Dans ce cas particulier, la JT a été appliquée avec une approche déflationniste, plutôt que holistique. Les responsables de l'entreprise ont payé leur dette envers la société, mais non envers les victimes. L'Allemagne a été enjointe à payer des dettes de guerre immenses, qui ne sont d'ailleurs toujours pas complètement honorées et ce, malgré la Conférence de Londres de 1953, lors de laquelle l'Europe a effacé une grande partie de cette dette³⁰³. En conclusion, nous avons des raisons de croire que si une approche holistique, comprenant l'aspect économique tel qu'envisagé par Miller, avait été mise en place, la reprise économique et politique de l'Europe aurait probablement été différente et, peut-on le penser, meilleure.

4.4.2 Le dilemme de l'équité économique

Dans cette section, nous nous proposons d'aborder deux objections soulevées par Tricia Olsen sur le possible manque d'équité dans les PdR. En premier lieu, Olsen s'interroge sur le rapport entre les ressources économiques d'un pays en transition et le coût des mécanismes de la JT. Elle craint notamment que les PdR ne puissent être mis en place que par les pays qui en ont les moyens³⁰⁴. Olsen souligne également, avec d'autres, le fait qu'en phase de transition, les ressources économiques sont souvent insuffisantes pour faire face au passé, alors qu'il faut aussi répondre aux besoins les plus urgents, tels que l'eau potable, la santé, l'éducation et l'emploi³⁰⁵. La solution pourrait, selon elle, relever d'un compromis entre, d'une part, la reconstruction économique et, d'autre part, le droit à la justice³⁰⁶. Bien qu'intéressant, un tel compromis peut cependant créer plus de problèmes qu'il n'en résout.

Premièrement, certains chercheurs, tels que Lutz et Sikkink par exemple, soutiennent qu'une réglementation normative internationale pourrait résoudre les problèmes économiques

http://scholar.lib.vt.edu/Chronicles_Ingest/InterNews_bag/data/InterNews/LeMonde/issues/2001/monde.20010315.pdf (dernière consultation le 27-04-2015).

³⁰³ Voir Fischer, Joschka, *Scheitert Europa?*, Kiepenheuer&Witsch, 2014.

³⁰⁴ Voir Olsen, Payne et Reiter, *op. cit.*, p. 61.

³⁰⁵ *Ibidem*.

³⁰⁶ « A trade-off may also exist between, on the one hand, the current and future economic health of countries emerging from past human rights violations and, on the other, the demand for justice. » (*Ibidem*).

avec des financements et des aides qui visent à répondre au besoin de justice propre au pays³⁰⁷. La communauté internationale aurait, en effet, intérêt à financer, que ce soit directement ou indirectement, le coût des mécanismes de la JT afin d'éviter tout risque de récurrence, d'effet domino ou, comme c'est le cas en ce moment en Europe, de migration de masse. Cependant, il nous semble qu'une telle perspective se rapproche du déflationnisme dont nous avons déjà montré les limites. En effet, le compromis formulé par Olsen n'explique jamais le droit aux réparations. Deux hypothèses s'offrent alors à nous : on peut tout d'abord envisager que le droit aux réparations est fusionné au droit à la justice, ou bien, et c'est la seconde hypothèse, que le droit aux réparations n'est tout simplement pas pris en compte. Analysons ces hypothèses plus en détails.

En ce qui concerne la première hypothèse, il est possible de dégager deux manières d'envisager la fusion du droit aux réparations avec le droit à la justice. On peut tout d'abord recourir à un procédé d'égalité arithmétique. Cette solution consiste à établir un budget reposant sur un classement impartial des dépenses, c'est-à-dire un budget au sein duquel les dépenses sont réparties de manière égale. Par exemple, 50% du budget est alloué à la reconstruction économique et 50% au droit à la justice, au savoir et aux réparations. Un tel modèle nous semble cependant peu viable, car, comme nous l'avons vu, les mécanismes ont des coûts différents. Ainsi, les mécanismes les plus coûteux seraient forcément désavantagés, ce qui pourrait, par exemple, amener à y renoncer totalement ou à préférer l'amnistie. Une seconde façon de fusionner le droit aux réparations et le droit à la justice part du même procédé d'égalité arithmétique, mais l'applique à tous les mécanismes de la JT. Dans cette perspective, par exemple, 25% du budget est alloué à la reconstruction économique, 25% au droit à la justice, 25% au droit au savoir et les 25% restants au droit aux réparations. En d'autres termes, cette méthode accorde à tous les mécanismes des ressources égales. Du fait des coûts différents des mécanismes, cela nous semble encore moins réalisable. En effet, il est difficile d'imaginer qu'un tribunal puisse se permettre de gérer un chiffre (x) de procès en suivant cette méthode. Le tribunal pourrait également se trouver dans l'obligation de ne pas

³⁰⁷ Voir Ellen L. Lutz et Kathryn Sikkink, *The Justice Cascade: The evolution and impact of foreign human rights trials in Latin America*, *Chicago Journal of International Law* 2, no.1, 2001. pp 1-33.

conclure le procès faute de ressources. Une telle répartition risque par ailleurs d'accroître les inégalités plutôt que de les réduire. Le procédé d'égalité arithmétique ne nous semble donc pas répondre aux besoins d'un pays en transition. D'ailleurs, aucune solution modelée sur ce procédé n'a jamais été mise en place. Une organisation globale des mécanismes qui s'appuierait sur le concept d'équité géométrique paraît, à cet égard, préférable. Ce dernier, en effet, cherche à établir une juste répartition des ressources entre les divers mécanismes de la JT et ce, de manière proportionnelle aux objectifs visés, aux coûts des mesures nécessaires et aux ressources globalement disponibles.

La seconde hypothèse, selon laquelle le droit aux réparations ne serait pas pris en compte, n'est, pour nous, tout simplement pas viable pour toutes les raisons exposées dans les sections précédentes.

Deuxièmement, le compromis proposé par Olsen entre la reconstruction économique et le droit à la justice, selon l'interprétation que l'on en fait, peut donner lieu à la mise en place soit d'une JT minimaliste telle qu'analysée dans la section 2.2, c'est-à-dire une approche qui insiste davantage sur l'idée de « transition », et donc de reconstruction économique, que sur celle de « justice », soit d'une JT maximaliste, qui à l'inverse privilégie l'idée de « justice », donc de droit à la justice, à celle de « transition ». Tel qu'expliqué à la section 2.2, aucune de ces solutions ne nous semble préférable à la solution holistique. Pour appuyer sa thèse, Olsen a recours à la pensée de Jon Elster et plus précisément à sa théorie selon laquelle les gouvernements se trouvant dans une situation de « contraintes rigides » devront probablement renoncer aux mécanismes les plus coûteux³⁰⁸ de la JT, ce qui nous porte à croire qu'Olsen est en faveur d'une approche déflationniste.

La deuxième question d'Olsen à laquelle nous voudrions répondre concerne la possible relation entre les ressources économiques d'un pays et la qualité ainsi que la probabilité de réussite de la transition. Olsen se demande notamment si, dans les pays ayant des conditions économiques favorables, l'exécutif de la JT sera plus susceptible d'adopter des mécanismes «

³⁰⁸ Elster, J. , *Retribution and Reparation in the Transition to Democracy*, <http://sociology.sunimc.net/html/edit/uploadfile/system/20110223/20110223131746338.pdf> (dernière consultation le 27-04-2015).

coûteux », sachant que cela est synonyme de « meilleure qualité »³⁰⁹. Elle se questionne également quant à savoir si, à l'inverse, les pays présentant des conditions économiques défavorables se verront forcés d'opter pour des mécanismes « meilleurs marchés »³¹⁰.

Il est possible de répondre à cette question en conjuguant, d'une part, les analyses de Miller³¹¹ et de Lutz et Sikkink³¹² et, d'autre part, les réflexions de Magali Bessone³¹³ concernant les demandes de réparations pour crimes coloniaux. Ainsi, comme le soutiennent Miller et Bessone, le fait que les inégalités actuelles posent un problème de justice provient des injustices du passé³¹⁴. Ces injustices peuvent avoir été créées par le régime précédent ou par ceux qui ont permis la constitution dudit régime. Étant donné qu'il existe une obligation morale de la part d'un agent qui a causé un préjudice à un autre de réparer ce préjudice³¹⁵, alors la recherche de tous les responsables pour qu'ils contribuent à réparer les injustices qu'ils ont causées et dont ils ont éventuellement profitées nous semble une option viable et souhaitable. Prenons le cas de la Libye qui a été une colonie italienne de 1911 à 1943³¹⁶ et qui est devenue indépendante en 1951. En 1956, six ans après la résolution de l'ONU n. 388³¹⁷, l'Italie et la Libye ont conclu un traité³¹⁸ qui stipule que l'Italie consent au transfert de propriété de toute infrastructure construite par les italiens en Libye et s'engage également à

³⁰⁹ Olsen, Payne et Reiter, *op. cit.*, p. 61 sq.

³¹⁰ *Ibidem.*

³¹¹ Sur ce point, nous renvoyons à la section 4.4.1.

³¹² Nous renvoyons à ce propos aux analyses que nous avons faites au début de cette section.

³¹³ Bessone, Magali, *Réparer les injustices coloniales. Perspective transitionnelle sur la justice réparatrice*. Prix 2016 de l'atelier de manuscrit de philosophie politique de Montréal. Manuscrit présenté par Magali Bessone dans le cadre du Groupe de recherche interuniversitaire en philosophie politique le 4 mai 2015.

³¹⁴ Bessone, *op.cit.*, p. 7.

³¹⁵ Nous renvoyons à ce propos aux sections 4.2 et 4.3.

³¹⁶ À noter que même si officiellement l'Italie renonce à cette colonie en 1947, de 1943 à 1951 la Libye est de facto occupée par les alliés.

³¹⁷ <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/RESOLUTION/GEN/NR0/059/86/IMG/NR005986.pdf?OpenElement> (dernière consultation le 28-04-2015).

³¹⁸ Loi italienne n. 843/1957, <http://www.normattiva.it/uri-res/N2Ls?urn:nir:stato:legge:1957-08-17:843> (dernière consultation le 28-04-2015).

payer un milliard de liras italiennes, en dix versements annuels de 100 millions, à titre de réparation pour la colonisation. Aucun mécanisme de JT n'a été mis en place. En 1969, le pays est l'objet d'un coup d'État effectué par Mouammar Kadhafi. Dans le but de cimenter le consensus interne, Kadhafi opère la réouverture du contentieux avec l'Italie sur le passé colonial. La nouvelle junte militaire conçoit l'Italie comme un « ennemi extérieur » et met en place des initiatives de propagande telles que la confiscation des biens des italiens, l'expulsion des italo-libyens³¹⁹, et l'institutionnalisation de la « journée de la vengeance ». Afin d'obtenir un plus grand contrôle sur l'Afrique maghrébine et subsaharienne et pour briser son isolement régional, la Libye fonde, en 1998, la *Communauté des États sahélo-sahariens* (CEN-SAD)³²⁰ qui regroupe vingt-huit États sur les cinquante-quatre composant le continent africain. Kadhafi, par le biais d'une importante politique d'investissements, apporte un financement considérable à des gouvernements d'Afrique subsaharienne, ce qui lui vaut une réelle popularité dans une partie de l'opinion africaine³²¹. Les africains en viennent à considérer la Libye comme le nouvel Eldorado et commencent à y émigrer en masse³²². Les migrants voient cependant leurs espoirs vite déçus dans la mesure où c'est le plus souvent un traitement d'esclave qui leur est réservé³²³. Les migrations des subsahariens qui partent de la Libye vers l'Europe, via l'Italie, commencent à se faire importantes à partir de 1999³²⁴. Malgré les lois

³¹⁹ En octobre 1970, le gouvernement libyen procède à l'expropriation et à l'expulsion d'environ 13 000 propriétaires agricoles italiens, dont les biens – environ 3 000 fermes – sont nationalisés.

³²⁰ <http://www.uneca.org/fr/oria/pages/cen-sad-communaute-des-etats-sahelo-sahariens> (dernière consultation le 28-04-2015).

³²¹ <http://www.slateafrique.com/585/kadhafi-financements-chefs-d-etat-africains> (dernière consultation le 24-04-2015).

³²² Voir à ce sujet Del Grande, Gabriele, *Mamadou va a morire. La strage dei clandestini nel Mediterraneo*, Roma, Infinito Edizioni, 2007; voir aussi Stefano Liberti, *A sud di Lampedusa. Cinque anni di viaggi sulle rotte dei migranti*, Roma, Minimum Fax, 2008.

³²³ Voir A. Bensaâd, Agadez, *Carrefour migratoire sahélo-maghrébin*, *Revue Européenne des Migrations Internationales*, vol. 19, n. 1, 2007, pp. 7-28.

³²⁴ <http://www.interno.gov.it/it/temi/immigrazione-e-asilo/politiche-migratorie> (dernière consultation le 24-04-2015).

strictes promulguées par le gouvernement italien en 2002³²⁵, les migrants continuent à arriver sur les plages de Lampedusa. En 2009, le premier ministre Berlusconi souhaite ratifier un accord avec son voisin Kadhafi pour qu'il s'engage à contribuer à l'effort italien en interceptant les navires de clandestins. En contrepartie, le dictateur libyen exige que soient révisées les réparations versées par l'Italie en 1956, qui, selon lui, sont insatisfaisantes. La rencontre diplomatique se conclut par le *Traité de Bengasi*³²⁶ dans lequel le gouvernement libyen s'engage à aider l'Italie contre la somme de cinq milliards de dollars en guise de réparation pour la période coloniale³²⁷. Cet argent a été en partie utilisé par Kadhafi pour construire des centres de détention pour les clandestins, centres qui violent les droits de l'homme³²⁸. Au début de 2011, après les soulèvements populaires en Tunisie et en Égypte, la Libye est à son tour touchée par le « Printemps arabe ». Kadhafi est tué le 20 octobre 2011 et, trois jours plus tard, la libération de la Libye est proclamée. À partir de ce moment, les embarcations des migrants vers l'Europe, toujours via l'Italie, se font journalières. La JT n'arrive pas à se mettre en place en Libye.

De toute évidence, l'Italie a causé un préjudice à la Libye et, par conséquent, aux ressortissants des vingt-huit pays faisant partie du CEN-SAD. L'Italie a donc une obligation morale de réparer ces préjudices. De la même façon, pour répondre aux possibles objections soulevées par Bessone, il est possible d'affirmer que les pays colonisateurs peuvent être considérés coresponsables de la situation actuelle des ex-colonies actuellement en transition et ils ont donc l'obligation de contribuer financièrement à la JT. S'il est vrai, comme le soutient Bessone, qu'il est intuitivement impossible d'établir une équivalence entre le crime (esclavage et colonisation) et la réparation³²⁹, il est cependant possible de concevoir des réparations selon

³²⁵ https://ec.europa.eu/anti-trafficking/sites/antitrafficking/files/d.lgs_286_98_-_testo_unico_sullimmigrazione.pdf (consulté le 24-04-2015).

³²⁶ http://www.camera.it/_dati/leg16/lavori/schedela/apriTelecomando_wai.asp?codice=16PDL0017390 (consulté le 24-04-2015).

³²⁷ http://www.lexpress.fr/actualite/monde/quand-kadhafi-rend-visite-a-berlusconi_766906.html (consulté le 28-04-2015).

³²⁸ <http://www.tdg.ch/monde/enfer-prisons-migrants-africains/story/31301980> (consulté le 28-04-2015).

³²⁹ Bessone, *op. cit.*, p. 13.

le principe de nécessité. En effet, on peut avancer que, dans la mesure où nous leur avons pris la richesse et nous leur avons occasionné des préjudices, nous avons maintenant le devoir moral de satisfaire le besoin que nous avons créé. De plus, pour répondre à l'objection normative qui cherche à affaiblir le concept d'injustice en affirmant qu'il n'est pas possible de déterminer les conséquences actuelles d'un fait historique trop lointain, il nous semble légitime, comme le suggère Bessone à la suite de Jeff Spinner-Halev, de considérer le préjudice porté comme une injustice « continuée » et non comme une injustice « historique »³³⁰, ce qui renforce l'obligation morale au niveau normatif. Finalement, l'option suggérée par Miller d'élargir les commissions de vérité afin d'analyser les préjudices économiques créés à l'intérieur du pays et de juger les injustices « continuées » pour obliger la communauté internationale à contribuer à la mise en place des mécanismes de la JT³³¹ nous semble possible et souhaitable.

4.4.3 PdR et développement économique

Dans les sections précédentes, nous avons vu que l'on peut trouver les ressources nécessaires pour la mise en œuvre des mesures de la JT tout en évitant les possibles inégalités présentes et en réduisant celles du passé. Dans cette section, nous allons répondre à l'objection selon laquelle la mise en place de ces mesures peut constituer un obstacle pour le développement économique futur du pays en transition. Nous allons ainsi examiner la contribution que les PdR peuvent apporter au développement économique afin que la société naissante soit non seulement plus juste, mais aussi économiquement plus solide.

En effet, les mesures de la JT, et en particulier les PdR, contribuent à surmonter les blocages au développement et ce, en renforçant les capacités humaines à travers la

³³⁰ Bessone, *op. cit.*, p. 16. Voir aussi Jeff Spinner-Halev, « From Historical to Enduring Injustice », *Political Theory*, 35/5, 2007, p. 574-597.

³³¹ Ainsi que le proposent Lutz et Sikkink et que Bessone justifie moralement et normativement

reconnaissance et la (re)construction de la confiance dans le système étatique³³². D'ailleurs, le *Rapport de 2011 sur le développement mondial : conflit, sécurité et développement* rédigé par la Banque mondiale³³³ soutient cette thèse d'une manière évidente et forte. À partir d'une approche holistique, la Banque mondiale, qui place les violations des droits de l'homme au cœur de son analyse des conflits, veut briser la séparation quasiment absolue entre les deux domaines que sont la JT et le développement et ce, afin que les deux puissent en tirer profit. Comme le souligne de Greiff, si les recommandations du rapport sont suivies, on peut envisager une collaboration plus étroite entre les politiques visant le développement et celles de la JT³³⁴. La mise en relation des politiques des deux domaines semble donc souhaitable et ce, pour plusieurs raisons.

La première raison a trait au fait que les violations systématiques des droits de l'homme minent les capacités humaines. Dès lors, les politiques de développement qui ne prennent pas en compte le bien-être individuel et social des acteurs qui contribuent directement au développement risquent d'entraîner une diminution de la croissance économique. En effet, les victimes peuvent avoir des difficultés physiques ou psychologiques les empêchant de travailler, ce qui constitue de toute évidence un obstacle au développement³³⁵. Or, les PdR ont justement pour objectif de permettre aux victimes de retrouver un niveau de bien-être dont elles ont été injustement privées. Les réparations aux victimes participent ainsi au développement.

La seconde raison que l'on peut évoquer est que les violations des droits de l'homme brisent les attentes normatives fondamentales des victimes qui éprouvent un profond sentiment

³³² Voir à ce sujet de Greiff, Pablo, *Articulating the Links between Transitional Justice and Development: Justice and Social Integration*, in de Greiff, P. and Duthie, R. (eds.), *Transitional Justice and Development: Making Connections*. New York: Social Sciences Research Council, 2009.

³³³ Nous faisons ici référence à *The World Bank's World Development Report 2011: Conflict, Security, and Development*, The World Bank, Washington, 2012. Voir en particulier les pages 241-242 et 267-276.

³³⁴ Pablo de Greiff, *Transitional Justice and Development*, http://www.developmentideas.info/website/wp-content/uploads/Ch24_TransitionalJustice_PablodeGreiff_2013.pdf (consulté le 28-04-2015).

³³⁵ Voir Nussbaum, Martha, *Capabilities and Human Rights*, dans P. de Greiff and C. P. Cronin (eds.), *Global Justice and Transnational Politics*, Cambridge, MA: The MIT Press, 2002.

de désorientation normative, de solitude et de ressentiment³³⁶. De plus, les non-victimes ont souvent le sentiment que, après ce qui est arrivé, personne n'est en sécurité³³⁷. Cette situation ainsi que la pauvreté qui souvent découle des régimes non démocratiques mènent à un affaiblissement généralisé de la société dans son ensemble³³⁸ qui peut évidemment avoir un impact négatif sur les dynamiques de développement de base, telles que le fonctionnement des marchés et du commerce et l'investissement dans les petites entreprises³³⁹. Il est donc possible de dire que les violations des droits de l'homme minent la croissance sociale ainsi que le développement économique et que les PdR ont pour objectif indirect de contribuer au développement économique.

4.4.4 Les PdR et la question du temps

Maintenant que nous avons apporté une réponse aux dilemmes concernant la relation entre les PdR et les contraintes économiques et de développement, nous allons pouvoir nous focaliser sur la question du temps. Nous allons notamment aborder les questions suivantes : a) quand est-t-il le plus rentable de mettre en place ces programmes? Par ailleurs, b) quand est-il juste de considérer les PdR comme étant terminés?

La réponse à la première question est cohérente avec notre approche holistique : le passage du temps pouvant avoir des conséquences néfastes sur le déroulement de la transition, il est préférable d'agir dans l'immédiat et ce, pour de nombreuses raisons que nous nous proposons maintenant d'analyser. Selon Ruti Teitel, le temps et la réussite des PdR

³³⁶ Voir de Greiff, Pablo, *Articulating the Links between Transitional Justice and Development: Justice and Social Integration*, *op. cit.*

³³⁷ Voir Kornai, J. et Rose-Ackerman, S., *Building a Trustworthy State in Post-Socialist Transition*, New York, Palgrave, 2004.

³³⁸ Voir à ce sujet Knack, S., *Social Capital, Growth, and Poverty: A Survey of Cross-Country Evidence*, dans C. Grootaert et T. van Bastelaer (eds.), *The Role of Social Capital in Development: An Empirical Assessment*, Cambridge : Cambridge University Press, 2002.

³³⁹ de Greiff, Pablo, *Articulating the Links between Transitional Justice and Development: Justice and Social Integration*, *op. cit.*

fonctionnent paradoxalement de manière inversement proportionnelle : plus on tarde à agir et moins les réparations apportent les résultats visés dans les sections 4.2 et 4.3. En effet, premièrement, le passage du temps implique un changement de l'identité des bénéficiaires des PdR, c'est-à-dire des victimes, ainsi que de ceux qui doivent réparer les préjudices, ce qui nous met face à un double paradoxe³⁴⁰. D'un côté, comme le souligne Teitel, des réparations sont mises en place par les générations suivantes, alors que, théoriquement, ces dernières ne sont ni personnellement ni moralement impliquées dans l'acte répréhensible pour lequel elles doivent payer. Le paradoxe est dès lors de voir des promoteurs de la JT payer pour des actes qu'ils n'ont pas commis et contre lesquels ils ont peut-être même lutté au temps de l'ancien régime. Cela soulève la question du caractère intergénérationnel des réparations. Comme Teitel le fait notamment valoir, est-il juste de jeter le fardeau sur les générations présentes et de leur demander de payer pour des torts qu'ils n'ont pas commis³⁴¹? D'un autre côté, Teitel soutient également qu'après un certain laps de temps si les premiers responsables n'ont pas payé, les innocents, eux, l'ont fait. De plus, si on laisse le temps s'écouler, les réparations ne vont pas aux victimes d'origine, mais à leurs descendants, dont le droit à la réparation est moins évident³⁴². En effet, les PdR qui ne visent pas des victimes identifiables, mais plutôt des groupes représentatifs de ces victimes ressemblent à des politiques de répartition plutôt qu'à une véritable politique de réparation. En d'autres termes, si on laisse passer le temps, on risque de se retrouver à composer avec une situation où les responsables ainsi que les victimes sont morts et à mettre en place un PdR pouvant alors être considéré comme non pertinent³⁴³. Bessone analyse également ce dilemme :

« [S]i un agent qui a commis un fait dommageable entraînant un préjudice est dans l'obligation de réparer ce préjudice s'il le peut, il ne va pas de soi que cette obligation se transmette aux générations suivantes et ce d'autant moins que les générations sont plus éloignées. Selon certains, nous ne pouvons tout simplement pas être tenus pour responsables de décisions prises dans le passé auxquelles nous n'avons pas pu consentir puisque nous

³⁴⁰ Teitel, Ruti, *Transitional Justice*, *op. cit.*, p. 138-150.

³⁴¹ *Ibidem.*

³⁴² *Ibidem.*

³⁴³ *Ibidem.*

n'existent pas. L'intuition morale tout aussi forte qui s'oppose à la précédente pourrait alors être formulée comme suit : "Ce n'est pas notre faute" »³⁴⁴.

Notre propre réponse est partiellement en accord avec celle de Teitel. Nous trouvons en effet que les mesures de réparations doivent être mises en place dans l'immédiat. Cependant, il nous semble que la question ne tient pas compte des mesures concernant la mémoire collective, mesures qui sont pour nous essentielles et laissent entrevoir une réponse légèrement différente. Il est tout à fait légitime de soutenir que les réparations matérielles doivent être établies aussitôt après la fin du régime non démocratique et ce, afin d'éviter de mettre le fardeau sur les générations suivantes qui pourraient bien le refuser, dans la mesure où elles n'ont pas été impliquées directement dans les crimes perpétrés par le régime précédent. Néanmoins, il est aussi vrai que la construction de la mémoire collective doit être considérée comme continue. Elle doit donc être mise en place au début de la transition, mais elle doit aussi être poursuivie et promue par les générations suivantes, qui, même si elles n'étaient pas impliquées directement, pourraient être de nouveau confrontées au problème si elles ne construisent pas une culture de la mémoire qui contribue à garantir que cela ne se reproduise plus. À l'intuition morale mentionnée par Bessone, à savoir « Ce n'est pas notre faute », nous répondons donc « Certes, ça ne l'est pas, mais ça pourrait le devenir ». De plus, les générations suivantes ont hérité de la liberté et d'une société plus juste, elles ont donc le devoir moral de léguer l'expérience de la JT à travers un travail continu sur la mémoire collective et ce, pour les raisons suivantes :

a) pour que les sacrifices passés ne soient pas vains (devoir moral de reconnaissance envers les victimes passées),

b) pour assurer une reconnaissance aux descendants des victimes, qui sont les témoins indirects des abus passés. Il est possible, en effet, d'envisager un scénario dans lequel un manque de reconnaissance continu envers les victimes mène à un mécontentement social pouvant produire une division parmi les différents groupes et renforcer ainsi d'éventuelles

³⁴⁴ Bessone, *op. cit.*

situations mettant en péril la stabilité de la nouvelle société (devoir moral de garantir la non-récurrence)³⁴⁵,

c) pour consolider encore les droits acquis grâce à la JT,

d) pour éviter le risque de relativisme épistémique et moral que nous avons évoqué à la section 3.3,

e) et finalement pour garder le dialogue de l'histoire ouvert (section 3.2).

Nous en concluons que pour assurer une meilleure chance de réussite de la JT, les PdR doivent être mis en œuvre sitôt après la chute du régime responsable et certaines de ses mesures doivent être poursuivies par les générations suivantes.

4.5 Conclusion

Ce chapitre peut être divisé en deux parties. Dans la première (4.2 et 4.3), nous avons défini, d'un point de vue normatif, le terme « réparation » et les rôles qui lui sont attribués dans le contexte de la JT. Par ailleurs, nous avons vu que les réparations et les défis qu'elles posent gagnent à être envisagés à partir d'une approche holistique. Nous nous sommes ensuite consacrés à la compréhension des réparations symboliques et matérielles et plus particulièrement à leurs enjeux et défis. Dans la deuxième partie (4.4), nous avons répondu aux possibles objections et dilemmes découlant des PdR. Nous avons notamment abordé la question de la nécessité de diminuer les inégalités économiques présentes dans l'ancien régime par le biais d'une redistribution opérée grâce aux réparations. Cela revient à dire que ceux qui ont permis, créé et bénéficié des inégalités économiques dans l'ancien régime sont tenus de restituer aux victimes la richesse ainsi acquise, laquelle s'apparenterait en fait à de la malversation. Une telle redistribution suppose, au préalable, des principes de distribution établis par une commission de vérité dédiée à la question économique. Nous avons vu par ailleurs que les responsables peuvent tout aussi bien se trouver à l'intérieur du pays (comme

³⁴⁵ Ruti Teitel aborde aussi ce sujet dans son texte *Transitional Justice, op. cit.*, p. 139 sq.

dans le cas de IG Farben) qu'à l'extérieur (comme dans le cas des colonies) et qu'il est donc possible d'établir la légitimité morale des demandes de réparations tant à l'intérieur qu'à l'extérieur du pays. À cet égard, nous soutenons qu'il est possible d'exclure que les demandes de réparations faites aux responsables se trouvant à l'extérieur du pays (comme dans le cas de la colonisation) ne soient justifiées qu'en tant que devoirs d'aide. En effet, les réparations demandent que soit reconnue l'existence actuelle de *maux* hérités du passé qui sont le résultat d'*injustices* continuées et qui ne sont donc pas simplement dus à la nature ou au hasard. Par ailleurs, nous avons montré qu'une nouvelle configuration de distribution découle de cette reconnaissance³⁴⁶ et est donc moralement justifiée : les causes des inégalités actuelles sont humaines et, de ce fait, la justice doit les rectifier³⁴⁷. Dans cette veine, Rawls soutient ainsi que « quels que soient les autres principes que nous défendons, nous devons prendre en compte l'exigence de réparation. Elle représente, pense-t-on, l'un des éléments de notre conception de la justice³⁴⁸ ». Une fois établie la légitimité des réparations, nous avons envisagé, d'une part, la question de la durée des PdR et en particulier des moments de leur mise en œuvre et de leur fin et, d'autre part, les possibles objections économiques que l'on peut leur faire. Ainsi, nous soutenons que la JT a de meilleures chances de réussir si les PdR sont mis en œuvre aussitôt après la chute du régime responsable. Par ailleurs, en ce qui concerne le terme des PdR, nous avons montré que certaines de ses mesures doivent être poursuivies par les générations suivantes (par exemple, les mécanismes liés à la mémoire collective), alors que d'autres ont intérêt à être conclues dès que possible (par exemple, les indemnisations et les réparations individuelles et collectives matérielles). Il nous est en revanche plus difficile d'apporter une réponse quant à savoir s'il existe une date d'échéance aux demandes de réparations. Intuitivement, la réponse semble négative. Cependant, d'un point de vue pragmatique, cette intuition n'est pas sans poser problème. En effet, cela donnerait la possibilité à un pays de demander des réparations pour des injustices subies beaucoup trop longtemps auparavant. Imaginons, par exemple, une situation paradoxale dans laquelle Israël demanderait des

³⁴⁶ Voir Miller, *op. cit.*

³⁴⁷ Bessone, Magali, *op. cit.*

³⁴⁸ Rawls, John, *Théorie de la justice, op. cit.*, p. 131.

réparations à l'Égypte, cette dernière à l'Italie et celle-ci à la Mongolie. Une solution consisterait à décréter qu'il est possible de demander des réparations tant que la commission de vérité, en collaboration avec la commission économique, arrive à trouver un lien direct qui démontre que les maux actuels découlent des préjudices passés. En ce qui concerne le problème de la détermination matérielle des conséquences actuelles d'un fait historique (c'est-à-dire le montant qu'un État devrait payer pour les réparations et le moment où l'on peut estimer la dette réglée), deux options s'ouvrent à nous. La première est liée au PIB du pays en transition. La commission de vérité économique pourrait estimer la valeur du PIB avant le préjudice, puis calculer quel il devrait être si un tel préjudice n'avait pas été causé et déterminer ainsi le montant de la réparation. Dans le cas où ce calcul serait impossible à faire, une autre option serait de demander que des réparations soient payées jusqu'à pouvoir comparer le PIB du pays responsable au moment de la reconnaissance du préjudice et celui du pays qui a subi ledit préjudice.

Une objection peut cependant encore être soulevée : peut-on demander à un pays ou à une entreprise de payer des réparations si cela risque de l'amener à la faillite? Nous ne pouvons répondre que partiellement à cette objection. La JT est définie par plusieurs chercheurs³⁴⁹ comme étant à la fois rétrospective et prospective; elle s'occupe donc du passé et du futur. Mieux encore, elle s'occupe de construire un futur par le biais de la réparation du passé. La faillite d'un autre État ou d'une entreprise faisant partie du pays en transition déclencherait de nouveaux préjudices, ce qui n'est pas le but de la JT et devrait être évité. Une possibilité serait donc de demander une réparation de type plus collective et symbolique. En effet, si toutes les ex-colonies françaises demandaient des réparations à l'ancienne mère patrie, il est probable que cette dernière devrait déclarer faillite. Cependant, pour restaurer et conserver le bien-être d'une nation, il est envisageable, viable et souhaitable de trouver un compromis acceptable par les deux pays. Dans l'exemple de la France, le compromis pourrait être d'octroyer la citoyenneté française aux victimes afin de leur donner la possibilité d'aller vivre dans une nation riche, sachant par ailleurs que cette richesse a été construite en partie par

³⁴⁹ Voir entre autres de Greiff, Pablo, *The handbook of reparation*, Oxford University Press. 2006

les victimes elles-mêmes. Dans le cas d'une entreprise située dans le pays en transition, une possibilité serait de mettre en place, autant qu'il est possible, des réparations matérielles et, pour le reste, des réparations symboliques. Dans le cas de IG Farben, par exemple, l'entreprise pourrait investir une partie de ses profits annuels dans des projets touchant la communauté ayant subi des préjudices ou encore dans des projets dédiés à la construction de la mémoire collective. Considérant l'importance de la question, il nous semblait nécessaire d'ouvrir le débat à ce sujet afin de pallier, au moins en partie, le vide existant dans la littérature.

Réparer l'irréparable. Forgive and Forget versus Revealing is Healing

5.1 Introduction

Réparer les souffrances et les dommages infligés aux populations des pays qui émergent de situations caractérisées par une violence diffuse et systématique reste, comme nous l'avons observé dans le chapitre précédent, un aspect essentiel du processus de transition vers la reconstruction démocratique.

Cependant, comme l'analyse du chapitre précédent l'a aussi montré de façon claire, le concept même de réparation s'avère problématique dans le cas d'abus graves qui ont porté atteinte à la dignité humaine et qui ont été perpétrés à grande échelle. Le système classique des réparations prévu et encadré par le droit international, traditionnellement axé sur la *restitutio in integrum* et sur les réparations et indemnisations financières des dommages subis, se révèle alors insuffisant.

Sur cette base, les théories et les modèles de la JT ont commencé à mettre en question et à réfléchir aux mécanismes de réparation traditionnels et en ont développé des formes alternatives dans le but de satisfaire les victimes, mais aussi la société civile dans son ensemble. Dans ce contexte, la mémoire collective, traduite concrètement par diverses formes de commémoration et de « mémorialisation », s'est introduite dans ces modèles comme représentant une composante importante de l'obligation qu'ont les États de reconnaître et de réparer des abus passés. En ce sens, la mémoire représente à la fois un outil de satisfaction pour les victimes au niveau individuel et un mécanisme de prévention et de garantie de non répétition pour la société blessée et pour la communauté internationale.

Nous proposerons deux théories divergentes concernant le statut et le rôle de la mémoire collective dans le contexte de la JT, soit :

- a. la théorie nommée « *Forgive and Forget* », selon laquelle il vaudrait mieux mettre en place une politique de pardon général et d’oubli des événements, afin d’éviter toute forme de sentiment de vengeance ou de ressentiment au sein de la population, sentiments qui pourraient conduire à une guerre civile. Dans cette section, et à l’aide des auteurs Blustein, Griswold et Margalit, nous fournirons une analyse du concept de pardon et d’oubli au niveau normatif (moral, pénal et fiscal) et, par la suite, nous verrons comment certains pays ont effectivement mis en place cette politique avec des conséquences importantes. Enfin, nous verrons comment la pratique du pardon et de l’oubli peut se traduire de façon concrète en amnistie juridique (pour les réalités civiles, pénales et financières), tout en mettant en relief les raisons qui justifient un choix juridique mais qui pourraient aller à l’encontre de la théorie du *Forgive and Forget*. Nous expliquerons alors en quoi, à notre avis, cette théorie s’avère inefficace au niveau normatif, injuste au niveau moral et dangereuse – ainsi que difficilement applicable – sur le plan concret. Pour ce faire, nous conclurons la section avec deux cas où la théorie du *Forgive and Forget* a été mise en place, mais où elle a échoué ou fait échouer la JT, à savoir au Mozambique et en Colombie.
- b) la théorie nommée « *Revealing is healing* », selon laquelle la recherche de la vérité et le travail sur la construction d’une mémoire collective est d’une importance vitale pour le succès de la transition. Dans cette section, nous mettrons en lumière et systématiserons une pratique qui émerge dans le cadre des transitions entamées à la suite d’expériences marquées par des conflits internes ou externes ou encore par des régimes autoritaires. Il s’agira de souligner comment dans ces cas le mécanisme de la mémoire collective est introduit dans les schémas de réparation qui sont traditionnellement appliqués dans de telles situations. À cette fin, nous analyserons dans un premier temps le concept de vérité individuelle et collective : il s’agira de déterminer quelles relations peuvent exister entre vérité et mémoire. Cette réflexion nous conduira directement à la question des Commissions de vérité (dorénavant « CdV »), qui portent, semble-t-il, l’idée d’un droit et même d’un devoir à la construction d’une mémoire publique et d’excuses publiques, qui, comme nous l’observerons, consistent à la fois en la reconnaissance d’une offense et en

l'expression d'un regret. Par la suite, nous examinerons comment le mécanisme de la mémoire a été défini au niveau normatif et mis en place de façon concrète par les instances juridictionnelles, notamment par rapport à la question des générations futures. Nous terminerons cette section en expliquant non seulement que notre position se situe en faveur de la théorie *Revealing is healing*, mais en expliquant aussi pourquoi la mémoire collective ne doit pas être interprétée ni réalisée comme un étalage idéologique, simple ornement relégué dans un tiroir d'atours dont la mise en scène ne fera pas la moindre différence. La création de la mémoire collective doit plutôt être vue comme une façon de penser l'ensemble des autres principes de la JT, et donc comme une clé à partir de laquelle combiner et harmoniser les différents éléments de la réconciliation de la JT. Nous définirons par conséquent ultimement notre concept de JT comme étant holiste (tel qu'expliqué déjà au chapitre 2) et intergénérationnel.

5.2 « Forgive and Forget »

Certains auteurs³⁵⁰ envisagent l'oubli comme étant la meilleure solution viable pour surmonter le passé, et ce, sur la base de deux certitudes : *a.* le passé ne peut pas être changé ; et *b.* le mal est irréparable et, une fois commis ou survenu, il ne peut être défait. Étant donné que rien de ce qui s'est passé ne pourra jamais être modifié ni réparé, il serait préférable de repartir à zéro en oubliant ce qui s'est produit auparavant.

Pour ces auteurs, le procès de réconciliation reposerait en ce sens sur la déconstruction de la mémoire publique plutôt que sur sa construction. Plusieurs gouvernements ont appliqué

³⁵⁰ Voir, à titre d'exemple, Bhargava, Rajeev, « *The Difficulty of Reconciliation, Philosophy and Social Criticism* », 38(4-5): 369-377, 2012 ; Hughes, Paul M., « *Moral Atrocity and Political Reconciliation: A Preliminary Analysis* », *International Journal of Applied Philosophy*, 15(1), 2001: pp. 123-133.

une politique de l'oubli³⁵¹, de sorte qu'il s'avère important d'analyser en détail cette option qui s'inscrit à l'encontre notre position. Dans les paragraphes qui suivent, nous verrons ce que signifie au niveau normatif l'oubli (moral, pénal et fiscal) et comment certains pays ont effectivement mis en place une telle politique, chaque fois avec des conséquences importantes.

Dans la littérature sur la question, en particulier la littérature politique³⁵², la relation entre la réconciliation et le *forgiveness* (le pardon) est très controversée. Les auteurs les plus réticents à soutenir la politique de l'oubli – parmi lesquels nous nous situons – posent plusieurs questions auxquelles nous essaierons de répondre dans cette section, notamment :

- qui peut et qui doit demander à être pardonné ; les véritables auteurs des crimes ou une institution au nom des coupables, un groupe au nom de tous les coupables ou bien chaque coupable de façon individuelle ?

³⁵¹ Le Cambodge, pour ne citer qu'un exemple, a basé son processus de réconciliation sur une politique de l'oubli. Le premier ministre cambodgien, Samdech Hun Sen, a été premier ministre à deux reprises, une première fois entre 1985 et 1993, et ensuite de 1998 à aujourd'hui. Plusieurs associations pour les droits de l'homme, parmi lesquelles HRW (*Human Rights Watch*), lui ont reproché d'avoir instauré dans son pays un régime oligarchique autoritaire et corrompu. Voir à ce sujet :

<http://www.lefigaro.fr/international/2008/07/26/01003-20080726ARTFIG00083-hun-sen-l-inusable-petit-commandant-khmer-rouge-.php> (dernière consultation le 9 mai 2016); <http://www.lepoint.fr/actualites-monde/2008-07-31/hun-sen-l-ex-khmer-rouge-reconverti/924/0/264227> (dernière consultation le 9 mai 2016) ; <https://www.hrw.org/fr/world-report/2014/country-chapters/260054> ;

<https://www.hrw.org/news/2015/01/13/cambodia-30-years-hun-sen-violence-repression>;

<https://rsf.org/en/cambodia> (dernière consultation le 9 mai 2016). Alors que Hun Sen garantissait l'amnistie aux dirigeants des Khmers rouges, il suggérait à ses concitoyens de bien vouloir « creuser un trou et enterrer le passé » (voir Chandler, David, « *Coming to Terms with the Terror and History of Pol Pot's Cambodia (1975–79)* », in *Dilemmas of Reconciliation: Cases and Concepts*, éd. par C. A. L. Prager and T. Govier, Waterloo, Ontario: Wilfrid Laurier University Press, 2003, pp. 310 *sqq*). Le 7 Août 2014, les *Extraordinary Chambers in the Courts of Cambodia* (ECCC) ont condamné à perpétuité deux chefs des Khmers rouges pour crime contre l'humanité, notamment Nuon Chea, 88 ans, et Khieu Samphan, 83 ans. Selon HRW, ce procès s'est terminé trop tard en raison de l'obstruction du premier ministre Hun Sen qui fut aussi l'un des chefs des Khmers Rouges. Voir <https://www.hrw.org/news/2014/08/08/cambodia-khmer-rouge-convictions-too-little-too-late> (dernière consultation le 9 mai 2016).

³⁵² Voir Radzik, Linda et Murphy, Coleen, *Reconciliation*, in *Stanford Encyclopedia of Philosophy*.

- Peut-on parler d'un devoir de pardon ou d'un droit au pardon ?
- Qui peut et qui doit pardonner ; les victimes seules, les familles ou un groupe représentant les victimes ?
- Quand le pardon doit-il se produire pour qu'une véritable réconciliation ait lieu ?
- Est-t-il possible d'acquérir une véritable réconciliation si le pardon est refusé ?
- Peut-on considérer le pardon comme étant sincère et peut-on l'accepter comme valide dans le cas où la victime accepte formellement de pardonner son bourreau, mais qu'elle refuse de construire quelque relation que ce soit avec lui ?

La réponse à ces questions dépend, du moins en partie, des définitions que nous voulons accorder aux termes de « **réconciliation** », et de « *forgiveness* » (que nous traduirons dorénavant par le mot « pardon »).

Au chapitre 3 (notamment dans les sections 3.2.2 et 3.4), nous sommes parvenus aux conclusions suivantes :

- ❖ La réconciliation est un processus existant entre différentes communautés qui vivent à l'intérieur d'une société en transition. La réconciliation joue un double rôle, en ce qu'elle peut contribuer à une coexistence pacifique entre ces communautés, ainsi qu'à la construction d'une confiance civique envers les institutions.
- ❖ Dans le même ordre d'idée, nous avons établi que le but ultime de la réconciliation est de contribuer à rendre la société en transition plus stable et sa démocratie plus durable.

Pour mieux comprendre la relation controversée entre **réconciliation** et **pardon**, et pour nous diriger vers une réponse possible aux diverses questions énumérées ci-dessus, nous allons premièrement concentrer notre attention sur la signification du concept de pardon et sur son rôle dans la théorie de la JT, ses limites et ses forces.

5.2.1 Le pardon : vers une définition

Le concept du pardon s'est vu recouvrir dans la littérature plusieurs définitions et analyses. En définissant le pardon, les auteurs se sont souvent focalisés sur l'idée qu'il s'agit en pardonnant de surmonter la rancune liée aux abus subis et sur l'idée qu'il est possible de rétablir ou d'instituer une attitude plus constructive de la part des victimes à l'endroit de leurs bourreaux³⁵³. Dans cette section, nous prenons plus spécifiquement en compte trois analyses qui nous semblent donner au concept de pardon un rôle particulièrement pertinent et applicable dans le cadre de la JT, à savoir les théories de Griswold, Margalit et Blustein.

5.2.1.1 Le pardon selon Griswold

Une définition intéressante du pardon (que Blustein, comme nous le verrons, qualifierait d'« émotionnel ») nous est offerte par Charles Griswold, qui le caractérise par la volonté de libérer « *the future from being determined by the injuries and resentments of the past*³⁵⁴ ». Selon Griswold, bien que le pardon ne puisse jamais annuler le passé, ni nous faire revenir en arrière pour agir de façon différente, il contribuerait néanmoins à déterminer le futur de la démocratie en changeant la perception du passé. À travers le pardon, les victimes auraient tendance en l'occurrence à percevoir les auteurs des crimes comme des personnes dont la morale aurait été biaisée par leur propre passé (tissé probablement de souffrance), ce qui les aurait menés à construire une perception déformée de la vie, et donc de la morale collective.

En bref, le pardon aiderait les victimes à trouver de possibles justifications pour les bourreaux et les crimes qu'ils ont commis. Le concept et le rôle du pardon chez Griswold font penser à une série de poupées russes, où viendrait en premier lieu le pardon, suivi par une sorte d'étiologie en série des abus commis, qui doit conduire à une possible

³⁵³ Voir à ce sujet entre autres Murphy, Jeffrie G., *Getting Even: Forgiveness and its Limits*, New York: Oxford University Press, 2003 ; Pettigrove, Glen, *Forgiveness and Love*, Oxford: Oxford University Press, 2012.

³⁵⁴ Griswold, Charles, *Forgiveness: a Philosophical Exploration*, New York, Cambridge University Press, 2007, p. 145.

compréhension/compassion empathique du coupable ce qui engendrait des sentiments différents de la haine et la rancune de la victime envers les auteurs des abus de masse³⁵⁵.

Le pardon serait donc un outil étiologique et aurait un rôle cathartique en même temps. Nous trouvons cette théorie de Griswold d'extrême intérêt, bien que nous ne l'acceptons pas complètement³⁵⁶. La théorie que nous avons appelée, faute de mieux, la *personnalisation du bourreau*, en fait, attise notre intérêt car elle est l'extrême inverse de la politique de la dépersonnalisation opérée par le nazi-fasciste pendant la deuxième guerre mondiale, notamment dans le cadre des camps de mort nazis (*kz lager*).

De fait, l'architecture de l'extermination de masse dans les camps de la mort n'aurait probablement pas fonctionné si bien si les nazis n'avaient pas mis en place une *dépersonnalisation des victimes*³⁵⁷ d'une part et une aliénation de ceux qui se trouvent à accomplir pareille horreur d'autre part³⁵⁸.

³⁵⁵ Griswold, Charles, *op. cit.*, pp. 147-150.

³⁵⁶ Nous chercherons à concevoir un chemin en direction inverse, à savoir qui parte de la compréhension pour arriver au pardon.

³⁵⁷ Il est vrai en principe que la *dépersonnalisation* n'est pas une stratégie créée pour éliminer plus d'individus spécifiques. Elle provient du fait que l'on veut s'attaquer à l'origine ethnique de ces individus, ou au groupe auquel ils sont associés. C'est donc le groupe (politique, apatride, homosexuel, asociale etc.) ou l'ethnie (juifs, gitan) que le nazisme veut tuer. Dans le cas des juifs la preuve en est le *Zentralstelle Fuer Juedische Auswanderung* (Bureau central pour l'émigration juive) connu aussi par le biais de son adresse Vienna IV, à Prinz Eugen Strasse 22 qui correspond à un des palais de la famille Rothschild où Eichmann était chargé de l'expulsion des juifs en tant que groupe et non pas comme somme d'individus. Cependant, sous un angle différent, selon la perspective des victimes les choses semblent changer. En effet, toute la littérature et tous les mémoires à notre connaissance, parlent de survie individuelle et de perte de confiance dans l'autre de soi. L'univers concentrationnaire est à la base une expérience strictement personnelle. L'homme est seul avec lui-même et ne se sent lié à aucun groupe, ni ethnie face à la tragédie. Le manque quasi-total de révolte à l'intérieur du camp, l'obéissance sourde des prisonniers aux ordres les plus sadiques (ça suffit de penser aux *kapo* et aux *sonderkommandos*) et le manque de coopération entre prisonniers appartenant aux mêmes groupes, constituent des éléments qui nous laissent penser que la stratégie de la dépersonnalisation, a, à court terme, anéanti toute personnalisation des prisonniers avec le groupe d'origine (seulement l'individu existait une fois entré dans un champ), et, à long terme, renforcé la même appartenance (voir Améry, J., *Par-delà le crime et le châtiment. Essai*

Du reste, le fait que les sentiments changent souvent lorsque la victime devient un simple objet est attesté de façon claire par l'expérience socio-psychologique de Milgram³⁵⁹. En résumé, s'il est vrai qu'il est plus difficile de faire du mal à quelqu'un qui nous est physiquement ou psychologiquement proche, il est alors possible d'imaginer, comme le soutient Griswold, que personnaliser le coupable et le rendre proche vis-à-vis de sa victime pourrait aider celle-ci à lui pardonner, et à avoir envers lui des sentiments autres que haine et rancune. Le pardon pourrait ainsi conduire à une réconciliation entre les parties belligérantes.

Or cette théorie ne nous satisfait pas pleinement, et ce pour deux raisons principales. Premièrement, comme nous l'avons souligné, il nous est difficile d'imaginer le pardon comme *cause* plutôt que comme *conséquence* de la compréhension. Deuxièmement, la théorie du pardon de Griswold nous semble risquer de pécher par excès de simplisme quant à la nature humaine. Il est vrai qu'une politique de dépersonnalisation a mené à la destruction de masse

pour surmonter l'insurmontable, trad. de l'allemand par F. Wuilmart, Actes Sud, 1995) et crée un nouveau groupe, soit le groupe des survivants (voir Levi, P., *I Sommersi e i Salvati*, op. cit.)

³⁵⁸ La littérature à ce sujet est vaste. Nous proposons à titre d'exemple : Jalusic, V., *Organized Innocence and Exclusion: "Nation-States" in the Aftermath of War and Collective Crime* », dans *Hannah Arendt's Centenary: Political and Philosophical Perspectives, Part II*, 74/4 (hiver 2007), pp. 1173-1200, consultable sur le site <http://www.jstor.org/stable/40972045> (dernière consultation le 20 mai 2016) ; Recchia Luciani, F., *L'esperienza arendtiana dell'estremo: la deumanizzazione del corpo nelle "fabbriche della morte"*, dans F. Fistetti et F. R. Recchi Lucciani, *H. Arendt. Filosofia e totalitarismo*, vol. I, pp. 213-233 ; Sémelin, J., *Purifier et détruire. Usages politiques des massacres et génocides*, Paris, Le Seuil, 2005 ; Browning, C.R., *Ordinary Men: Reserve Police Battalion 101 and the Final Solution in Poland*, Harper-Collins Publishers, 1992 ; Neumann, F., *Behemoth*, Mondadori, Milano, 1999 ; Hollander, P., *Political Pilgrims: Western Intellectuals in Search of the Good Society*, Transaction Publishers, 1981.

³⁵⁹ Il s'agit d'une expérience menée aux États-Unis entre 1960 et 1963 par Stanley Milgram (Milgram, Stanley, *La Soumission à l'autorité*, Calmann-Lévy, 1994), qui cherchait à évaluer le degré d'obéissance d'un individu devant une autorité jugée légitime. L'expérience analysait le processus de soumission à l'autorité dans la mesure où cette dernière ordonne au sujet testé des actions qui lui posent des problèmes de nature éthique. Ce qui nous intéresse le plus au sujet de cette expérience est la variante de la *proximité* du sujet, qui doit en l'occurrence envoyer une décharge électrique destinée à faire souffrir une personne : l'expérience montre comment un sujet se retrouve dans une difficulté majeure lorsqu'il doit infliger de la souffrance à une personne qui lui est « proche » d'une manière ou d'une autre.

bien connue pendant la deuxième guerre mondiale, mais : *a.* il aura fallu vingt ans au nazisme pour y parvenir³⁶⁰. Bien que de telles échéances n'existent pas lorsque l'on traite de JT, il est raisonnable de croire que le manque de réconciliation pendant un délai si long pourrait voir un nouveau conflit s'engendrer ; *b.* il semble plus facile de haïr et de faire du mal à quelqu'un qui ne nous a rien fait que de pardonner quelqu'un qui nous a possiblement détruit la vie ; *c.* la politique de la dépersonnalisation s'est implantée dans une société où les conditions économiques, sociales et politiques avaient créé les conditions propices à ce que ses racines se développent³⁶¹, ce qui porte à penser qu'il faudrait donc que les conditions opposées se créent pour que la théorie de la personnalisation puisse réussir. Or, il nous semble que, dans le cadre d'un pays en transition, les conditions sont souvent et à divers égards plus près de celles de l'Allemagne après la Première Guerre.

5.2.1.2 Le pardon selon Margalit

Avishai Margalit a examiné le concept de pardon dans le contexte de la mémoire historique et lui a consacré un chapitre entier dans son œuvre *The Ethics of Memory*³⁶². Dans ce chapitre, l'auteur soutient que le pardon comporte deux aspects.

D'une part, le pardon est décrit par Margalit comme un « *blotting out the sin*³⁶³ » (A), une volonté d'éliminer les péchés, voire de masquer toute trace des abus et des souffrances des victimes, et ce afin de pouvoir rétablir la relation initiale des différents groupes (bourreaux et

³⁶⁰ Nous prenons en considération comme date de début de cette politique la publication du livre *Mein Kampf*, soit 1925, et la date de l'invention des chambres à gaz dans les *kz* (nées à partir de l'association faite par Hoss entre juifs et cafards), soit 1942.

³⁶¹ La crise économique, la fin d'une guerre, les blessures physiques et psychologiques des citoyens d'une nation détruite et humiliée par les conditions du traité de Versailles, etc.

³⁶² Margalit, Avishai, *The Ethics of Memory*, Harvard University Press, 2004.

³⁶³ Margalit, A. *op. cit.* p. 188.

victimes) avant le crime. En occultant le *péché originel*, les groupes pourraient ainsi revenir à zéro, et ensuite retrouver la relation pacifique qu'ils avaient autrefois³⁶⁴.

D'autre part, Margalit propose le concept de pardon comme une tentative de « *covering it up* » (B), à savoir un pardon qui n'oublie pas, mais qui au contraire laisse la mémoire des faits intacte. Dans le texte de Margalit, lorsqu'on se réfère à cette acception du pardon, on comprend que la victime pardonnera son bourreau en évitant de mettre en œuvre des actions de vengeance. Le coupable ne pourra jamais abandonner son étiquette de coupable (comme c'était le cas dans le pardon de type A), mais la victime lui assure qu'elle agira envers lui comme s'il n'avait jamais violé ses droits, comme si l'abus n'avait jamais eu lieu³⁶⁵.

Dans le premier cas de figure (A), l'oubli joue un double rôle : il s'agit d'oublier la personne qui a commis l'abus et l'abus lui-même. À la victime est donc demandé, supplié même – Margalit utilise le terme « *plea*³⁶⁶ » – de pardonner à la personne coupable l'abus commis, ainsi que sa responsabilité pour l'abus commis³⁶⁷. Margalit souligne comment le pardon de type A est contradictoire en lui-même. Rayer l'abus implique en fait l'oubli délibéré de la souffrance que cet abus a produit dans la victime, ce qui apparaît impossible, même si la victime est la première à vouloir effacer sa douleur³⁶⁸. Margalit soutient, à ce sujet, que l'oubli

³⁶⁴ Margalit revient souvent sur cette connotation religieuse du pardon et recourt tout aussi souvent à une terminologie religieuse et biblique. Tout au long de cette section, ces termes seront laissés en anglais et mis entre guillemets.

³⁶⁵ Voir Margalit, A., *op. cit.*, pp. 188-196.

³⁶⁶ Dans cette section du texte, Margalit recourt à maintes reprises à la Bible. Il cite notamment maintes fois Isaiah, l'Exode et l'Évangile selon Matthieu (18:21, 18:32, 18:33). Or, même si nous n'arrivons pas à voir une véritable composante religieuse dans la question de la mémoire historique qui puisse nous aider à mieux éclaircir le rôle de la mémoire collective dans le contexte de la JT, le fait que Margalit mobilise des passages bibliques pour proposer la perception d'un Dieu qui « oblige » la victime à pardonner son bourreau car elle a autrefois été elle-même dans le rôle de pécheur, nous semble intéressante. Pour revenir au contexte de la JT, nous nous demandons toutefois si une forme translittérale de cette idée pourrait prévoir une institution tierce et *super partes* aux groupes en conflit (l'ONU par exemple, le TRC, etc.) qui jouerait ce rôle « divin » qui impose le pardon.

³⁶⁷ Voir Margalit, *op. cit.*, pp. 190-191.

³⁶⁸ Voir Margalit, *op. cit.*, pp. 198-202.

est comme un muscle involontaire, comme le cœur, qui est impossible à commander : il est impossible de décider d'oublier³⁶⁹.

Ce que la victime peut, au contraire, décider, est d'accorder le pardon : « *forgiveness which is voluntary, should not be tied to forgetting, which is involuntary*³⁷⁰ ». Le pardon, compris comme la décision de ne pas vouloir une vengeance et comme l'état mental par lequel la victime surmonte l'abus du coupable, serait selon Margalit un *outil* pour la réussite personnelle (et donc selon nous pour la réussite de la réconciliation) et en même temps un *objectif*.

Toutefois, comme nous le verrons dans la section consacrée aux objections, nous sommes persuadé, avec Martha Minow, que s'attendre à ce que quelqu'un pardonne à son bourreau est impossible, injuste et autant dangereux que la vengeance³⁷¹.

5.2.1.1 Le pardon comme outil de la mémoire : la théorie de Blustein

Le pardon peut être, selon Blustein, émotionnel ou diplomatique.

Dans le cas du **pardon émotionnel**, le pardon est un droit qui revient uniquement aux victimes et qui peut être concédé uniquement aux véritables coupables.

Le **pardon diplomatique** pour sa part se trouve dépourvu de toute émotion et est défini comme une performance publique conçue par les institutions et élaborée par des officiers ministériels qui n'ont pas forcément subi les abus qu'ils pardonnent ; les officiers ou représentants pardonnent ou demandent à être pardonnés souvent au nom des victimes ou bourreaux d'une communauté dont ils ne font pas forcément partie³⁷².

³⁶⁹ Voir Margalit, *op. cit.*, pp. 200-201.

³⁷⁰ Margalit, *op. cit.*, p. 201.

³⁷¹ Voir Minow Martha, *op. cit.* Voir aussi la section 2.2 de cette thèse.

³⁷² Blustein, Jeffrey, *The Moral Demands of Memory*, *op. cit.*, pp. 143 *sqq.* Dans son œuvre, Blustein utilise le mot « *politic* » que nous avons traduit librement par « diplomatique » ; nous préférons ce dernier terme car il nous

Dans les deux cas, le pardon peut malgré tout, selon Blustein, jouer un rôle moral important dans le processus de réconciliation politique et celui de reconstruction sociale³⁷³. Au-delà de leurs divergences, les deux types de pardon ont une autre chose en commun qui les rend à juste titre conformes à la JT : l'intention de passer le message qui annonce qu'il n'y aura pas de vengeance, ce qui revient à dire que les victimes s'engagent à reconnaître les institutions de la nouvelle société politique et leur rôle dans la condamnation et la punition des coupables. Le pardon est donc conçu comme un outil apte à restaurer les fonctions de la loi et à instaurer la confiance civique face aux institutions. Le pardon, émotionnel ou diplomatique, serait donc le moyen nécessaire pour accomplir la justice restauratrice³⁷⁴.

La position de Blustein se place donc en dehors de la théorie du *Forgive and Forget* au sens strict du terme, car, bien qu'il soit favorable au pardon, il est contre l'oubli. Par ailleurs, sa théorie ne correspond pas davantage à celle du *Revealing is Healing*, car, pour lui, ce qui règle les comptes avec le passé est le pardon et non la révélation des faits³⁷⁵. En fait, Blustein ne se considère pas entièrement satisfait ni par la théorie du *Forgive and Forget*, car le pardon ne peut pas promouvoir une justice restauratrice sans restaurer la dignité des victimes, ni par le *Revealing is Healing*, car l'idée de punition peut restaurer la dignité des victimes, mais pourrait échouer au niveau de la réconciliation. Il définit ainsi une troisième voie possible qu'il nomme « *Forgiveness and Remembrance* », soit « pardon et mémoire ».

Le terme de « *remembrance* », que nous traduisons par « mémoire », constitue pour Blustein une démonstration de respect pour quelqu'un qui est mort ou pour un événement passé. Cette mémoire représente en premier lieu une question politique puisque, au niveau interpersonnel, elle peut reconduire la société civile vers la confiance civique, vers la

semble que l'adjectif *diplomatique* définisse mieux, dans la langue française, le rôle exact du pardon dans la théorie exposée par Blustein.

³⁷³ Voir Blustein, Jeffrey, *The Moral Demands of Memory*, Cambridge: Cambridge University Press, 2008, p. 144.

³⁷⁴ *Idem*.

³⁷⁵ Blustein, Jeffrey M., *Forgiveness and Remembrance: Remembering Wrongdoing in Personal and Public Life*, New York: Oxford University Press, 2014. p. 2.

réconciliation et donc vers une paix durable. Le pardon pour Blustein est donc à considérer comme un acte de mémoire :

« Forgiving is not forgetting; it's actually remembering and not using your right to hit back. It's a second chance for a new beginning. And the remembering part is particularly important. Especially if you don't want to repeat what happened³⁷⁶».

La mémoire du pardon devient ainsi un outil de garantie contre la vengeance et tout à la fois un outil de reconnaissance des nouvelles institutions de la part des victimes. De plus, pour Blustein, la mémoire du pardon peut se révéler être un outil cathartique pour les victimes qui arriveraient ainsi à transformer les émotions négatives en attitudes positives³⁷⁷.

La mémoire est par conséquent un élément incontournable du pardon pour la réconciliation, car l'oubli, par définition, est amnésie et, si nous sommes atteints d'amnésie, nous ne savons plus ce qu'il y a à pardonner. Les victimes n'ont pas d'amnésie, elles se souviennent très bien. Le pardon, pour qu'il soit authentique et non pas une formule diplomatique sans contenu réel, doit donc être lié à la mémoire. Seule la mémoire des abus peut rendre le pardon possible. Celui-ci sera sans doute facile au niveau collectif, mais difficile au niveau individuel. En effet, le pardon peut devenir difficile quand la mémoire et les souvenirs piègent la vie des victimes dans leur souffrance passée ; mais il peut être vécu comme facile au niveau collectif, car la population semble apprécier en général la mémoire en tant qu'elle rend hommage aux victimes. De plus, la société civile, selon Blustein, considère la mémoire comme une obligation naturelle et une responsabilité des institutions, aptes et habilitées à conserver l'honneur des victimes³⁷⁸.

En outre, l'auteur considère l'oubli comme une solution non viable. Il est possible, explique Blustein, qu'une collectivité entière se souvienne d'un événement, mais il est difficile

³⁷⁶ Blustein, Jeffrey M., *op. cit.*, p. 1.

³⁷⁷ « [I]t is the forgiveness that those who have been wrongfully harmed grant to those who have wronged them, and it consists in overcoming hostile negative emotions like bitterness and hatred and replacing them with more positive attitudes such as empathy. » (Blustein, Jeffrey M., *op. cit.*, p. 1.)

³⁷⁸ « [T]here can be no forgiveness, as a conceptual matter, if one experiences amnesia with respect to the wrongs one suffered » (Blustein, Jeffrey M., *op. cit.*, pp. 3-6.)

d’imaginer une collectivité entière qui oublierait un événement. La collectivité ou société décrite par l’auteur se compose d’individus en interrelation les uns les autres pour diverses raisons, vécus et intérêts (familles, amis, personnes qui ont souffert le même destin, etc.). Les individus agissent ensemble pour un objectif commun, même quand l’objectif de la collectivité s’éloigne des buts personnels. La collectivité se compose bien d’individus particuliers, mais elle devient une entité ontologique en soi qui dispose d’un souvenir collectif et organique (avec des possibles contradictions faudrait-il dire), souvenir qui résulte de la transformation de la somme des souvenirs individuels³⁷⁹.

Or, quand un gouvernement choisit de mettre en place la politique de l’oubli au niveau social, que ce soit selon le modèle proposé par Blustein, Griswold ou Margalit, il doit appliquer une politique de l’oubli sur le plan juridique aussi. Et au niveau de la justice, le gouvernement qui choisit l’oubli optera probablement pour la politique de l’amnistie. Afin de compléter notre analyse des théories du *Forgive and Forget*, nous analyserons donc dans la prochaine section l’amnistie comme incarnant le versant juridique du concept du *forgiveness*.

5.2.2 Pardon, Oublie et Amnistie

Si les nouvelles institutions de la JT décident d’appliquer une politique socio-morale telle que le pardon du type « *blotting out* » de Margalit, ou celui de Griswold, il deviendra nécessaire de produire une alternative judiciaire cohérente avec cette solution. Dans ces cas, l’amnistie – qui accorde une protection judiciaire annulant, et donc oubliant, toute responsabilité morale et légale des coupables et effaçant rétroactivement le caractère

³⁷⁹ Voir Blustein, Jeffrey M., *op. cit.*, pp. 1-8.

punissable des faits³⁸⁰ – constitue une alternative cohérente et viable. Nous nous intéresserons ainsi dans les lignes qui suivent à la signification socio-morale d'un tel choix politique.

Étymologiquement une amnistie est un pardon collectif accordé par le pouvoir souverain³⁸¹. En droit pénal, elle correspond à une mesure législative propre du pouvoir législatif qui a pour effet de supprimer le caractère illicite de l'infraction et qui arrête donc les poursuites et annule les condamnations relatives à un crime, un délit ou une contravention de droit commun ou politique, commis pendant une période donnée. Victor Hugo la présentait ainsi « Il n'y a qu'un apaisement, c'est l'oubli. Messieurs, dans la langue politique, l'oubli s'appelle amnistie.³⁸² ».

L'amnistie est considérée par certains auteurs comme une forme du pardon, faisant ainsi partie du processus de réconciliation de la JT³⁸³. Elle peut être accordée de différentes façons : elle peut être accordée individuellement ou en groupe, elle peut être de nature pénale ou fiscale. De plus, elle peut exister sous certaines conditions seulement³⁸⁴ ou être totale et sans limitations.

³⁸⁰ Voir <http://www.cnrtl.fr/lexicographie/amnistie> (dernière consultation le 19 mai 2016). Les conditions d'une amnistie ne sont pas fixées par le Code pénal, mais par chaque loi d'amnistie : [http://fr.jurispedia.org/index.php/Amnistie_\(fr\)](http://fr.jurispedia.org/index.php/Amnistie_(fr)) (dernière consultation le 19 mai 2016).

³⁸¹ Étymologiquement le terme vient du grec ancien ἀμνηστία composé du préfixe privatif *a-* et de *mnestia*, qui trouve sa racine dans le verbe μιμνήσκω (je me souviens) et dans le nom μνημοσύνη, -ης, ή (mémoire), μνήμη, -ης, ή (souvenir) et μνήμα, -τος, τό (mémoire, mémoriel, tombeau). Voir <http://www.poesialatina.it/ns/Greek/html/Lessico.html> (dernière consultation le 19 mai 2016); voir aussi Rocci, L., *Dizionario Greco Antico Italiano*, Dante Alighieri, 1939.

³⁸² Hugo, Victor, *Actes et Paroles*, 3, 1876, p. 390. <http://gallica.bnf.fr/ark:/12148/bpt6k374560/f313.image> (dernière consultation le 19 mai 2016).

³⁸³ Voir Radzik, Linda et Murphy, Coleen, « *Reconciliation* », in *Stanford Encyclopedia of Philosophy*.

³⁸⁴ Par exemple, la promesse d'amnistie peut être effectuée en échange d'informations et d'aveux, comme ce fut le cas en Italie pour les repentis affiliés à la mafia dans le cadre de la lutte contre le trafic de drogues et contre les organisations maffieuses directes et/ou indirectes (voir Rayner H., « Veto entrecroisés : l'épineuse question de l'amnistie en Italie », *L'Homme et la société*, 159(1), 2006, pp. 150-164). Concernant la JT, l'amnistie peut être aussi liée à certaines conditions. En Afrique du Sud par exemple, les criminels ont dû produire un aveu de culpabilité écrit, contenant une révélation complète des violations de droit pour lesquelles ils étaient responsables

L'amnistie est ainsi une mesure générale et rétroactive d'oubli et de pardon collectif grâce à laquelle l'État renonce à l'application de la peine (si l'amnistie arrive après un procès) ou renonce carrément à reconnaître le crime en question (si l'amnistie arrive *ante re* ou *in re*, soit avant ou pendant le procès). Nous analyserons maintenant les arguments en faveur et en défaveur de l'amnistie.

5.2.2.1 Arguments en faveur de l'amnistie

L'amnistie est utilisée de plus en plus par les gouvernements en transition. Mallinder en a analysées 506 en 130 États depuis la Deuxième Guerre mondiale³⁸⁵. Les négociateurs politiques en faveur de cette mesure soutiennent souvent que l'amnistie est un prix à payer pour parvenir à un système gouvernemental stable, pacifique et équitable³⁸⁶.

Par ailleurs, l'amnistie a été utilisée par certains pays pour encourager les auteurs de crimes à donner une déposition complète et véridique aux commissions d'enquête et pour terminer un conflit qui reste actif pendant la période de transition, comme ce fut le cas notamment en Afrique du Sud³⁸⁷. L'amnistie a également été justifiée comme une mesure de dernier recours, dans les cas où les victimes font partie des éventuels bénéficiaires³⁸⁸.

et qui servait donc à démontrer que de telles violations avaient été commises pour des raisons politiques (voir à ce sujet Dyzenhaus, David, « *Survey Article: Justifying the Truth and Reconciliation Commission* », *Journal of Political Philosophy*, 8 (4), 2000: pp. 470-496).

³⁸⁵ Voir à ce sujet Mallinder, Louise, *Amnesty, Human Rights and Political Transitions. Bridging the Peace and Justice Divide*, Hart Publishing, 2008.

³⁸⁶ Mallinder, Louise, *op. cit.* pp. 37-68.

³⁸⁷ Voir à ce sujet Dyzenhaus, David, « *Survey Article: Justifying the Truth and Reconciliation Commission* », *Journal of Political Philosophy*, 8 (4):470-496, 2000

³⁸⁸ Un exemple en est l'amnistie proposée par le Ministre de la justice du gouvernement De Gasperi, secrétaire du Parti Communiste Italien Palmiro Togliatti en 1946. La loi comprenait la remise de peine pour les crimes de droit commun et politiques pour la collaboration avec les Allemands jusqu'à la complicité de meurtre, commis en Italie après le 8 Septembre 1943. Le but de ce décret fut double : d'un côté (officiel), Togliatti proclamait qu'il était nécessaire d'arriver le plus tôt possible à une réconciliation nationale et d'assurer la reprise rapide des

Certains auteurs soutiennent en outre que l'amnistie pourrait être nécessaire afin d'empêcher que des injustices majeures se produisent, telles que les violations des droits de l'homme dans le cadre d'un conflit en cours : l'amnistie démontrerait la miséricorde aux auteurs et pourrait ainsi mettre fin à un cycle de la violence³⁸⁹.

Finalement, l'option de l'amnistie pourrait être viable pour éviter aux victimes de revivre les traumatismes lors des témoignages. En effet, beaucoup de victimes qui ont témoigné dans la TRC sud-africaine ont déclaré qu'ils ont effectivement vécu un nouveau traumatisme pendant les procès et que leurs blessures ne sont pas guéries en expliquant simplement leurs histoires³⁹⁰.

5.2.2.2 Arguments en défaveur de l'amnistie

Plusieurs objections morales ont été soulevées contre la politique de l'amnistie. Premièrement, les amnisties sont souvent vécues par la population comme une manœuvre injuste qui empêcherait à la justice rétributive et/ou réparatrice d'être mise en place³⁹¹.

activités en vue de la reconstruction du pays : activités bureaucratiques, institutionnelles, culturelles, sanitaires et économiques. De l'autre côté (plus officieux), Togliatti souhaitait protéger la liberté des partisans qui avaient commis aussi des crimes et des meurtre, notamment contre les fascistes et, aussi, contre la population civile (voir à titre d'exemple Franzinelli, Mimmo, *L'Amnistia Togliatti. 22 giugno 1946: colpo di spugna sui crimini fascisti*, Milano, Mondadori, 2006). Bien sûr, la loi ne manqua pas de provoquer des tensions, en particulier dans le nord de l'Italie, où le peuple avait combattu de nombreux groupes de partisans, et où la population avait souffert de l'occupation et de la violence nazie.

³⁸⁹ Voir à ce sujet O'Shea, Andreas, *Amnesty for Crime in International Law and Practice*, The Hague: Kluwer Law International, 2002.

³⁹⁰ Voir Andrieu, Kora, *Transitional Justice: A New Discipline in Human Rights*. in the Online Encyclopaedia of Mass Violence. 2010

<http://www.massviolence.org/Transitional-Justice-A-New-Discipline-in-Human-Rights> (dernière consultation le 21 mai 2016).

³⁹¹ Voir Greenawalt, Kent, *Amnesty's Justice*, dans *Truth and Justice: The Morality of Truth Commissions*, edited by Robert I. Rotberg and Dennis Thompson, Princeton: Princeton University Press, 2000, pp. 189-210.

L'amnistie pourrait aussi être considérée comme un acte hostile à la lutte contre l'impunité historique des leaders politiques et des agents gouvernementaux responsables d'abus et de crimes contre les droits de l'homme. Il semblerait en effet plus difficile pour la population de *faire confiance* (le *civic trust* que nous avons dit être prioritaire pour la réussite du processus de transition) à des institutions qui permettent aux criminels de ne pas être tenus responsables de leurs actions. En ce sens, le danger serait double : d'un côté, en ne reconnaissant pas la responsabilité des coupables et en demandant aux victimes d'abandonner leurs propres recours juridiques, les amnisties risqueraient de laisser entendre que les abus du passé n'étaient pas graves et que les victimes ne méritent pas un meilleur traitement³⁹² ; de l'autre côté, les amnisties pourraient être vécues par la population comme un prélude à un retour vers le passé. En d'autres mots, la population pourrait lire la non-reconnaissance des coupables comme une volonté des nouvelles institutions de perpétrer les mêmes violations sans avoir à être jugées ensuite.

Un cas récent d'amnistie fiscale³⁹³ en contexte de transition est celui qui voudrait être adopté par le tunisien Béji Caïd Essebsi. Très controversée, cette amnistie accorderait le pardon aux auteurs et aux complices de la corruption massive de l'ancien régime de Zin El-Abidine Ben Ali. Défendue par le doyen Néji Baccouche, selon lequel « l'amnistie fiscale a été, dans la pratique des États, le prélude à une grande rupture avec un ancien système dont on veut se débarrasser moyennant une grande réforme fiscale en vue de reconstruire un nouveau

³⁹² Voir Pensky, Max, « *Amnesty on Trial: Impunity, Accountability, and the Norms of International Law* », *Ethics and Global Politics*, 2008, 1(1-2): 1-40.

³⁹³ « Définie comme une mesure générale prévue par un acte législatif et ayant pour objet d'effacer un fait punissable en matière fiscale envers les contribuables récalcitrants, l'amnistie fiscale concourt à un objectif traditionnel, la lutte contre la fraude et l'évasion fiscale. Cependant, il est difficile d'appréhender cet objectif global dans la mesure où celui-ci recouvre un double objectif : un objectif d'ordre financier qui consiste à augmenter les recettes de l'État et un objectif d'ordre économique qui consiste à soutenir la croissance à l'économie. »

http://economie-tunisie.org/sites/default/files/20151022_na_lamnistie_fiscale_en_tunisie.pdf

(dernière consultation le 19 mai 2016).

système, théoriquement meilleur, avec une volonté de solder le compte du passé³⁹⁴», cette proposition d’amnistie fait l’objet de manifestations citoyennes – souvent réprimées malgré leur déroulement pacifique – depuis septembre 2015³⁹⁵.

La population, du moins en partie, semblerait contre l’adoption de cette loi parce qu’elle a été conçue par une équipe très proche de l’ancien régime. En effet, le projet de loi appelé « de la réconciliation » a été étudié par Fathi Abdennadher, président du Conseil constitutionnel entre 1999 et 2011, Mohamed Abdelaziz Ben Achour, ex-ministre de la culture de Ben Ali entre 2004 et 2008, Sahbi Karoui, vice-président du parlement de Ben Ali, Moez Joudi³⁹⁶, Taoufik Bouachba, professeur de droit public, ardent défenseur de l’ancien régime avant et après la révolution³⁹⁷, Saïda Garrach, ancienne militante d’extrême gauche, conseillère auprès du président de la République, chargée des relations avec la société civile, Ridha Belhaj président contesté³⁹⁸ du comité directeur de Nidaa Tounes et Rafik Abdesslam-Bouchleka, gendre de Rached Ghannouchi et ancien ministre des Affaires étrangères (2012-2014)³⁹⁹. Le fait que cette proposition de réconciliation grâce à l’amnistie fiscale soit conçue par des personnalités si proches de l’ancien régime et susceptibles d’avoir des intérêts dans le

³⁹⁴ Baccouche, N., Allocution au colloque « *Fiscalité transitionnelle, taxation ou amnistie ?* », organisé par le Centre tunisien de la fiscalité de l’entreprise et l’Institut arabe des chefs d’entreprises (IACE section de Sfax), Sfax, 29 mai 2013, inédit.

Voir http://economie-tunisie.org/sites/default/files/20151022_na_lamnistie_fiscale_en_tunisie.pdf (dernière consultation le 19 mai 2016).

³⁹⁵ Voir <https://www.hrw.org/fr/news/2015/09/10/tunisie-repression-de-manifestations-pacifiques> (dernière consultation le 19 mai 2016) et http://www.huffpostmaghreb.com/2015/09/11/n_8122474.html (dernière consultation le 19 mai 2016).

³⁹⁶ Directeur Général de FORMAPRO SA (un institut de formation professionnelle) ; voir <http://www.leaders-university.net/wp-content/uploads/2016/01/Moez-JOUDI.pdf> (dernière consultation le 19 mai 2016).

³⁹⁷ Voir <https://nawaat.org/portail/2016/04/28/loi-sur-la-reconciliation-economique-les-lobbys-de-la-contre-revolution-sur-le-pied-de-guerre/> (dernière consultation le 19 mai 2016).

³⁹⁸ Voir <http://www.tap.info.tn/fr/index.php/politique/59815-le-groupe-de-nidaa-tounes-refuse-de-rencontrer-ridha-belhaj-et-rejette-toute-alliance-avec-ennahdha> (dernière consultation le 19 mai 2016).

³⁹⁹ Source : Nawaat <https://nawaat.org/portail/2016/04/28/loi-sur-la-reconciliation-economique-les-lobbys-de-la-contre-revolution-sur-le-pied-de-guerre/> (dernière consultation le 19 mai 2016).

dossier a été mal vu par la population qui a organisé des manifestations à plusieurs reprises⁴⁰⁰. Les opposants politiques ont déclaré que le projet correspond à un blanchiment de délits financiers passés⁴⁰¹, et qu'il n'a donc rien à voir avec une quelconque réconciliation : au contraire, une telle politique viendrait brimer tout espoir de voir enfin le passé surmonté. Dans le cas tunisien, la politique du *Forgive and Forget* et de l'amnistie qui en découle, semblerait nuire à la reconstruction du *Civic trust*, à la réconciliation entre les différents groupes et, par conséquent, miner la réussite de la transition.

Un autre cas, très intéressant mais très complexe, de pays qui a appliqué la stratégie du *Forgive and Forget* et de l'amnistie est la France de De Gaulle d'abord et celle de Mitterrand ensuite. Nous faisons notamment référence à une situation qui a été considérée par Benjamin Stora comme étant l'une des guerres de décolonisation les plus violentes qui n'ait jamais existé⁴⁰². Dans ce cas particulier, la transition touche les deux sociétés : la France doit passer de pays colonialiste à non colonialiste (ou, il vaudrait mieux dire, « *new-colonialist* ») et l'Algérie doit construire une société autonome. L'amnistie en France est accordée par une loi votée par le Parlement dont les effets sont décrits par les articles 133-9 et suivants du code pénal⁴⁰³. En ce qui concerne la transition qui suit la guerre d'Algérie, l'amnistie pénale a été

⁴⁰⁰ Voir http://www.lemonde.fr/afrique/article/2015/09/12/en-tunisie-la-contestation-monte-contre-un-projet-de-loi-sur-la-reconciliation-economique_4754778_3212.html ;

et <http://orientxxi.info/magazine/amnistie-contestee-pour-les-delits-economiques-en-tunisie,1079> (dernière consultation le 19 mai 2016).

⁴⁰¹ Voir http://www.lemonde.fr/afrique/article/2015/10/02/la-tunisie-s-enfievre-autour-d-un-projet-d-amnistie-de-la-corruption_4781652_3212.html (dernière consultation le 19 mai 2016).

⁴⁰² Voir Stora, Benjamin, *La gangrène et l'oubli : la mémoire de la guerre d'Algérie*, La Découverte, 1998 ; et Stora, Benjamin, *La guerre des mémoires : la France face à son passé colonial* (entretiens avec T. Leclère), Éditions de l'Aube, 2007.

⁴⁰³ « L'amnistie efface les condamnations prononcées. Elle entraîne, sans qu'elle puisse donner lieu à restitution, la remise de toutes les peines. Elle rétablit l'auteur ou le complice de l'infraction dans le bénéfice du sursis qui avait pu lui être accordé lors d'une condamnation antérieure. » <https://www.legifrance.gouv.fr/affichCodeArticle.do?cidTexte=LEGITEXT000006070719&idArticle=LEGIARTI000006417518&dateTexte=20160523> (dernière consultation le 23 mai 2016).

engagée par des décrets contemporains aux accords d'Évian en mars 1962⁴⁰⁴, et réalisée par étapes jusqu'en 1968. Cette amnistie se réalise par décret, et par un large usage de la grâce amnistiante⁴⁰⁵.

Vingt ans plus tard, soit le 28 septembre 1982, la dimension symbolique de l'amnistie voulue par le général De Gaulle se trouve confrontée aux promesses faites aux rapatriés par le candidat à la présidence de la république Mitterrand, qui aurait fait quinze propositions aux rapatriés lors de sa campagne électorale à Avignon le 4 avril 1981. La quatorzième stipulait justement : « Une amnistie totale sera enfin réalisée effaçant les séquelles de toute nature des événements d'Algérie⁴⁰⁶ ». Le projet de loi souhaité par le nouveau président de la République François Mitterrand visait, d'après le secrétaire d'État chargé des rapatriés, Raymond Courrière, la réconciliation nationale et la réparation des préjudices, ou, d'après les archives, la disparition « honorable » des « dernières séquelles des événements d'Algérie⁴⁰⁷ ». Dans le texte du projet de loi, le terme « réparation » semble provoquer un problème concret qui fait naître un climax de tensions. La réparation implique en fait la réintégration des activistes, ce qui, d'après les anciens partisans de l'Algérie française, correspond à une réhabilitation sociale et politique⁴⁰⁸.

⁴⁰⁴ http://archives.ecpad.fr/wp-content/uploads/2012/03/Les_accords_Evian.pdf (dernière consultation le 23 mai 2016).

⁴⁰⁵ Voir Gacon, Stéphane, « Les amnisties de la guerre d'Algérie (1962-1982) », dans *Histoire de la Justice*, 2005/1 (n. 16), Association française pour l'histoire de la Justice, pp. 271-279.

⁴⁰⁶ Zecchini, Laurent, « Un "engagement" de M. Mitterrand ? », *Le Monde*, 2 novembre 1982.

⁴⁰⁷ https://archive.org/stream/EL049L196806066011PPFPdfmasterocr/EL049_L_1968_06_066_01_1_PF_pdfmasterocr_djvu.txt (dernière consultation le 23 mai 2016).

⁴⁰⁸ Edmond Jouhaud déclare, par exemple, le 29 septembre, à l'antenne de TF1 : « Le projet parle de réparation [...] c'est pour nous extrêmement important de parler de réparation, ce qui prouve que nous n'avions pas tous les torts. C'est une sorte de réhabilitation de notre histoire de pieds-noirs ». Jean-Marie Le Pen pour sa part clame qu'il s'agit « d'un texte positif ». Cité dans Zecchini, Laurent, « Un "engagement" de M. Mitterrand ? », *Le Monde*, 2 novembre 1982.

L'amnistie provoque la première crise grave de la majorité socialiste⁴⁰⁹ et souligne un changement de sens de l'amnistie « qui avait été tacitement acceptée par l'opinion et la majorité du monde politique dans les années 60, mais qui est désormais jugée dangereuse pour l'avenir puisqu'elle est contraire au devoir de mémoire⁴¹⁰ ». Malgré que (ou grâce au fait que) les gouvernements français ont essayé d'oublier et de faire oublier la guerre d'Algérie (qu'ils ont d'ailleurs qualifiée de « guerre » à partir de 1999 seulement – jusque-là on évoquait plutôt « les événements d'Algérie⁴¹¹ »), il nous semble que la question soit toujours vive et le restera probablement jusqu'à une véritable ouverture et un réel engagement de la part du gouvernement français pour la reconnaissance de tout ce qui s'est passé pendant ces huit années de guerre. En France, la guerre d'Algérie reste un traumatisme important et les manuels scolaires abordent encore peu la question. Il nous semble, surtout après et à cause des événements qui se sont déroulés ces dernières années⁴¹², qu'il serait temps pour la France d'annoncer l'échec de la politique du *Forgive and Forget* et d'entamer une véritable politique (sociale et économique) de réconciliation avec tous les pays colonisés par la République, patrie des droits de l'homme.

⁴⁰⁹ Jean Foyer, député du Maine-et-Loire, envisage de proposer un amendement « tendant à exclure de la réhabilitation ceux des membres de l'O.A.S. qui ont commis des assassinats » (voir Ruscio, Alain, *Nostalgie, l'interminable histoire de l'O.A.S.*, Découverte éditions, 2015, pp. 180 *sqq*). On retrouve le même désarroi chez les socialistes. MM. Joxe, Richard et Worms ont ainsi essayé d'exclure les généraux félons de la loi lors des discussions du groupe socialiste de l'Assemblée Nationale.

⁴¹⁰ Gacon, Stéphane, *op. cit.*

⁴¹¹ Ruscio, Alain, *op. cit.*

⁴¹² De la prise d'otages du vol Air France 8969 de 1994 jusqu'aux célébrations pour les 50 ans de son indépendance qui ont eu lieu ce Juillet 2016 et auxquelles la France n'a pas été invitée. Voir à ce sujet : Mallinder, *op. cit.*, pp. 69-71 ; Amnesty International, *Algeria: Truth and Justice Obscured by the Shadow of Impunity*, AI Index MDE, 28/11/00, 2000; International Crisis Group, *La concorde civile : une initiative de paix manquée*, ICG Report Africa, n. 31, 2001; Human Rights Watch, *Truth and Justice on Hold: The New State Commission on Disappearances*, 2003.

5.2.3 Objections à la théorie du *Forgive and Forget*

Il est possible, comme le dit Roth-Arriaza, que le fait de faire « pression en faveur de la mise en œuvre de l'obligation de rendre des comptes par le biais d'enquêtes, de poursuites judiciaires et par l'application de peines, puisse empêcher la signature d'un accord ou rompre un cessez-le-feu et rallumer le conflit⁴¹³ ». Cependant, la politique de l'oublier et pardonner nous semble de plus en plus une solution à éviter. Il y a plusieurs éléments, autant au niveau normatif que sur le plan pratique, qui nous rendent perplexes et réticents à accepter la théorie du *Forgive and Forget*.

5.2.3.1 L'inefficacité normative

Premièrement, comme Hannah Arendt l'a bien dit⁴¹⁴, le fait que le mal soit banal – tout comme Griswold semble considérer la faute et les fautifs – ne signifie pas qu'il puisse être pardonné, mais plutôt qu'il soit possiblement éradiqué de toutes parts (ce qui rendrait la tâche de la réconciliation encore plus complexe). Deuxièmement, nous sommes convaincus, avec Martha Minow, qu'il est impossible, injuste et aussi dangereux que toute forme de vengeance, de s'attendre à que quelqu'un pardonne à son bourreau⁴¹⁵. Comme nous le verrons dans les lignes qui suivent et dans les cas d'études que nous présenterons par la suite, il nous semble possible de définir cette politique de l'oubli et du pardon comme étant difficilement viable, et moralement illégitime. En effet, bien que nous soyons sympathiques à l'étiologie de la faute, nous trouvons

⁴¹³ Roth-Arriaza, Naomi, *Négocier la justice ? Droits humains et accords de paix*, Conseil international pour l'étude des droits humains, 2007 p. 93.

⁴¹⁴ Arendt, Hannah, *Eichman in Jerusalem: A Report on the Banality of Evil*, New York, The Viking Press, 1963; voir aussi C. R. Browning, *Hommes ordinaires du 101^e bataillon*, traduction française de Elie Barnavi, Paris, Les Belles lettres, 1994 ; Zygmunt Bauman, *Modernité et holocauste*, traduit de l'anglais par Paule Guivarch, Paris, La Fabrique éditions, 2002.

⁴¹⁵ Voir Minow, Martha, *op. cit.*, tel qu'analysé dans la section 2.2

a. statistiquement **peu réalisable** cette théorie : pour que l'idée fonctionne, il faudrait une quantité suffisante de victimes prêtes à pardonner leur bourreau, ce qui est rarement le cas ;

b. **injuste** l'idée de demander à une victime de pardonner son bourreau, surtout quand le pardon inclut l'abandon de la cause légale, la renonciation aux réparations matérielles et autres (y compris la question de la constitution d'une mémoire), comme certains auteurs le suggèrent d'ailleurs⁴¹⁶. Nous trouvons, toujours en accord avec Martha Minow⁴¹⁷, que le pardon est et reste un acte spontané et privé et qu'il doit rester bien séparé de la justice légale ;

c. cette même idée **dangereuse**, puisque les victimes peuvent se sentir encore une fois abusées, ce qui pourrait en retour donner lieu à un conflit entre les différentes communautés de la société en transition (comme dans le cas colombien que nous analyserons).

L'idée de demander aux victimes, celles-là mêmes qui ont été lésées, de pardonner leurs bourreaux pour arriver ainsi à une véritable réconciliation, revient non seulement à leur demander de boire le calice amer en renonçant à la reconnaissance et à la réparation à laquelle elles ont droit, mais aussi à leur demander de porter le fardeau de la responsabilité d'un

⁴¹⁶ Voir à titre d'exemple Digeser, P. E., *Political Forgiveness*, Ithaca: Cornell University Press; Wolterstorff, Nicholas, *Does Forgiveness Undermine Justice ?*, in *God and the Ethics of Belief: New Essays in Philosophy of Religion*, Andrew Dole and Andrew Chignell (eds.), Cambridge: Cambridge University Press, pp. 219-248. Il existe aussi à vrai dire une littérature qui suggère une forme de pardon qui n'inclut pas la renonciation aux indemnités, aux réparations et aux procès pénaux, ni à la recherche de la vérité ; nous verrons plus en détail la position de Blustein à la fin de ce chapitre, mais nous suggérons aussi à cet effet la lecture de : Murphy, Jeffrey, « *Forgiveness, Reconciliation and Responding to Evil: A Philosophical Overview* », dans *Fordham Urban Law Journal*, Vol. 27, N. 5, 1995, <http://ir.lawnet.fordham.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1779&context=ulj> (dernière consultation le 16 mai 2016).

⁴¹⁷ Ce concept nous semble particulièrement clair dans les lignes qui suivent: « *After learning for the first time how her husband had died, she was asked if she could forgive the man who did it, and she replied: "No government can forgive. Pause. Only I can forgive. Pause. And I am not ready to forgive."* » (in Gutmann, Amy, et Thompson Dennis, *The Moral Foundations of Truth Commissions. Truth v. Justice: The Morality of Truth Commissions*, Princeton, NJ: Princeton University Press, p. 31).

possible échec dans la marche vers la réconciliation. Et cela semble être une demande tout à fait excessive.

Ensuite, un autre problème reste irrésolu dans cette théorie : qui doit/peut pardonner et qui doit/peut demander à être pardonné ? Nous sommes d'accord avec Govier, pour qui il est moralement inacceptable que ce soit une personne ou une instance autre que la victime qui puisse pardonner⁴¹⁸, et nous ajoutons qu'il est également moralement inacceptable que ce soit une personne ou une instance autre que le coupable qui puisse demander à être pardonné. Les deux conditions, à savoir que la victime seule peut pardonner et que le coupable seul peut demander le pardon, posent une évidente limite temporelle⁴¹⁹. Si, en effet, nous concevons la réconciliation à partir du pardon et qu'il se trouve que les protagonistes ne veulent ou ne peuvent agir, alors la réconciliation n'aura pas lieu et la JT sera un échec. Or, cette idée va à l'encontre du principe holistique que nous avons adopté auparavant, et qui nous semble être la perspective qui peut donner plus d'espoir à la JT et sa réussite⁴²⁰.

5.2.3.2 L'échec de la théorie dans son application concrète

En ce qui concerne le manque de légitimité morale, il nous faut interroger la notion de légitimité de la politique de l'oubli et du pardon par le biais de quelques exemples concrets.

Commençons par le Mozambique. L'accord de paix de 1992 au Mozambique⁴²¹ a mis fin à près de deux décennies d'une guerre civile extrêmement sanglante. Pour autant, les

⁴¹⁸ Govier, Trudy, et Wilhelm Verwoerd, *Forgiveness: The Victim's Prerogative*, *South African Journal of Philosophy*, 21, 2002: pp. 97–111.

⁴¹⁹ Voir Jankélévitch, Vladimir, *Forgiveness*, University of Chicago Press, 2005, pp. 156-165.

⁴²⁰ Voir les sous-sections 1.1, 2.2, 2.3, 2.4 de cette thèse.

⁴²¹ L'accord signé entre le Gouvernement Mozambicain, représenté par le Front pour la Libération du Mozambique et l'ancien mouvement rebelle nommé « La Résistance nationale Mozambicaine », a mis fin à près de deux décennies de guerre civile. Les négociations pour la paix qui se sont déroulées entre 1990 et 1992 ont été précédées et accompagnées par un ensemble de changements politiques, apportées au régime marxiste-léniniste postcolonial, remplacé par la constitution pluraliste de 1990 qui a établi un système démocratique multipartite et une économie orientée vers le marché. Voir Victor Igreja and Beatrice Dias-Lambranca, « *Restorative Justice*

autorités mozambicaines n'ont pris aucune mesure particulière pour traiter les violations et les crimes perpétrés durant la guerre civile. Bien au contraire, les victimes de ces violations furent priées de pardonner à leurs bourreaux et d'oublier le passé au nom de la paix retrouvée et de la réconciliation nationale⁴²². La question reste cependant posée : dans quelle mesure ce choix politique a-t-il aidé le Mozambique à régler ses comptes avec son propre passé ? En 2015, le gouvernement a admis vivre une situation de véritable « appréhension » internationale devant la possibilité du Pays de revenir à une guerre civile, faute de dialogue avec l'ancien groupe rebelle Renamo. Le ministre des Affaires Étrangères et de la coopération, Oldemiro Baloi, a souligné à des journalistes que la communauté internationale était bien présente et suivait la situation de près⁴²³, ce qui nous laisse présupposer que, si nous ne pouvons pas parler officiellement de manipulation de l'information, nous pouvons quand même la supposer. D'après Reporters sans frontières (RSF), le Mozambique était classé 66 sur 179 pays en 2011, alors qu'en 2016 a été classé à la 87^{ème} place du classement mondiale sur 180 pays, ce qui signifie que la liberté de presse a déclinée. RSF décrit ainsi la situation actuelle au Mozambique :

« La République du Mozambique, dirigée par Filipe Nyusi depuis 2015, se caractérise par une presse en manque de ressources et de formation, en proie à une autocensure très répandue, surtout dans les zones rurales. Les journalistes, cibles fréquentes de procès engagés par les autorités, sont victimes de campagnes d'intimidation. En 2015, Paulo Machava, qui travaillait pour le journal en ligne *Diario de Noticias*, a été abattu en pleine rue. Il avait défendu des journalistes poursuivis pour diffamation du chef de l'État⁴²⁴ ».

and the Role of Magamba Spirits in Post-civil War Gorongosa, Central Mozambique », dans *Traditional Justice and Reconciliation after Violent Conflict: Learning from African Experiences*, International Institute for Democracy and Electoral Assistance, 2008.

⁴²² Dempers, Pauline, *Parcours de débats et de propositions sur la gouvernance en Afrique. Perspectives d'Afrique australe*, Actes du colloque Polokwane, 17-20 juin 2008, Pretoria, p. 45.

⁴²³ Voir

http://www.agi.it/estero/2015/06/15/news/mozambico_governo_apprensione_internazionale_per_instabilita_-268731/ (dernière consultation le 24 mai 2016).

⁴²⁴ <https://rsf.org/fr/mozambique> (dernière consultation le 25 mai 2016).

Nous sommes persuadés que la politique de l'oubli (qui est en fait une autocensure) a une responsabilité dans cette situation. Le fantôme de la guerre civile est toujours aux portes du pays. La réconciliation ne semble pas avoir eu lieu. Il s'ensuit que la stratégie du *Forgive and Forget* ne semble pas avoir fonctionné.

Voyons un autre cas : la Colombie. En 2005, entra en vigueur en Colombie un amendement connu comme étant la Loi 975 de 2005, ou *Loi de justice et paix*⁴²⁵. Cette loi prévoyait des bénéfices particuliers pour tout soldat qui avouerait ses crimes : «L'accord était explicite. Les paramilitaires qui choisissaient de déposer les armes devaient avouer leurs crimes, consigner les biens confisqués par la violence et collaborer pleinement avec les autorités. En échange, ils bénéficiaient d'une réduction de peine substantielle pour les actes commis et la possibilité de réintégrer la société civile⁴²⁶».

Le document énonce des dispositions pour la réincorporation de membres de groupes organisés en marge de la loi, de façon à contribuer à la réalisation de la paix nationale, ainsi que des dispositions concernant des accords humanitaires⁴²⁷. En bref, il s'agit d'une sorte

⁴²⁵ <http://www.web.amnesty.org/libraryIndex/ENGAMR230192005> (dernière consultation le 24 mai 2016).

⁴²⁶ Le texte original et complet de la loi est accessible :

<http://www.cepal.org/oig/doc/col2005ley975.pdf> (dernière consultation le 25 mai 2016).

⁴²⁷ Les articles qui nous intéressent le plus dans ce cadre sont les articles 2, 3 (qui énoncent pour qui et en quoi consiste cette loi) et 25, qui est le point névralgique de la loi : « Artículo 2°. Ambito de la ley, interpretación y aplicación normativa. La presente ley regula lo concerniente a la investigación, procesamiento, sanción y beneficios judiciales de las personas vinculadas a grupos armados organizados al margen de la ley, como autores o partícipes de hechos delictivos cometidos durante y con ocasión de la pertenencia a esos grupos, que hubieren decidido desmovilizarse y contribuir decisivamente a la reconciliación nacional. » ; « Artículo 3°. Alternatividad. Alternatividad es un beneficio consistente en suspender la ejecución de la pena determinada en la respectiva sentencia, reemplazándola por una pena alternativa que se concede por la contribución del beneficiario a la consecución de la paz nacional, la colaboración con la justicia, la reparación a las víctimas y su adecuada resocialización. La concesión del beneficio se otorga según las condiciones establecidas en la presente ley. » ; « Artículo 25. Hechos conocidos con posterioridad a la sentencia o al indulto. Si a los miembros de grupos armados al margen de la ley que recibieron los beneficios de la Ley 782 de 2002, o que se beneficiaron con la pena alternativa de conformidad con la presente ley, con posterioridad se les llegare a imputar delitos cometidos durante y con ocasión de la pertenencia a esos grupos y antes de su desmovilización, estas conductas serán

d'amnistie ou de réduction de peine sous conditions (telle qu'appliquée en Afrique du Sud) : les soldats livraient des informations, contribuaient au processus de dévoilement de la vérité et en revanche obtenaient une liberté presque totale⁴²⁸ et une réhabilitation sociale (ce qui signifie pouvoir vivre une vie totalement normale, avec les mêmes droits que les victimes et les autres citoyens). Les accords prévoyaient que les victimes ne pouvaient pas rencontrer directement les bourreaux, mais qu'elles auraient communiqué avec eux en vidéoconférence à partir de villes différentes ou dans des pièces voisines. Il était demandé aux victimes de poser leur question avec la formule « *Mi pregunta es...* » (« ma question est... »). Elle pouvait porter sur la mort ou la disparition de proches. Les réponses données n'étaient pas souvent exhaustives, les anciens combattants se limitaient à dire qu'ils ne rappelaient pas, qu'ils ne savaient pas ou qu'ils admettaient avoir commis quelque faute, mais de façon vague. Quelques-uns désignaient des militaires déjà décédés comme responsables des crimes. Les victimes et les familles des victimes ont souvent vécu la mise en œuvre de cette loi comme une indécence et un nouvel abus. De fait, des 32 000 soldats qui se sont auto-dénoncés, seulement 3 600 se sont présentés au procès⁴²⁹. Plusieurs groupes d'activistes et de journalistes se sont mobilisés contre cette loi pour en dénoncer l'inefficacité. Jaime Araujo Renteria en

investigadas y juzgadas por las autoridades competentes y las leyes vigentes al momento de la comisión de esas conductas, sin perjuicio del otorgamiento de la pena alternativa, en el evento que colabore eficazmente en el esclarecimiento o acepte, oralmente o por escrito, de manera libre, voluntaria, expresa y espontánea., debidamente informado por su defensor, haber participado en su realización y siempre que la omisión no haya sido intencional. En este evento, el condenado podrá ser beneficiario de la pena alternativa. Se procederá a la acumulación jurídica de las penas alternativas sin exceder los máximos establecidos en la presente ley.» (<http://www.cepal.org/oig/doc/col2005ley975.pdf>).

⁴²⁸ Les criminels étaient tenus en effet de purger leurs crimes (quand avoué et non pas oublié), mais avec une escompte significative. Par exemple, le code pénal en vigueur stipule qu'un responsable de génocide doit passer entre 480 et 600 mois en prison d'après le code pénal colombien (Lois 599-2000 et 890 de 2004) et seulement entre 60 et 96 mois d'après la Loi Justice et Paix. Source : <http://lipietz.net/spip.php?article2156> (dernière consultation le 25 mai 2016).

⁴²⁹ Voir Latino, Agostino, *Garanzie di non ripetizione e soddisfazione: il diritto alla memoria per le vittime*, Il Sirente, 2008, pp. 18-44. Voir aussi <http://www.operazionecolomba.it/colombia/1120-la-legge-di-giustizia-e-pace-quale-giustizia.html> (dernière consultation le 23 mai 2016) et <http://www.limesonline.com/il-prezzo-della-pace-nella-trattativa-tra-colombia-e-farc/76646> (dernière consultation le 26 mai 2016).

2007 souligne comment il était suffisant pour ceux qui se présentaient au procès de prononcer la phrase « j'ai oublié », compromettant ainsi tout le travail de reconstruction des faits. La reconnaissance des victimes n'a donc pas conduit vers la justice, mais au contraire a prévalu pour elles ce que le juriste philosophe allemand Gustav Radbruch appela l'« injustice extrême »⁴³⁰.

La question reste, comme dans le cas du Mozambique, posée : dans quelle mesure ce choix politique a-t-il aidé la Colombie à régler ses comptes avec son propre passé ? Pas trop selon les activistes. La Colombie se situe au 134^{ème} rang dans le classement mondial pour la liberté de presse⁴³¹. En 2008, à la suite des recherches insistantes des journalistes et des familles des victimes, des avocats, des défenseurs des droits de l'homme et certaines familles des paramilitaires impliqués, ont reçu de nombreuses menaces⁴³². Certains avocats à l'accusation et à la défense des paramilitaires ont été assassinés, 1 200 membres des paramilitaires repentis auraient été assassinés de crainte qu'ils divulguent des renseignements compromettants pour les hommes politiques et hommes de pouvoir. Il nous semble que la justice a échoué, que la population n'a ni pardonné, ni oublié et que, au contraire, le gouvernement colombien a cherché à appliquer une sorte de justice tribale pour rétablir une forme d'équilibre.

En conclusion, nous sommes convaincus que demander le pardon aux victimes puisse être une erreur et que, comme le soutient Jankélévitch, pardonner des crimes contre l'humanité serait comme en commettre un⁴³³.

⁴³⁰ Cette idée parue une première fois dans un essai de 1946 par le professeur de droit allemand et politicien Gustav Radbruch. Selon cette théorie, un juge qui rencontre un conflit entre une loi et ce qu'il perçoit comme juste, doit se décider contre l'application de la loi si – et seulement si – le concept légal derrière la loi en question semble être une « injustice extrême » ou dans « le mépris (l'indifférence) délibéré » de l'égalité des hommes devant la loi. Suivant ce principe, les juges auraient moralement dû ne pas appliquer la loi. Voir <http://lipietz.net/spip.php?article2156> (dernière consultation le 26 mai 2016).

⁴³¹ <https://rsf.org/fr/ranking#> (dernière consultation le 26 mai 2016).

⁴³² Voir à titre d'exemple l'histoire du journaliste Javier Osuna <http://www.equaltimes.org/en-colombie-la-paix-semble-a?lang=fr#.V0XQjvmLTIU> (dernière consultation le 24 mai 2016).

⁴³³ Voir Jankélévitch, Vladimir, *L'imprescriptible*, Paris: Seuil, 1986, p. 21.

Mais en outre, au-delà de la question morale, qui reste d'une importance capitale, il nous faut demander : peut-on, dans ces conditions, affirmer que le principe consistant à oublier et pardonner fonctionne vraiment ? Compte tenu des cas examinés à titre d'exemples, il nous semble que non. Une coexistence pacifique, une coopération entre les parties de la société et, possiblement, une confiance civique envers les institutions (et les groupes politiques, ethniques et sociaux qui les composent) nous semble une solution déjà difficile à considérer. Il nous apparaît par conséquent que : *a.* la réconciliation est un phénomène indépendant du pardon ; *b.* le pardon est une condition suffisante, mais non nécessaire pour la réconciliation ; et *c.* une coexistence sans le pardon demandé (qui pourrait être vécu par certains comme étant forcé, voire comme un nouvel abus) représente une solution plus viable.

5.3 *Revealing is Healing* : un modèle de criblage total du passé

Cette section examinera une autre théorie cruciale dans la littérature de la JT et opposé à la précédente, à savoir celle selon laquelle « *revealing is healing* » (RH).

Afin de prévenir toute ambiguïté quant à la signification des notions⁴³⁴, nous précisons tout d'abord que les deux termes se réfèrent, respectivement :

1- **Revealing** : à la recherche de la vérité des individus qui deviendra la vérité de la collectivité (avec tous les mécanismes qui la constituent et que nous analyserons par la suite dans la section 5.3.2) ;

2- **Healing** : à la restauration (ou à l'instauration tout court) de la stabilité sociale, économique et politique de l'État, ainsi qu'aux réparations individuelles⁴³⁵ des victimes qui demeurent un des nœuds du problème. L'Organisation Mondiale de la Santé (OMS) définit le terme « santé » (*health*) comme ne signifiant pas simplement l'absence de maladie et d'infirmité, mais également un état positif de bien-être physique, émotionnel et social⁴³⁶. La santé psychologique est elle-même conçue par l'OMS comme incluant, parmi d'autres facteurs, le bien-être individuel, l'épanouissement personnel, l'indépendance, la possibilité de développer son propre potentiel intellectuel et émotionnel, ainsi que le lien intergénérationnel⁴³⁷. Il en découle que les aspects psychologiques, émotionnels, physiques et sociaux de la santé sont non seulement liés mais interdépendants.

⁴³⁴ White, Lisa, *Transitional Justice and Legacies of State Violence. Talking about torture in Northern Ireland*, Routledge ed. 2015, pp 60 et seq.

⁴³⁵ Telle que analysées aux sections 4.2 et 4.3 de cette thèse.

⁴³⁶ Préambule à la Constitution de l'Organisation mondiale de la Santé, tel qu'adopté par la Conférence internationale sur la Santé, New York, 19-22 juin 1946 ; signé le 22 juillet 1946 par les représentants de 61 États, et entré en vigueur le 7 avril 1948 (Actes officiels de l'Organisation mondiale de la Santé, n°. 2, p. 100).

⁴³⁷ <http://www.un.org/en/peacebuilding/pbso/pdf/Reconciliation-After-Violent-Conflict-A-Handbook-Full-English-PDF.pdf> (dernière consultation le 30-05-2016).

Prises ensemble, les deux notions de *revealing* et *healing* constituent alors un modèle de criblage total du passé considéré par certains⁴³⁸ comme étant une condition préalable à la réconciliation. L'identité de ce modèle repose sur la base de plusieurs mécanismes de la JT, tels que :

1) la **reconnaissance** officielle des faits et des responsabilités – ce mécanisme est considéré par le modèle RH comme étant indispensable pour *a)* éviter les possibles futurs démentis officiels des abus et des responsabilités qui pourraient conduire à de nouveaux conflits⁴³⁹ ; *b)* aider les victimes à guérir leurs blessures physiques⁴⁴⁰ ; *c)* permettre à la vérité d'être dévoilée⁴⁴¹ ; *d)* fixer le cadre normatif du respect des dispositions législatives⁴⁴².

2) les **excuses publiques** – qui supposent la reconnaissance des responsabilités, la demande du pardon et le fait d'encourager au renouveau moral.

3) tous les mécanismes liés au **dévoilement** de la **vérité**, qui, comme nous le verrons, peut être individuelle ou collective (*Truth Commissions* et TRC que nous verrons dans la section 5.3.2) et à son **partage**, à travers la construction de la mémoire publique (que nous analyserons aux sections 5.3.3 et suivantes). Dans cette perspective, la recherche de la vérité est un élément central de la justice qui est, à son tour, l'axe central de la transition.

⁴³⁸ Assefa, Hizkias, « Reconciliation », dans Reyhler, L & Paffenholz, T (eds), *Peacebuilding: A Field Guide*. Lynne Rienner : Boulder, Colorado, 2001.

⁴³⁹ Voir à ce sujet Weschler, Lawrence, *A Miracle, A Universe: Settling Accounts with Torturers*, Chicago : University of Chicago Press. 1998.

⁴⁴⁰ Voir à ce sujet van Ness, Daniel W., et Karen Heetderks Strong (eds.), *Restoring Justice*, Cincinnati : Anderson Publishing, 2002.

⁴⁴¹ Gibson, James L., *Overcoming Apartheid: Can Truth Reconcile a Divided Nation?* New York : Russell Sage, 2004.

⁴⁴² Walker, Margaret Urban, *Moral Repair: Reconstructing Moral Relations after Wrongdoing*, New York : Cambridge University Press, 2006.

5.3.1 *Revealing is healing* : pourquoi cela devrait fonctionner

L'argumentation principale justifiant cette prise de position repose donc sur l'idée que la mémoire et l'identité collectives devraient être renégociées par les groupes belligérants afin de régler les comptes avec le passé et créer une vision commune qui les aide à construire une société future plus stable. Le concept a été exposé très clairement par Martha Minow : « *Failures of collective memory stoke fires of resentment and revenge*⁴⁴³ ». En ce sens, et comme nous l'avons observé dans la section précédente, l'élaboration du deuil à travers la reconstruction du passé et la construction de la mémoire publique peut être considérée comme étant une condition nécessaire pour éviter que les séquelles des abus irrésolus n'attisent la colère des victimes jusqu'à les pousser à chercher vengeance⁴⁴⁴. Dans le même ordre de considérations, les témoignages des victimes pourraient contribuer à les faire avancer en tant qu'individus et le partage public de la vérité pourrait jouer un rôle important dans le cadre de la création d'un sens d'identité collective. Il en découle que ce modèle doit sous-tendre la reconnaissance comme un élément incontournable. L'ensemble des auteurs consultés sont d'accord sur ce point. Le débat commence juste après l'étape de la reconnaissance⁴⁴⁵, notamment au sujet de comment faire en sorte *a)* que le message de la reconnaissance passe le mieux pour qu'il soit le plus crédible et influent possible, *b)* d'être accessible au plus grand nombre possible de personnes, et *c)* qu'il reste gravé le plus longtemps possible dans les mémoires et dans les consciences de la société civile ainsi que dans les textes officiels et législatifs.

Afin de mieux comprendre comment ce modèle devrait être mis en place pour en obtenir le meilleur résultat possible, les paragraphes qui suivent se focaliseront sur les différents mécanismes qui le composent.

⁴⁴³ Minow, Martha, op. Cit. p. 28.

⁴⁴⁴ Voir à ce sujet Minow, Martha, *op. cit.*

⁴⁴⁵ Que nous avons traité tout au long de ce travail et plus particulièrement dans les sections 2.4 et dans le chapitre 3 et 4.

5.3.2 Vérités, Commissions de vérité et mémoire

Dans le but de présenter de façon claire et ordonnée les mécanismes les plus importants qui composent le modèle du RH, nous commencerons par analyser le concept de vérité individuelle et collective dans le contexte de la JT, nous examinerons ensuite sa relation avec la mémoire collective, et, finalement, son application dans la pratique des Commissions de vérité. Dans la section suivante (5.3.3) nous évaluerons le devoir/droit à la mémoire, les lieux et les formes que cette dernière peut avoir et comment elle interagit avec les institutions et les instances juridictionnelles. Une fois que les éléments seront tous sur la table, nous essayerons de voir comment et quoi choisir en phase de transition.

5.3.2.1 Il y a vérité et vérités

Le concept de vérité a fait l'objet de débats tout au long de l'histoire de la philosophie. Peut-on définir la vérité ? La vérité doit-elle être considérée sous un point de vue épistémique, logique ou sémantique ? La vérité dépend-elle de son adéquation avec le monde, correspond-elle à sa cohérence parfaite qui abolit chaque multiplicité relative et forme d'harmonie qui ne se laisse pas concevoir dans les termes de la pensée humaine⁴⁴⁶? Ou se conforme-t-elle à une règle⁴⁴⁷? Ou encore ce que nous croyons ou disons n'est-il vrai que s'il correspond à la façon dont les choses sont en réalité - aux faits⁴⁴⁸? Est-t-il possible de connaître la vérité à travers un processus gnoséologique ou la vérité est-elle manifestation et révélation ? Est-il possible

⁴⁴⁶ Bradley, F. H. (Francis Herbert), *Appearance and Reality*, London : G. Allen, 1902, pp. 143 et seq. <https://archive.org/details/appearanceandrea00braduoft> (dernière consultation le 30-05-2016).

⁴⁴⁷ Voir Platon, Fed., 100a ; Saint Augustin, De Vera Religione, 30-31 ; Kant, Critique de la raison pure, Logique, Intr., III..

⁴⁴⁸ Platon, Cratyl, 385b ; Aristote, Métaphysique IV, 7, 1011b 26 et seq. ; Saint Augustin, De Vera Religione, 36 ; Saint Thomas, Contra Gentiles, I, 59.

d'avoir une connaissance de la vérité dans son absolu ? La vérité est-elle relative à quelque chose ou peut être une et seule ?

L'histoire de la philosophie est pleine d'auteurs qui se sont focalisés sur ce genre de questions. Or, bien que le sujet de cette thèse ne porte pas sur le concept de vérité, il nous semble nécessaire de donner la définition de vérité que nous voulons appliquer au cadre de la JT et, surtout de la mémoire collective pour parvenir à comprendre en quoi une Commission de vérité devrait aider à guérir les blessures. Cette première partie, très brève, au sujet de la notion de vérité, nous servira finalement à mieux comprendre si, dans le cadre de la JT, la vérité est un outil nécessaire ou suffisant pour atteindre le but ultime de la justice, ou bien si la vérité est un objectif en elle-même⁴⁴⁹. En bref, nous chercherons à comprendre si le *revealing*, perçu comme la parole, le récit et le cri de douleur des victimes, guérit les blessures, ou si ce ne sont pas plutôt les conséquences, directes et indirectes du *revealing* qui font parvenir au *healing*, qui soignent les personnes et la société. En d'autres mots, nous tenterons de déterminer si la justice est l'outil de la vérité, ou la vérité l'outil de la justice⁴⁵⁰.

Avec Peirce et Putnam nous soutenons que dire qu'un énoncé *p* est vrai, équivaut à dire qu'il est possible de justifier rationnellement *p*, et cela est possible s'il s'avère possible d'obtenir des conditions épistémiques suffisantes qui rendent *p* rationnellement acceptable (« *truth as what would be justified under ideal epistemic conditions* »)⁴⁵¹.

⁴⁴⁹ Sangster, K. *Truth commissions: The usefulness of truth-telling*. Australian Journal of Human Rights, 136–158. Schaffer, H. R., & Emerson, P. 1999.

⁴⁵⁰ L'ONU est très clair à ce sujet ; les deux sont nécessaires pour arriver à la réconciliation, qui est au cœur de la JT : « *“truth” in itself will not bring reconciliation. Truth-seeking is a key ingredient, but only one ingredient, in reconciliation. In the same way justice is a vital requirement for healing wounds, making offenders accountable and re-establishing relations of equity and respect. But justice alone does not bring reconciliation. Truth and justice are not separate to reconciliation: they are key parts of it.* » (<http://www.un.org/en/peacebuilding/pbso/pdf/Reconciliation-After-Violent-Conflict-A-Handbook-Full-English-PDF.pdf> dernière consultation le 01-06-2016).

⁴⁵¹ « *The view which I shall defend holds, to put it very roughly, that there is an extremely close connection between the notions of truth and rationality; that, to put it even more crudely, the only criterion for what is a fact is what it is rational to accept. (I mean this quite literally and across the board; thus if it can be a fact that the*

De plus, comme Peirce le soutient, nous considérons que la vérité s'éclaircit dans le long terme, dans une sorte de limite idéale de la recherche où nos facultés cognitives arrivent à déployer complètement leur potentialité : elle n'est pas autre chose, dans la terminologie de Putnam que soutenabilité idéale garantie (*ideal warranted assertibility*), indépendante de la connaissance courante mais pas de la connaissance possible. En deux phrases « *Truth is the end of inquiry*⁴⁵² » et « *Truth is satisfactory to believe*⁴⁵³ » ce qui veut dire que a) la vérité est telle si elle ne rentre pas en conflit avec l'expérience subséquente (elle demande donc des preuves qui la rendent rationnellement acceptable) et b) la vérité est telle si à la fin de l'enquête rien ne reste à régler⁴⁵⁴ (pour éviter le relativisme épistémique et moral dont nous avons traité aux sections 3.2.2.1 et suivantes). Une fois défini le concept de vérité en général, il nous reste encore à déterminer :

1) si la somme des vérités individuelles correspond à la vérité collective (que nous appellerons vérité complexe)

2) quelle est la relation entre vérité et mémoire

(1) Dans le processus de transition il peut être difficile de trouver une vérité complexe unique car, normalement, les enquêteurs commencent la recherche à partir des témoignages des survivants (victimes, criminels, témoins, etc.). Or, le problème dans cette première étape repose dans le récit lui-même qui peut être le reflet de la personne qui parle, peut être influencé (plus ou moins volontairement) par la perspective du narrateur et peut constituer une raison pour que le conflit continue. Comme nous l'avons vu au chapitre 3, le langage utilisé

picture is beautiful). » Putnam, Hilary, *Reason, Truth And History*, Cambridge University Press. http://www.archive.org/stream/HilaryPutnam/PutnamHilary-ReasonTruthAndHistory_djvu.txt (dernière consultation le 01-06-2016).

⁴⁵² Hartshorne, C., Weiss, P., et Burks, A. W. (eds.), *The Collected Papers of Charles Sanders Peirce*, vol. 1–8, Cambridge, MA : Harvard University Press, 1931–58, §3.432.

⁴⁵³ James, William, « Pragmatism's conception of truth », dans *Pragmatism*, New York : Longmans, 1907, pp. 197–236

⁴⁵⁴ Hartshorne, C., Weiss, P., et Burks, A. W. (eds.), *op. cit.*

peut être véhicule de malentendus, et peut ne pas refléter la vérité idéale dans le récit officiel qui résulte, finalement, d'une triple interprétation : a) celle dérivée du langage de la personne qui l'a exposé ; b) celle de la personne qui a écouté et écrit ; c) et celle de la personne qui reçoit et lit le récit écrit.

En bref, les problèmes que nous avons rencontrés au sujet de la mémoire individuelle et collective, se reproduisent ici⁴⁵⁵. De plus, les Commissions de vérité, ainsi que les tribunaux pénaux, internationaux et/ou internes au pays, en présentant les preuves concrètes de crimes épouvantables, peuvent constituer un outil essentiel à combler les séries de vérités individuelles. Sans un tel travail de recherche, les groupes sociaux, ethniques, ou politiques peuvent être moins enclins à accepter les responsabilités qui ont été engagées à l'intérieur de leur groupe.

En effet, les survivants peuvent avoir de la difficulté à se focaliser sur autre chose que leur douleur, leur histoire, bref leur vérité personnelle. Bien qu'indispensable, la narration particulière n'est pas en soi suffisante à la réconciliation, ni au soin que nous cherchons à travers le récit. La vérité individuelle, en effet, n'arrive pas à expliquer la complexité de la relation entre société civile et institutions qui a amené au conflit, à la violence et aux abus. En d'autres mots, la vérité individuelle n'explique pas le « réseau » des responsabilités qui a divisé intérieurement la société⁴⁵⁶. La combinaison entre vérité individuelle et vérité des enquêteurs nous semblerait composer la vérité complexe qui peut constituer le chemin vers une véritable réconciliation.

En résumant, la vérité qu'il serait, à notre avis, mieux de transformer en mémoire collective est, encore une fois, une vérité holiste, qui comprend plusieurs aspects, mais non relativiste ; elle est la résultante d'une complexité des vérités individuelles élaborées avec des preuves (documents, vidéos, etc.) et filtrées par la communauté des enquêteurs (TRC, Commission de vérité, historiens, mémorialistes, écrivains, artistes, etc.), qui servent à en

⁴⁵⁵ Afin d'éviter d'inutiles répétitions, nous renvoyons pour une analyse complète de la problématique aux sections 3.2.1 et 3.2.2.

⁴⁵⁶ Barsalou, Judy, *Unitated states institute of peace, Special Report*. <https://www.usip.org/sites/default/files/sr135.pdf> (dernière consultation le 31-05-2016).

créer une nouvelle, possédant un caractère **libéral**, **hétérogène**, **participatif**, **collectif**, **commun** et **partagé**, **indépendant** et **public**⁴⁵⁷. De plus, elle devient rationnellement justifiable et, autant que possible, elle est complète (comprendre : il ne reste rien à régler, les faits du passé sont suffisamment clairs, les informations complètes).

5.3.2.2 Vérité et mémoire

La littérature liée à la JT commence timidement à publier des œuvres au sujet du lien entre vérité et mémoire qui, à notre avis, est basilaire. *The International Center for Transitional Justice* (ICTJ) consacre de plus en plus de place à cette question et définit de façon très claire le lien entre les deux. L'ICTJ soutient en effet que les initiatives promues pour contribuer à la recherche de la vérité peuvent, d'un côté, jouer un rôle puissant dans la documentation et dans la reconnaissance de violations de droits de l'homme. D'un autre côté, les initiatives liées à la construction de la mémoire contribuent aussi à la compréhension publique des abus passés⁴⁵⁸. Comme Pablo de Greiff le dit si bien, avec le processus de construction de la mémoire collective nous ne cherchons pas à reproduire mécaniquement le passé, mais au contraire, nous proposons comme but ultime celui de remplir l'espace du passé avec la vérité, telle que décrite dans la section précédente. L'espace à remplir, le sera de toute façon, soutient Pablo De Greiff et nous avec lui, par une version du passé qui peut se trouver incomplète et unilatérale. La relation entre mémoire collective, telle qu'analysée au chapitre 3, et vérité, telle que décrite ci-dessus, nous semble rendre plus difficile l'instrumentalisation du passé et, par conséquent, elle nous semble pouvoir diminuer la probabilité de répétition⁴⁵⁹.

⁴⁵⁷ Voir la section 3.2.2.1 *Définir la mémoire collective*, et suivante.

⁴⁵⁸ <https://www.ictj.org/our-work/transitional-justice-issues/truth-and-memory> (dernière consultation le 02-06-2016).

⁴⁵⁹ de Greiff, Pablo, « Unacknowledged Past Breeds Manipulation and Fear », dans *Does Collective Remembrance of a Troubled Past Impede Reconciliation*, article publié le 04-05-2016

5.3.2.3 Les Commissions de vérité

Les Commissions de vérité (CdV) ont été créées en partant du principe qu'apporter la vérité sur le passé constitue une obligation morale envers les victimes et cela pour trois raisons de base, notamment a) si certaines personnes peuvent oublier, les victimes ne le peuvent pas ; b) si un gouvernement ne se focalise pas sur les victimes, l'État échoue dans l'une de ses obligations fondamentales : protéger ses citoyens⁴⁶⁰; et c) les griefs auxquels l'État n'apporte pas remède peuvent retomber sur les générations futures⁴⁶¹.

Les Cdv ont plusieurs tâches. Dans le contexte de la mémoire collective, la première, parmi celles que nous exposerons brièvement par la suite, est la plus pertinente. En effet, sans le registre officiel rédigé par la Cdv, la construction de la mémoire publique serait plus hétérogène, faible et moins utile dans le processus de réconciliation. Dans les paragraphes qui suivent, nous analyserons les principaux arguments et les objections qui ont été posées, en tentant d'y apporter réponse, notamment :

1) Les C.d.V. doivent établir les violations des droits commises par l'État mais aussi par des groupes armés et d'autres agents non étatiques ; en d'autres mots, elles produisent des registres officiels⁴⁶².

L'objection qui a souvent été posée à ce sujet repose sur l'idée qu'un registre officiel qui serait considéré comme la vérité officielle et comme étant une véritable autorité à suivre,

(<https://www.ictj.org/debate/article/unacknowledged-past-manipulation-fear> dernière consultation le 02-06-2016).

⁴⁶⁰ Biggar, Nigel, *Burying the Past: Making Peace and Doing Justice after Civil Conflict* (Georgetown UP, 2001, 2003) ; voir aussi Kaminski, Marek, et al., « Judging Transitional Justice: A New Criterion for Evaluating Truth Revelation Procedures », *Journal of Conflict Resolution*, 2006, vol. 50(3): 383-408.

⁴⁶¹ Bloomfield, David, Barnes, Teresa et Huyes Luc, *Reconciliation after violent conflict; a handbook*, International IDEA, 2003.

⁴⁶² Roht-Arriaza, Naomi et Popkin, Margaret, *Truth as Justice Investigatory Commissions in Latin America*, 20 *Law & Social Inquiry* 79 (1995).

est un projet trop ambitieux⁴⁶³. À cette objection il est possible de répondre que, même s'il est impossible de parvenir à un consensus total (ce qui pourrait quand-même arriver), les CdV pourraient déjà contribuer à réduire les raisons de controverse (il est possible d'imaginer un scénario dans lequel la majorité des personnes soit d'accord sur au moins un point, ce qui réduirait les sujets de dispute) ; de plus, un registre officiel peut contribuer à réduire les possibles dénis de la part des responsables. Or, il est vrai, comme le dit Erin Daly, que pour que l'impact des registres officiels soit majeur, et que les CdV réussissent dans cette tâche, il est nécessaire que les institutions mettent en place un système d'initiatives éducatives pour la population qui accompagne la promulgation du registre⁴⁶⁴.

2) Les CdV peuvent dresser un tableau d'ensemble des violations des droits de l'homme par les institutions étatiques et formuler des recommandations spécifiques de réforme pour l'avenir⁴⁶⁵.

Plusieurs objections sont souvent posées au sujet des recommandations de réforme. Premièrement, elles sont considérées comme étant nécessaires, mais non suffisantes. De plus, les réformes peuvent être initiées par les institutions avant ou sans les recommandations ce qui nous amène à la troisième critique : les coûts des CdV. Est-ce que des recommandations qui peuvent être formulées par les institutions elles-seules, sans passer par les CdV et qui ne sont pas toujours suffisantes, justifient les coûts très importants des CdV? Erin Daly propose donc de créer des commissions pour les réformes à la place des CdV avec comme seule tâche celle d'étudier les meilleures réformes à proposer⁴⁶⁶. Or, il nous semble que la solution d'une autre commission ne soit pas du tout moins dispendieuse. En effet, les réformes doivent dans tous les cas s'appuyer sur des recherches, ce qui correspond à la toute première tâche des CdV. Une

⁴⁶³ « *There is no way to ensure that a report on the truth will be viewed as authoritative by all constituencies* » Daly, Erin, *Truth Skepticism: An Inquiry into the Value of Truth in Times of Transition*, *The International Journal of Transitional Justice*, Vol. 2, 2008, 23–4.

⁴⁶⁴ Daly, Erin, *op. cit.*

⁴⁶⁵ Roht-Arriaza, Naomi et Popkin, Margaret *op. cit.*

⁴⁶⁶ Daly, Erin, *op. cit.*

commission de réformes serait donc une annexe de la commission principale, soit la CvD. En bref, une autre commission serait soit un volet de la CdV, ce qui augmenterait les dépenses, soit une doublure, ce qui serait inutile et, encore, augmenterait les coûts.

3) Les CdV aident les victimes à se soigner

Il s'agit ici de la question du « *revealing is healing* » proprement dit. Les objections, comme nous l'avons constaté dans les sections précédentes, sont nombreuses. Nous en mentionnerons encore trois qui nous semblent particulièrement pertinentes.

A) Seul une petite partie des victimes participent aux programmes de recherche de vérité, car il y en a qui ne sont même pas au courant de l'existence de ces initiatives, ou vivent dans des régions trop éloignées, ou ne veulent pas parler⁴⁶⁷, ou encore ont une histoire qui correspond à d'autres milliers d'histoires qui ont déjà été examinées, ce qui fait de leur histoire, et donc d'eux-mêmes, une sorte de « répétition inutile »⁴⁶⁸. Le manque de participation peut rendre plus faible le résultat de la recherche, c'est indéniable. Il reste que, comme pour le pardon, la volonté de parler doit, à notre avis, être spontanée et volontaire. De plus, il nous semble indispensable de respecter les victimes qui ne veulent pas parler. Nous croyons que la solution est un investissement majeur de fonds pour que toutes les victimes soient mises au courant de l'existence des CdV, de leur tâche et de ce que ces commissions peuvent faire pour elles. Ce financement permettrait également à ceux qui sont au courant, veulent participer, mais se trouvent dans une situation économique précaire, soient en mesure de pouvoir participer⁴⁶⁹.

⁴⁶⁷ Hayner, Priscilla B., *Unspeakable Truths: Confronting State Terror and Atrocity* (New York: Routledge, 2002).

⁴⁶⁸ *Ibidem*. Voir aussi Rotberg, Robert I. et Thompson, Dennis, ed., *Truth v. Justice: The Morality of Truth Commissions* (Princeton, NJ: Princeton University Press, 2000).

⁴⁶⁹ Deux options nous viennent à l'esprit à ce sujet : si le nombre de victimes ne pouvant pas participer est réduit et si elles sont dispersées sur le territoire, payer pour qu'elles puissent rejoindre la commission ; au contraire, si le nombre de victimes dans une telle impossibilité est important, il pourrait être pris en considération que des

B) Dans les situations où il n'y a aucune possibilité de justice rétributive – soit parce que les crimes sont trop graves soit parce que le système de justice pénale est trop faible pour fonctionner- aucun avantage mesurable ne peut exister pour les victimes⁴⁷⁰. Le fait que les crimes soient trop graves, et qu'aucune réparation ne puisse rendre aux victimes leur statut d'avant les abus, ne justifie pas l'absence totale d'un système qui essaye de réparer l'irréparable dans les limites du possible. Le fait que les traumatismes resteront toujours visibles sur les enfants soldats, par exemple, ne nous autorise pas à les abandonner à leur destin cruel. Au contraire, cela devrait constituer une incitation majeure pour faire encore plus.

C) La plupart des victimes continuent à vivre dans des conditions socio-économiques extrêmement difficiles après la transition. Pour eux, la vérité peut être un luxe. Un programme de recherche de la vérité apporterait-il plus d'aide aux victimes qu'un programme d'irrigation ou une nouvelle clinique ?⁴⁷¹ Or, nous nous sommes évidemment posé la même question avant de prendre une position nette comme celle que nous exposons ici. Et la réponse repose dans l'approche holiste que nous avons choisie et expliquée au chapitre 2. Il nous semble, en effet qu'un programme d'aide concret, comme un programme qui construise de bâtiments, soit basilaire dans une situation de transition. Il nous semble, de plus que, le manque d'une contribution concrète, importante et désintéressée de la part de la communauté internationale à la réussite de la JT des pays sortant d'un régime non démocrate, puisse contribuer, comme nous l'avons expliqué de façon exhaustive au chapitre 4, à des conséquences grave sur toute la communauté internationale (voir les vagues d'immigration vers l'Europe, voir le terrorisme etc.).

4) Les CvD favorisent la réconciliation.

chercheurs constituent une sorte de Cdv itinérante qui informe la population et permette de participer sans devoir quitter sa propriété.

⁴⁷⁰ Daly, Erin, *op. cit.* ; et Daly, Erin et Sarkin, Jeremy, « Reconciliation » dans *Divided Societies: Finding Common Ground* (Philadelphia: University of Pennsylvania Press, 2006).

⁴⁷¹ Voir Roht-Arriaza, Naomi et Popkin, Margaret, *op. cit.*

L'objection ici suggère qu'au contraire elles pourraient, comme nous l'avons vu dans les paragraphes précédents, empêcher ou retarder la réconciliation car le registre peut seulement rendre officiels les faits et les informations, mais il ne peut pas véhiculer la façon dont les personnes pensent et perçoivent les informations enregistrées par les CvD⁴⁷². Nous pensons que dans les cas où la réconciliation entre victimes et responsables est impossible, la JT et les CdV doivent être appliquées avec le but de construire une possible réconciliation pour les générations futures. Quand, dans d'autres mots, il est impossible de changer la situation actuelle en mieux, il serait judicieux de se focaliser sur le futur et essayer d'éviter que le conflit soit engendré.

5.3.3 Le droit et le devoir à la mémoire

Une fois que la vérité a été manifestée et que – à la condition que le modèle ait fonctionné – les victimes et la société ont entamé un processus de guérison et de réconciliation, il reste encore à s'assurer que les abus passés ne soient pas répétés. La mémoire collective joue dans ce cadre un rôle d'une extrême importance : elle grave la vérité dans le temps, pour que les futures générations sachent ce qui s'est produit dans leur histoire et réalise qu'il est nécessaire de travailler sur la mémoire collective pour contribuer à conserver et protéger une démocratie construite par le biais de la JT.

La construction de la mémoire collective est donc un outil nécessaire pour répondre à l'obligation morale de préserver le résultat du travail des CdV et de TRC. De plus, la mémoire devient elle-même une obligation qui a été définie comme un devoir qui « consiste en la connaissance par un peuple de l'histoire de son oppression. Une telle connaissance appartient à son patrimoine et, comme telle, doit être préservée par des mesures appropriées. Conserver les archives et les autres éléments de preuve se rapportant aux violations des droits de l'homme et du droit international humanitaire et contribuer à faire connaître ces violations est un devoir qui incombe à l'État. Le devoir de mémoire se veut alors une précaution utile

⁴⁷² Voir William Schabas et Shane Darcy, ed., *Truth Commissions and Courts: The Tension Between Criminal Justice and the Search for Truth* (Berlin: Springer, 2005);

permettant de se prémunir contre le développement postérieur de thèses négationnistes ou révisionnistes. Il permet de préserver la mémoire collective de l'oubli⁴⁷³».

Il y a ainsi un devoir de mémoire des exactions qui est une obligation d'une part pour l'État en transition et d'autre part pour la communauté internationale créée par les instances juridictionnelles à caractère supranational, et qui vise justement à promouvoir un processus de construction d'une mémoire collective.

Comme nous l'avons déjà noté dans les chapitres 3 et 4, comprendre la mémoire comme une obligation morale qui contribue au processus de réparation n'est pas sans implications problématiques. Une première série de questions qu'un opposant à cette théorie pourrait bien formulée est :

- Dans quelle mesure est-t-il souhaitable que les instances juridictionnelles à caractère supranational servent d'intermédiaire dans le délicat processus de reconstruction du passé ?
- Quel effet auraient les vérités judiciaires établies dans le cadre des politiques des réparations sur le processus complexe de la négociation de la mémoire collective vu dans la précédente section ?
- Et encore, quelle incidence peuvent avoir de telles politiques dans la dialectique qui se joue entre la dimension *individuelle* de la mémoire (comme instrument de satisfaction pour la victime individuelle) et l'exigence de réconciliation sociale à travers la construction d'une mémoire *collective* partagée ?
- Quel rôle joue la mémoire dans ce système de réparations ?

Comme nous l'avons anticipé dans le chapitre précédent, à partir de la fin des années '90, la Cour Interaméricaine a intégré différentes politiques réparatrices, avec l'obligation pour les États en transition d'adopter des mesures de commémoration. De telles mesures ont été

⁴⁷³ Carol Mottet, Christian Pout (éd.), *La justice transitionnelle : une voie vers la réconciliation et la construction d'une paix durable*, *Conference Paper 1-2011*, pp. 16-17, accessible sur <http://www.ohchr.org/Documents/Countries/Africa/ActesConf2JusticeTransit.pdf> (dernière consultation le 5 juin 2016).

souvent ordonnées dans les cas qui revêtent une dimension sociale et politique importante et qui se trouvent souvent insérés dans des contextes de conflit civil et/ou de tensions sociales, en particulier là où la gravité des abus a porté atteinte aux valeurs les plus profondes des victimes, notamment la dignité, l'identité et l'honneur⁴⁷⁴.

Un cas exemplaire fut l'affaire *Myrna Mack Chang v. Guatemala*⁴⁷⁵. Myrna Mack Chang était une défenseure des droits de l'homme qui avait mené une enquête sur le massacre de peuples indigènes maya par les agents guatémaltèques entre 1981 et 1990. Le 11 septembre 1990, elle a été assassinée à l'extérieur de son bureau. Elle a été poignardée 27 fois par un escadron de la mort de forces armées (prétendument formé à l'École des Amériques), parce qu'elle avait critiqué le gouvernement pour ses violations des droits de l'homme à l'encontre des communautés mayas indigènes⁴⁷⁶. En avril 2004, après le jugement publié par la Cour Interaméricaine, le gouvernement guatémaltèque a publiquement reconnu que ses agents avaient commis le meurtre de Myrna Mack et a fourni à son plus proche parent des réparations financières et symboliques : l'État a dû notamment honorer publiquement la mémoire de Myrna Mack à travers la publication d'un livre, d'une vidéo et d'un monument, ainsi que l'obligation de nommer une rue ou une place à son nom⁴⁷⁷.

⁴⁷⁴ Voir à titre d'exemple I/A Court H.R., *Case of Radilla-Pacheco v. Mexico. Preliminary Objections, Merits, Reparations, and Costs. Judgment of November 23, 2009. Series C No. 209*, par. 353-356.

⁴⁷⁵ Voir I/A Court H.R., *Case of Myrna Mack-Chang v. Guatemala. Merits, Reparations and Costs. Judgment of November 25, 2003. Series C No. 101* : http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_101_ing.pdf (dernière consultation le 3 juin 2016).

⁴⁷⁶ Voir David Baluarte and Erin Chlopak, *The Case of Myrna Mack Chang: Overcoming Institutional Impunity in Guatemala* <https://www.wcl.american.edu/hrbrief/10/3baluarte.pdf> (dernière consultation le 5 juin 2016). Voir aussi <https://iachr.ils.edu/cases/myrna-mack-chang-v-guatemala> (dernière consultation le 5 juin 2016).

⁴⁷⁷ « ...to ensure remembrance of the victim through other measures of satisfaction and non-recidivism, for which it requested that the State publish a book on the history of Myrna Mack Chang's life ; that it produce a video on the history of the victim's life ; that it build a monument to honor the victim or name a square or avenue after her ; and that it establish a scholarship in her name in the Anthropology career at a Guatemalan university for a student to be funded throughout his or her studies », *Inter-American Court of Human Rights Case of Myrna Mack Chang v. Guatemala Judgment of November 25, 2003, Merits, Reparations and Costs*, p. 125.

Dans des cas tels que celui de Myrna Mack, la dimension morale des lésions joue un rôle essentiel. Les exigences des victimes et des familles de recevoir une reconnaissance des souffrances vécues et de voir appliquées des sanctions publiques pour réhabiliter l'image des victimes, leur honneur et leur dignité, impliquent l'adoption de mécanismes qui aient un fort caractère symbolique et qui soient en mesure de transcender la sphère des souffrances individuelles de chaque victime, pour s'étendre à la société dans son ensemble.

5.3.4 Lieux et formes de la mémoire collective

La mémoire collective prend des formes diverses : monuments, plaques, musées, archives, création ou réfection de lieux ayant une signification importante, devises, événements, institutions, programmes éducatifs, manifestations, commémorations publiques et cérémonies, etc.⁴⁷⁸ Évoquant ce faisant les lieux de la mémoire, il nous est impossible de taire la définition de Pierre Nora : « un lieu de mémoire dans tous les sens du mot va de l'objet le plus matériel et concret, éventuellement géographiquement situé, à l'objet le plus abstrait et intellectuellement construit⁴⁷⁹ », ou encore : « Un objet devient lieu de mémoire quand il échappe à l'oubli, par exemple avec l'apposition de plaques commémoratives, et quand une collectivité le réinvestit de son affect et de ses émotions⁴⁸⁰ ».

Dans le cadre de la JT, créer des lieux de mémoire peut contribuer à exprimer le respect pour les victimes et peut porter la société civile à s'engager dans la lutte à la

⁴⁷⁸ Voir à ce sujet Barsalou, Judy, and Victoria Baxter, « *The Urge to Remember: The Role of Memorials in Social Reconstruction and Transitional Justice* », *Stabilization and Reconstruction*, Series n. 5, Washington ; et Zembylas, Michalinos, « *Mourning and Forgiveness as Sites of Reconciliation Pedagogies* », *Journal of Bioethical Inquiry*, D.C.: United States Institute of Peace, 8(3): 257-265.

⁴⁷⁹ Voir « Lieux de mémoire communs franco-québécois », sur le site de l'association France-Québec http://archive.wikiwix.com/cache/?url=http%3A%2F%2Fwww.francequebec.fr%2Factivites%2Flieux_de_memoire%2Flieux_memoire.htm (dernière consultation le 6 juin 2016).

⁴⁸⁰ Voir http://archive.wikiwix.com/cache/?url=http%3A%2F%2Fwww.cbfr.eu%2F%3Fpage_id%3D503 (dernière consultation le 6 juin 2016).

non-répétition⁴⁸¹. De plus, ils peuvent constituer une forme symbolique individuelle ou collective de réparation pour les victimes qui peut contribuer à la réussite de la réconciliation⁴⁸². Les lieux de mémoire peuvent être financés par des fonds publics ou privés et, selon la conclusion de divers experts, ils ont le potentiel de jouer un rôle important dans le processus de réconciliation à l'échelle sociale dans son ensemble⁴⁸³. Les lieux de mémoire auraient surtout comme tâche principale de préserver la mémoire du passé contre ceux qui voudraient nier ou oublier les abus perpétrés. Ils créeraient de ce fait une compréhension collective de l'histoire, ce qui amènerait à consolider la mémoire collective et le sens d'identité qui en découle⁴⁸⁴. Par exemple, les commémorations publiques constituent, selon certains auteurs, un outil de reconnaissance et de compréhension de l'histoire, une réhabilitation consécutive des victimes et, finalement, un engagement à s'assurer que les abus ne se répètent pas⁴⁸⁵.

Blustein soutient que la création d'un lieu de mémoire peut contribuer à encourager les victimes à surmonter le trouble de stress post-traumatique et le syndrome du survivant, car la dévotion d'un lieu dédié à la mémoire des victimes démontre la fidélité des survivants aux naufragés⁴⁸⁶, et finalement contribuerait à la réhabilitation morale des victimes à travers la reconnaissance publique qui les montrerait comme sujets moraux et acteurs actifs, et non pas comme simples « victimes » passives⁴⁸⁷.

De nombreuses objections ont été soulevées néanmoins sur la véritable efficacité des lieux de mémoire. Je me souviens personnellement des questions et des critiques de la part des politiciens et des parents des adolescents auxquels je me trouvais à devoir répondre quand je

⁴⁸¹ Voir Blustein, J., *op. cit.*, pp. 227-286.

⁴⁸² *Idem.*

⁴⁸³ Voir à titre d'exemple : Harjes, Kirsten, *Stumbling Stones: Holocaust Memorials, National Identity, and Democratic Inclusion in Berlin*, *German Politics & Society*, 23(1), 2005, pp. 138-151.

⁴⁸⁴ Voir Linda Radzik e Colleen Murphy, « *Reconciliation* », in *Stanford Encyclopedia of Philosophy*.

⁴⁸⁵ Voir Blustein, Jeffrey M., *Forgiveness and Remembrance: Remembering Wrongdoing in Personal and Public Life*, New York: Oxford University Press, 2014.

⁴⁸⁶ Primo Levi a bien exprimé ce concept dans son oeuvre *Les Naufragés et les Rescapés*, Gallimard, 1989.

⁴⁸⁷ Voir Blustein, Jeffrey M., *op. cit.*

travaillais comme guide historique dans les camps de la mort du fascisme nazi. Il s'agissait d'un voyage d'une semaine autour de cinq camps de mort en Allemagne, Autriche et Italie, financé presque totalement par les institutions publiques⁴⁸⁸. Les participants étaient composés d'environ 45 étudiants des écoles publiques secondaires, d'âge compris entre 14 et 19 ans et choisis selon des critères différents d'un établissement à l'autre⁴⁸⁹, ou tirés au sort par les écoles. Les étudiants étaient confiés à un guide historique (comme moi), un guide touristique (qui s'occupait de l'organisation) et un survivant qui racontait tout au long du voyage son histoire. Les parents étaient souvent inquiets pour leurs enfants : ils craignaient que les adolescents aient pu subir un traumatisme qui les aurait troublés à jamais. Pour répondre à ces peurs, les institutions avec lesquelles je collaborais (l'école publique⁴⁹⁰ et l'A.N.E.D.⁴⁹¹) décidèrent d'introduire dans toutes les écoles participantes au projet un cours obligatoire pour tous les étudiants. La finalité était double : mieux préparer les étudiants qui participaient aux voyages et sensibiliser tous les autres étudiants à ce sujet pour enfin entamer un travail de construction d'une mémoire collective. Les survivants restaient toujours très satisfaits des réactions des étudiants, qui montraient une attention et une curiosité historique palpables. À la

⁴⁸⁸ Le coût indicatif pour la région de Toscane, où je travaillais, était estimé à 70.000 euro par province. Source : https://start.e.toscana.it/circondario-empolese/pleiade/?pagina=trattativa_partecipa&idT=2763 (dernière consultation le 6 juin 2016).

⁴⁸⁹ Certaines écoles préféraient sélectionner les étudiants présentant un « trouble » comportemental, voire les étudiants qui montraient une sympathie particulière pour le fascisme, qui avaient une attitude violente ou d'indifférence face à l'histoire de leur pays. L'objectif était donc celui de récupérer les adolescents et les engager dans la lutte à la non-répétition de l'histoire. D'autres écoles préféraient utiliser ce voyage comme une prime pour les meilleurs étudiants. J'ai eu cet emploi pendant environ cinq années et j'ai toujours vu des groupes très hétérogènes. Souvent j'avais plus de problème avec les étudiants les meilleurs qui prétendaient être en vacances et mériter quelque chose de plus et de mieux que les autres qui participaient, d'après eux, à titre de punition. Souvent les adolescents « problématiques » comprenaient toute de suite que la violence et les abus fascistes qu'ils soutenaient auraient pu se retourner contre eux même. Et les étudiants « sages » apprenaient que la violence et l'attitude fasciste pouvait bien venir de personnes comme eux.

⁴⁹⁰ Voir le site du ministère de la culture italienne : <http://hubmiur.pubblica.istruzione.it/web/ministero/focus180116> (dernière consultation le 7 juin 2016)

⁴⁹¹ Voir la Fondation Mémoire de la déportation : <http://www.deportati.it/aned/aned.html> (dernière consultation le 6 juin 2016)

fin du voyage, les étudiants auxquels on demandait de fournir leur appréciation de leur semaine évoquaient souvent un devoir de mémoire, un besoin d'identité collective, de reconnaissance et de pardon (à donner ou non).

Cela dit, les politiciens qui ont participé (normalement il y en avait une dizaine) ont souvent donné l'impression d'y participer à contrecœur, juste pour respecter une obligation institutionnelle. J'ai souvent entendu les mêmes discours publics prononcés – on en avait l'impression – davantage pour les apparences que par conviction. Les excuses publiques récitées, ainsi que les promesses d'engagement, semblaient souvent écrites par une application informatique, tellement elles étaient identiques, froides et sans conviction⁴⁹². Les survivants qui participaient au voyage en tant que témoins ont souvent eu le sentiment d'être offensés par ce qui semblait être une indifférence des institutions participantes. Cependant, ils les remerciaient à chaque année et leur donnaient le rendez-vous pour l'année suivante. À un certain moment, j'ai d'ailleurs demandé pourquoi l'on faisait participer les institutions, alors qu'il était évident que les politiciens n'étaient pas intéressés et que les survivants se sentaient blessés à chaque reprise. La réponse à cette question est ce qui m'a amené à écrire cette thèse :

« nous avons besoin qu'ils reconnaissent ce qu'eux, et ce qu'ils représentent, ont fait à nous, à nos amis et à nos familles, et ce que nous nous représentons. De plus, ils ont le pouvoir de décider si cette initiative continue ou pas. Alors, on ne s'aime pas, c'est réciproque, ils nous voient probablement comme des vieux qui n'ont rien d'autre à faire, mais la reconnaissance réciproque nous permet de rester dans une situation de tranquillité et de stabilité sociale⁴⁹³ ».

Or, si ces « voyages de la mémoire » s'inscrivent dans le cadre des initiatives et des programmes pour la construction de la mémoire, il existe néanmoins plusieurs autres lieux de

⁴⁹² Au sujet des participations cyniques et superficielles au processus de la mémoire collective, voir aussi Blustein, *op. cit.* ; Barsalou et Baxter, *op. cit.* et Young, James E., *The Texture of Memory: Holocaust Memorials in History*, in *A Companion to Cultural Memory Studies*, edited by A. Eril and A. Nünning, New York: Walter de Gruyter, 2008, pp. 357-65.

⁴⁹³ Voir Tobbia, Mariangela, *Intervista a Angiolino Terinazzi* dans *Esperienza del lager e totalitarismo*, Tesi di laurea per l'Università degli studi di Perugia, 2004.

mémoire créés ou interagissant avec les institutions. Avant de passer à l'analyse des manières par lesquelles les instances juridictionnelles peuvent contribuer à la réussite de la création d'une mémoire collective, voyons encore deux critiques qui peuvent être faite aux lieux de mémoire :

- a. « *The meanings of memorials change over time, as they are continually reinterpreted by later audiences inhabiting different political circumstances. There is thus no guarantee that a memorial that contributes to reconciliation at one point in time will continue to do so*⁴⁹⁴ ». La problématique héraclitienne du *panta rhei* est très intéressante en ce contexte. Il est sans doute possible qu'un monument ou un musée qui a été créé pendant une transition n'ait pas, vingt ans plus tard, la même signification. Mais « possible » ne veut pas dire toujours vrai... Ils existent des monuments dont la signification change pour s'adapter aux temps : ceci ne signifie pas, à notre avis, que le monument perd sa valeur, mais plutôt que son sens change pour demeurer toujours d'actualité. Le monument est un objet, c'est à la société de lui donner la signification, dont elle a besoin dans le moment présent⁴⁹⁵. Et enfin, si les temps changent, cela pourrait aussi signifier que la transition est justement terminée et que donc la réconciliation a abouti. Par la suite, le rôle à donner aux lieux de mémoire est de préserver et garantir la non-répétition des horreurs du passé.
- b. On pourrait aussi rétorquer qu'une plaque commémorative ou une statue, par le fait même d'être toujours en place, finissent par passer inaperçues. Encore une fois, c'est bien possible. Les générations futures peuvent ne pas prêter attention à la plaque ou à la statue qu'ils voient dans leur vie de tous les jours. Par contre, c'est précisément ce que les institutions devraient prévenir par l'éducation. Les écoles devraient amener les enfants faire un tour de leur ville (ou des villes de leur pays) et leur expliquer leur histoire à travers les lieux de la mémoire.

⁴⁹⁴ Voir Blustein, *op. cit.*

⁴⁹⁵ La même problématique a été analysée au sujet de l'histoire et du présentisme. Nous croyons que les monuments, qui sont objet de l'histoire, ont le même caractère de présentisme que l'histoire elle-même. Voir section 3.3.

5.3.4.1 Les excuses publiques

Un lieu de mémoire particulièrement controversé est représenté par les excuses publiques (qui ont normalement lieu dans les commémorations). Les excuses publiques consistent à la fois en la reconnaissance d'une offense et en l'expression d'un regret⁴⁹⁶. Au niveau philosophique, une approche particulièrement intéressante au sujet des excuses est l'approche de la philosophie du langage. L'excuse est vue ici comme étant un *acte* de langage.

Austin définit l'excuse comme un **énoncé performatif**, c'est-à-dire en somme un énoncé qui a le potentiel, sous certaines conditions, de devenir acte (*performative utterance*)⁴⁹⁷. Or Searle définit justement l'excuse comme un **énoncé performatif**, plus précisément comme un **acte illocutoire expositif**⁴⁹⁸. Mais la définition complète de ce qu'est l'excuse d'un point de vue de la philosophie des actes de langage nous est donnée par la socio-linguiste Janet Holmes : « *a speech act addressed to B's face needs and intended to remedy an offense for which A takes responsibility, and thus to restore equilibrium between A and B (where A is the apologizer and B is the person offended*⁴⁹⁹ ».

La philosophe Kathleen Gill ajoute à cette définition un élément qui nous semble très important : pour qu'une excuse soit acceptable comme telle au niveau ontologique, elle doit répondre à certaines conditions, parmi lesquelles nous retrouvons le fait qu'au moins une des deux parties doit croire que :

- le fait dont on s'excuse se soit vraiment passé
- ce dernier était déplacé
- il existe un responsable ou un coupable pour le méfait
- celui qui s'excuse est directement lié avec le responsable

⁴⁹⁶ Lazare, A., *On Apology*, Oxford University Press, 2005, p. 13.

⁴⁹⁷ Voir Austin, J., *How to do Things with Words*, Oxford University Press, 1962.

⁴⁹⁸ Voir Searle, J., *Speech Acts : an Essay in the Philosophy of Language*, Cambridge University Press, 1969. Voir aussi Searle, J., *A classification of Illocutionary Acts*, in *Language in Society*, vol. 5, 1976, pp. 1-24.

⁴⁹⁹ Holmes Janet, *Women, Men and Politeness*, Longman London 1995, p. 15

- celui qui s'excuse assume toute responsabilité pour le méfait par le biais des excuses formulées
- celui qui s'excuse s'exprime avec tout son respect pour la victime
- celui qui s'excuse doit montrer un sens de regret qui conduit la victime à penser que l'excusant regrette son acte
- l'excuse est formulée d'une façon telle que la victime peut croire que l'excusant ne reproduira pas son tort⁵⁰⁰.

Pour Gill, si ces conditions sont remplies, il s'agit effectivement d'excuses.

Une fois caractérisé le sujet, définissons son rôle. Nick Smith, dans son œuvre, *I was Wrong*, soutient que souvent les excuses reposent sur des mensonges. Le but ultime des excuses est, d'après Smith, celui de rendre la vie plus simple pour tous : le coupable peut ainsi laver son nom, la victime lui offre sa reconnaissance, et les deux peuvent recommencer plus facilement à vivre, faire de la politique, du commerce, etc. Par conséquent, le responsable construit des excuses *ad hoc* (fausses et manipulatrices, si nécessaire, de telle sorte qu'elles soient efficaces plus que vraies, et pour mieux parvenir à l'objectif décrit⁵⁰¹).

Or, le fait de reconnaître son tort n'est pas une chose anodine dans le cadre de la JT. Si, en fait, une institution décide que les responsables doivent payer une forme de réparation aux victimes, une fois la responsabilité assumée, il sera plus difficile, sinon impossible, de refuser de payer. Au contraire, si le responsable refuse d'admettre ses fautes et donc de s'en excuser, il sera plus difficile et plus long de l'obliger à payer⁵⁰².

En ce qui concerne de façon spécifique la JT, Smith soutient que, pour que les excuses soient valides, il est nécessaire que les parties soient d'accord sur l'existence des faits et sur le fait qu'ils étaient des crimes ou répréhensibles. De plus, s'excuser d'avoir éventuellement offensé quelqu'un ou s'excuser d'avoir commis quelque chose dont on ne se souvient pas ou

⁵⁰⁰ Gill, K., *The Moral Functions of an Apology*, dans *The philosophical Forum*, vol. 31, n. 1 p. 14

⁵⁰¹ Smith, N., *I Was Wrong. The Meaning of Apologies*, Paperback, 2008, pp. 1-28.

⁵⁰² Smith, N., *op. cit.*, pp. 22-23.

dont on n'avait aucunement conscience (par exemple, « *if anyone was offended by my comments, then I apologize*⁵⁰³ ») est inacceptable, car il n'y a pas là une reconnaissance authentique des responsabilités propres.

Smith soutient que le responsable doit accepter le blâme pour ses erreurs et, pour ce faire, il doit savoir analyser les faits et admettre ses responsabilités. Nous avons traité dans le chapitre 4 de la question des responsabilités du passé pour les nations. La question que nous posons (et que Nick Smith pose lui aussi) est désormais la suivante : quelle est la différence ontologique et morale (essence primordiale des conséquences politiques et économiques) entre « *direct causation* » (que nous traduisons par « responsabilité directe ») et « *causation in fact* » (que nous traduisons par « responsabilité *de facto* ») ? Smith répond à cette complexe question avec un exemple très clair et simple, que nous nous permettons de reproduire ici : admettons que j'ai un rendez-vous avec une amie devant un restaurant. Je ne me pointe pas au rendez-vous et mon amie se fait agresser en m'attendant. Est-ce que je suis responsable ? Je suis directement responsable si c'est moi qui l'agresse ; je le suis indirectement, et donc *de facto*, si je participe de quelque façon à l'agression (par exemple je vois de loin la scène et je n'interviens pas). De plus, pour Smith, et nous sommes d'accord avec lui sur ce point, un responsable *de facto* est à considérer comme tel s'il fait ou il ne fait pas quelque chose qui déclenche directement l'agression. Si, par exemple, je décide de ne pas me pointer au rendez-vous et je décide de ne pas prévenir mon amie, je déclenche alors un mécanisme qui conduira à la souffrance de mon amie et je suis responsable *de facto*. En d'autres mots, nous sommes responsables *de facto* si nous mettons en œuvre une souffrance par le biais de notre propre choix (d'agir ou de ne pas agir). Pour Smith, je ne suis pas responsable seulement si un élément tiers s'interpose entre moi et la victime. Dans l'exemple du restaurant, je ne suis pas responsable seulement si je voulais y aller, mais si j'en ai été physiquement empêché et que prévenir mon amie était impossible (je me fais agresser en y allant, par exemple)⁵⁰⁴.

Pour en revenir à la JT, une fois que nous avons caractérisé de la sorte le responsable et que nous avons attribué aux excuses publiques la fonction d'une acceptation de la

⁵⁰³ Smith, N., *op. cit.*, pp. 28-33.

⁵⁰⁴ Smith, N., *op. cit.*, pp. 30-48.

responsabilité d'un agent dans un crime, et donc celle d'une reconnaissance de la responsabilité directe ou *de facto*, d'une reconnaissance des victimes. Une fois tout ceci admis et déterminé, nous parvenons aux conclusions suivantes :

- a. Les excuses publiques peuvent être formulées seulement par les responsables. Les excuses publiques formulées par des États, des groupes représentatifs ou des entreprises ne sont pas suffisants⁵⁰⁵, bien qu'ils représentent un bon début si les institutions qui s'excusent sont aussi prêtes à payer pour les conséquences *de facto* ;
- b. les excuses publiques doivent être acceptées seulement par les victimes (et non pas par des représentants) ;
- c. les excuses publiques sont probablement un des outils les plus efficaces pour rendre explicite, lire, reconnaître officiellement et rendre plus difficile la tâche à qui voudrait nier un crime passé⁵⁰⁶ ;
- d. les excuses publiques doivent être suivies par une forme de réparation adéquate (économique, mais pas seulement).

Des objections restent toutefois ouvertes et nous font conclure que les excuses publiques constituent un couteau à double tranchant. Il est en fait possible, comme de Greiff le soutient, que les excuses soient manipulées par les responsables uniquement pour laver leur nom et ainsi retourner aux places de pouvoir occupées pendant l'ancien régime⁵⁰⁷. De plus, certains auteurs craignent que les excuses publiques soient utilisées comme une forme de

⁵⁰⁵ Voir à ce sujet : Harvey, J., *The Emerging Practice of Institutional Apologies*, dans *International Journal of Applied Philosophy*, 9(2): 57–65. 1995; Gibney, Mark, Rhoda E. Howard-Hassmann, Jean-Marc Coicaud, and Niklaus Steiner, (eds.), *The Age of Apology: Facing Up to the Past*, Philadelphia: University of Pennsylvania Press, 2008.

⁵⁰⁶ Voir à ce sujet Tavuchis, N., *Mea Culpa : a Sociology of Apology and Reconciliation*, Stanford University Press, 1993 ; Brooks, Roy L. (ed.), 1999, *When Sorry Isn't Enough. The Controversy over Apologies and Reparations for Human Injustice*, New York et London: New York University Press.

⁵⁰⁷ Voir de Greiff, P. « *The Role of Apologies in National Reconciliation Processes: On Making Trustworthy Institutions Trusted* », dans *The Age of Apology: Facing Up to the Past*, éd. par M. Gibney, R. E. Howard-Hassmann, J.-M. Coicaud and N. Steiner, Philadelphia: University of Pennsylvania Press, 2008, pp. 120-36.

réparation peu coûteuse et facile à exécuter ou, pire encore, comme étant une forme de politique de distraction de masse⁵⁰⁸.

Cela dit, nous considérons que les excuses publiques qui respectent les caractéristiques *a-d* de nos conclusions peuvent aider à la réconciliation, mais en tenant compte malgré tout du grand bémol lancé par de Greiff qui nous fait rajouter un dernier point :

- e. les responsables qui s'excusent et assument ainsi leur responsabilités ne peuvent plus jamais faire de la politique, ni participer à la chose publique.

5.3.5 Les instances juridictionnelles et la mémoire collective

La Cour Interaméricaine a souvent établi l'obligation de la recherche de la vérité et de la création d'une mémoire collective qui rende publique les violations commises et consacre ces abus comme faisant partie du patrimoine historique de la société. Selon la Cour, ceci devrait contribuer à répandre la connaissance des violences du passé, en créant les prémisses pour un processus de réconciliation sociale ; en même temps, de telles mesures devraient offrir une trêve à la dignité des victimes, une forme de redressement autre que la garantie de perpétuer la mémoire de leur honneur.

Les lieux de mémoire deviennent ainsi physiques : les noms des rues, des écoles, des édifices, font référence aux victimes, des monuments commémoratifs sont érigés, des plaques commémoratives sont posées et témoignent en permanence de l'histoire du pays. La publication des journaux officiels garantit la vérité des résultats des recherches. Tous les lieux de mémoire ont un dénominateur commun : ils veulent tous garantir l'élaboration et la protection du processus de construction de la mémoire collective⁵⁰⁹.

⁵⁰⁸ Voir Corntassel, Jeff, and Cindy Holder, *Who's Sorry Now? Government Apologies, Truth Commissions, and Indigenous Self-Determination in Australia, Canada, Guatemala, and Peru*, dans *Human Rights Review*, 9(4), 2008: pp. 465-489.

⁵⁰⁹ Voir *Basic Principles and Guidelines on the Right to a Remedy for Victims of Gross Violations of International Human Rights Law and Serious Violations of International Humanitarian Law*, qui ont été adopté

Malgré un but ultime en commun, les différents lieux et formes de la mémoire se différencient par leur but immédiat et par la nature de leurs bénéficiaires :

- a. certains lieux et formes de mémoire visent une victime spécifique et sont des **mesures de satisfaction pour les victimes et leurs familles** (comme l'était, dans le cas de Myrna Mack, la reconnaissance publique à travers un vidéo et un livre). La mémoire collective devient ainsi un outil pour les réparations individuelles. Dans ce cas, il est possible de parler d'un « droit à la mémoire » en ceci que la victime aurait le droit d'être « rappelée » dans sa dignité⁵¹⁰.
- b. D'autres lieux et formes de mémoire visent des groupes et des communautés dans leur ensemble et sont focalisés davantage sur **le principe de non-répétition** (comme par exemple les programmes éducatifs de voyage-étude des écoles italiennes aux camps de mort en Europe financés par l'État⁵¹¹). La mémoire dans ce cas devient un outil censé contribuer à la prévention de la répétition des abus. En ce sens, de telles mesures s'adressent à toute la société civile et à toute la communauté internationale. De surcroît, elles constituent un avertissement pour les générations futures. Dans ce cas il semble possible de parler au sens strict de *devoir de mémoire* : il s'agit d'une obligation morale envers les victimes ainsi que d'une obligation plus pragmatique qui vise à empêcher aux générations futures de devenir victimes.

Les instances juridictionnelles à caractère supranational, comme par exemple la Cour Interaméricaine, offrent normalement des solutions différentes selon qu'il s'agisse d'une forme ou de l'autre des lieux de mémoire. Dans les cas de type *a.*, la Cour Interaméricaine

par l'Assemblée Générale des Nations Unies le 16 Décembre 2005 (UN Doc. A/Res/60/147), Principe 18. La Cour Interaméricaine a souvent fait référence à ce document. Voir, entre autres : I/A Court H.R., *Case Loayza Tamayo V. Perú*. Reparations and Costs. Judgment of November 27, 1998, Series C No. 42, par. 85.

⁵¹⁰ Voir I/A Court H.R., *Case of the Moiwana Community v. Suriname*. Preliminary Objections, Merits, Reparations and Costs, Judgment of June 15, 2005. Series C No. 124, *Separate Opinion* of Judge A. A. Cançado Trindade, par. 93. Voir aussi Castilla del Pino, C., *La Forma moral de la memoria*, in Gomez Isa, F., *El derecho a la memoria*, Instituto de Derechos Humanos Pedro Arrupe, Bilbao, 2006.

⁵¹¹ Voir <http://hubmiur.pubblica.istruzione.it/web/ministero/focus180116> et <http://anedfirenze.it/viagg-della-memoria/> (dernière consultation le 5 juin 2016).

ordonne souvent des prescriptions *ad hoc* qui sont destinées à rétablir la mémoire de la victime comme étant une satisfaction due à la personne. Un cas exemplaire est celui de M. Radilla-Pacheco⁵¹². La Cour Interaméricaine exigea que l'État fasse un acte public de reconnaissance de sa responsabilité, qu'il publie un livre de commémoration sur sa vie et qu'il place une plaque commémorative dans le lieu où les faits sont survenus. Dans le document officiel, la Cour qualifie de telles mesures comme étant une forme de reconnaissance et de satisfaction pour la mémoire de la victime. L'objectif inclue aussi la préservation de sa mémoire à l'intérieur de la communauté⁵¹³.

Dans les cas du type *b.*, la Cour a eu tendance à ordonner des projets commémoratifs de plus grande ampleur, comme, par exemple, la construction de musées, ou des monuments publics. Souvent ces mesures en accompagnaient d'autres liées à la prévention, comme la mise sur pied de cours et de programmes éducatifs dont l'objectif était d'étendre la

⁵¹² « Le 25 août 1974, Rosendo Radilla Pacheco, 60 ans, est arrêté lors d'un contrôle militaire dans le bus qu'il empruntait. Il est accusé "de composer des chansons". Personne ne reverra plus Rosendo Pacheco. Par peur de représailles, ses enfants attendront 18 ans pour déposer plainte. La disparition forcée est reconnue comme crime contre l'humanité par le statut de Rome de la Cour Pénale Internationale depuis le 1er juillet 2002. Elle est définie comme "l'arrestation, la détention, l'enlèvement ou toute autre forme de privation de liberté par des agents de l'État suivi du déni de reconnaissance de la privation de liberté, la soustrayant à la protection de la loi." Commence alors un long combat juridique menant à la condamnation du Mexique par la Cour Interaméricaine des droits de l'homme le 23 novembre 2009. 37 ans après la disparition de Rosendo Radilla, le 14 juillet 2011, le combat juridique s'achève par l'acceptation de cette condamnation par la Cour Suprême mexicaine. [...] Si Rosendo Radilla fut victime de disparition forcée, c'est parce qu'il était sympathisant de la guérilla. Guérilla qui n'a pas hésité à pratiquer l'assassinat et la séquestration de dirigeants politiques. Contre ces groupuscules, la politique que le gouvernement adopta jusqu'en 1981 fut, selon un rapport publié en 2006 "drastique" : "Beaucoup de détentions furent illégales. Les détenus ont été torturés : défigurations, brûlures, forcés de boire de l'essence, les os cassés, la plante des pieds coupée, décharges électriques, pendaison par les testicules, introduction de bouteilles de verre dans le vagin, introduction d'un tuyau d'arrosage dans l'anus pour le remplir d'eau." » <http://www.lepetitjuriste.fr/droit-compare/droit-public-compare/quand-le-juge-mexicain-devient-juge-interamericain-laffaire-rosendo-radilla-pacheco/> (dernière consultation le 5 juin 2016).

⁵¹³ Voir I/A Court H.R., *Case of Radilla-Pacheco v. Mexico*. Preliminary Objections, Merits, Reparations, and Costs. Judgment of November 23, 2009. Series C No. 209, par. 353-356. http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_209_ing.pdf (dernière consultation le 5 juin 2016).

connaissance des événements établis judiciairement dans le cadre de la procédure⁵¹⁴. Selon la Cour Interaméricaine, ces mesures aideraient à sensibiliser davantage la communauté, de sorte qu'elle prenne connaissance des faits et s'implique pour la prévention de leur répétition⁵¹⁵.

5.3.6 La question des générations futures

Choisir entre l'option de l'oubli et celle de la mémoire comme soin implique premièrement une prise de position claire au sujet de l'approche à adopter et des significations que nous voulons accorder notamment aux concepts d'histoire, de mémoire, de réconciliation et de justice. Trois possibilités générales encadrent cette décision : *a.* celle qui est basée sur le passé, *b.* celle qui se focalise sur le présent et finalement *c.* celle qui se consacre au futur.

Comment choisir ? Plusieurs facteurs entrent en jeu. Le choix dépend premièrement des rapports que la société souhaite construire entre présent, passé et futur. Pour cela, il est nécessaire de définir quelle compréhension la société veut avoir du concept d'histoire (ce que nous avons fait au chapitre 3), de justice et de réparation (ce que nous avons fait au chapitre 4). De plus, un nouveau facteur, qui a toujours été présent de façon latente depuis le chapitre 2, se révèle finalement de façon claire, à savoir la question de la justice intergénérationnelle qui veut étendre le soin de la mémoire aux générations futures, et que nous examinerons dans la sous-section 5.3.6.1. Une fois ce facteur explicité, il sera possible de mieux analyser les trois options ci-dessous (dans la sous-section 5.3.6.2). Nous terminerons cette section par ce

⁵¹⁴ Voir, à titre d'exemple, I/A Court H.R., *Case of the Moiwana Community v. Suriname*, cit., par. 218; I/A Court H.R., *Case of the Mapiripán Massacre v. Colombia*. Merits, Reparations and Costs. Judgment of September 15, 2005. Series C No. 134, par. 315.

⁵¹⁵ Voir I/A Court H.R., *Case of the Pueblo Bello Massacre v. Colombia*. Merits, Reparations and Costs, Judgment of January 31, 2006. Series C No. 140, par. 278. I/A Court H.R., *Case of the Ituango Massacres v. Colombia*. Preliminary Objection, Merits, Reparations and Costs, Judgment of July 1, 2006 Series C No. 148, par. 408.

que nous espérons être une timide et humble contribution au débat (dans la sous-section 5.3.6.3).

5.3.6.1 Justice intergénérationnelle

La justice intergénérationnelle s'inscrit dans le cadre plus général de la justice sociale⁵¹⁶ et se retrouve sans modification significative en éthique de l'environnement⁵¹⁷. La problématique de fond concerne plusieurs aspects, tels que les défis liés à l'écologie, les défis socio-politiques, et ceux qui sont politico-économiques. En bref, la théorie examine les enjeux d'une gestion rationnelle et prudente de l'environnement (au sens le plus large, qui inclut la société dans son ensemble), qui concernent non seulement une classe spécifique d'êtres humains (dans le cas de la JT : les survivants), mais les conditions mêmes de leur survie (les générations actuelles) et de leur immortalité (les générations futures).

Le concept au fondement de cette théorie est celui d'un investissement, concret et symbolique, dans les générations futures. Exemples de ce genre d'investissement sont l'aménagement urbanistique et la tutelle du paysage⁵¹⁸, la formation et l'éducation ou encore, dans le cadre de la JT, la possibilité de ne pas laisser le fardeau du passé sur les épaules de ceux qui doivent encore naître ou qui sont nés après les faits.

La question de la responsabilité vis-à-vis des générations futures fait donc désormais partie de la vie publique dans son ensemble : des débats scientifiques⁵¹⁹ et des médias

⁵¹⁶ Voir, à titre d'exemple, Buchanan, Allen, « *Justice as Reciprocity versus Subject-Centered Justice* », *Philosophy & Public Affairs*, 1990, 19: 227-252; et English, Jane, « *Justice Between Generations* », *Philosophical Studies*, 1977, 31: 91-104.

⁵¹⁷ Voir à titre d'exemple, De-Shalit, Avner, *Why Posterity Matters. Environmental Policies and Future Generations*, London and New York: Routledge, 1995.

⁵¹⁸ Voir à ce sujet Birnbacher, Dieter, *La Responsabilité envers les générations futures*, Presses Universitaires de France (coll. « Philosophie morale »), 1994.

⁵¹⁹ Voir à ce sujet Beckerman, Wilfred, « *Sustainable Development and Our Obligations to Future Generations* », dans *Fairness and Futurity. Essays on Environmental Sustainability*, Andrew Dobson (ed.), Oxford: Oxford University Press, 1999, pp. 71-92.

jusqu'aux agendas politiques et institutionnels, nationaux et internationaux. La préoccupation croissante pour des sujets tels que le réchauffement climatique, l'exigence d'un développement durable, ainsi que la protection du patrimoine génétique et culturel, fait rage autour d'une seule question : devons-nous laisser en héritage une vie digne d'être vécue à nos successeurs et aux habitants de la planète d'un avenir lointain ? Et, si oui, comment y parvenir ?

La réponse dépend premièrement de la question de la justification des générations futures. Est-ce que quelque chose qui n'existe pas encore a le droit d'affecter la vie présente ? Par conséquent, est-ce qu'il existe vraiment une sorte de responsabilité des générations actuelles envers des générations qui n'existent pas encore (et qui, dans un scénario apocalyptique, pourraient même ne jamais exister)⁵²⁰ ?

Du point de vue philosophique, et dans le cadre de la JT, la question a été aussi posée⁵²¹. La question de la responsabilité des survivants envers les générations futures et de ces derniers envers les survivants se révèle de façon claire à notre connaissance avec Karl Jaspers et son chef d'œuvre *Die Schuldfrage*⁵²². Le philosophe se demande, comment considérer les fils des bourreaux, quels droits et quelles obligations leur attribuer⁵²³ ?

⁵²⁰ Dans la littérature nous trouvons des analyses intéressantes à ces questions dans : Gosseries, A., « *What Do We Owe the Next Generation(s)?* », in *Loyola of Los Angeles Law Review*, 35, 2001, 293-354; Gosseries, A. 2008. « *Theories of Intergenerational Justice: a Synopsis* », in *Surveys and Perspectives Integrating Environment and Society*, 2008, 39-49. Disponible sur : <http://www.surv-perspect-integr-envIRON-soc.net/1/39/2008> (dernière consultation le 7 juin 2016) ; Gosseries, A., *Three Models of Intergenerational Reciprocity*, in Gosseries A., Meyer L.H. (eds.), 2009 ; *Intergenerational Justice*, Oxford-New York, Oxford University Press, 119-146 ; Karnein, A., *A Theory of Unborn Life. From Abortion to Genetic Manipulation*, Oxford-New York, Oxford University Press, 2012 ; Bifulco, R., *Diritto e generazioni future. Problemi giuridici della responsabilità intergenerazionale*, Milano, Franco Angeli, 2008 ; Thommpson, J., *Intergenerational Justice. Rights and Responsibility in an Intergenerational Polity*, New York London, Routledge, 2009 ; Muers, R. *Living for the Future. Theological Ethics for Coming Generations*, London, T&T Clark, 2008.

⁵²¹ Deux exemples pertinents sont : Meyer, Lukas H. (éd.), *Justice in Time. Responding to Historical Injustice*, Baden-Baden: Nomos, 2004 ; et Miller, Jon, et Rahul Kumar (éd.), *Reparations. Interdisciplinary Inquiries*, Oxford: Oxford University Press, 2007.

⁵²² Jaspers, Karl, *Die Schuldfrage, La culpabilité allemande*, Éditions de Minuit.

Pour répondre à cette question, il faut d'abord comprendre quelles relations peuvent exister entre générations (passées et présentes, présentes et futures, passées et futures). Brian Barry, dans une œuvre de 1977, éclaircit ce point très clairement : la relation est asymétrique. En fait, les générations présentes influenceront toujours les générations futures et seront à leur tour influencées par celles passées sur lesquelles elles n'auront aucune influence⁵²⁴. Ceci signifie que la génération qui mettra en œuvre la JT sera influencée par la génération des survivants. Cette génération influencera donc, par le biais des choix sociopolitiques et économiques, les générations suivantes. Et la responsabilité est énorme. La génération présente décidera, en fait, *a.* si et en quel nombre la génération future existera⁵²⁵ ; *b.* qui aura le droit d'exister (à quelle identité faut-il permettre de survivre).

Pensons, par exemple, à un scénario dans lequel une transition n'arriverait pas à forger une véritable réconciliation entre les différents groupes belligérants. Il est possible dans ce cas d'imaginer qu'une génération « mixte » soit improbable ou peu nombreuse. De l'autre côté, il existe dans l'histoire des exemples concrets de transitions politiques qui ont influencé les générations futures. Il suffit de penser à la Russie postcommuniste. Le simple fait d'avoir autorisé les voyages à l'extérieur du bloc a donné lieu à une nouvelle génération cosmopolite. Ou encore, prenons en considération la Russie de la transition précédente, notamment celle du

⁵²³ Voir aussi Arendt H. Et Jaspers K., *Correspondance, 1926-1969*, Payot, 1996. Dans cette œuvre, il est possible d'apercevoir des importantes réflexions au sujet de la question de la culpabilité du côté de la philosophe juive allemande qui a dû abandonner sa terre natale pendant les années de la Deuxième Guerre mondiale et du côté du philosophe allemand qui a décidé de quitter sa terre pendant la justice de transition à cause de la manière dont la transition était menée. Le philosophe dénonçait l'inefficacité et les erreurs de la politique de transition qui ne s'occupait pas suffisamment de la question des générations futures et qui aurait donc laissé le peuple allemand avec cette culpabilité (qui, d'après lui, était inexpiable).

⁵²⁴ Voir Barry, Brian, « *Justice Between Generations* », in *Law, Morality and Society. Essays in Honor of H. L. A. Hart*, P.M.S. Hacker and Joseph Raz (eds.), Oxford: Clarendon Press, pp. 243-244.

⁵²⁵ Pensons par exemple à une loi qui serait créée pour limiter les naissances. Il est même possible de faire une référence directe à la politique chinoise du *wan xi shao* qui a été lancée au début des années 1970, et à la politique chinoise de l'enfant unique. Les deux politiques sont des politiques publiques de contrôle des naissances mises en œuvre par la Chine de 1970 à 2015 et destinées à éviter la surpopulation du pays. Cette politique a été conçue par le gouvernement de transition maoïste et a influencé l'existence des générations future jusqu'en 2013.

régime tzariste, avant le régime communiste : le fait d'emprisonner ou de tuer les opposants politiques (à l'époque cela aurait pu être vécu comme une épuration vers la vraie démocratie) a probablement empêché à une génération de naître⁵²⁶.

Par ailleurs, comme nous l'avons vu au chapitre 4, il est vrai que la question des réparations posthumes ne concerne pas exclusivement les générations futures. De quel droit, en effet, des individus qui n'étaient même pas nés à l'époque des faits, peuvent-ils demander des satisfactions à d'autres individus, qui de même n'étaient pas présents non plus ? En d'autres mots : les fils peuvent-ils demander à d'autres fils de payer pour les fautes de leurs pères ? La question se pose aujourd'hui, en particulier concernant la question des migrants en Europe. Les Africains peuvent-ils demander réparation pour les abus perpétrés pendant l'époque des colonies ? Les pays qui ont un passé de colonisateur devraient-ils payer la dette d'une politique qui ne les caractérise plus ? Si, comme c'est notre cas, on croit aux droits des générations futures, alors la réponse est *sic et simpliciter*, oui. Reste ouverte la question que nous avons tenté d'analyser au chapitre 4, relative au temps : jusqu'à quand est-t-il admissible de remonter dans le temps⁵²⁷ ?

Certains auteurs ont proposé des solutions concrètes pour faire en sorte que les décisions qui sont prises par les gouvernements tiennent en considération les générations futures aussi. Dans son œuvre, Gosseries nous propose une liste de trois solutions possibles qui ont été élaborées par ces chercheurs⁵²⁸. Model-Knesset a proposé la création d'une institution, une commission dans le parlement, avec le but ultime de défendre les droits et les intérêts des générations futures⁵²⁹. La deuxième option concerne l'âge du droit de vote, ce qui

⁵²⁶ Voir à ce propos Parfit, Derek, « *On Doing the Best for Our Children* », in *Ethics and Population*, Michael D. Bayles (éd.), Cambridge: Schenkman, 1976, pp. 100-15.

⁵²⁷ Voir à ce sujet Miller, Jon, and Rahul Kumar (éd.), *Reparations. Interdisciplinary, Inquiries*, Oxford: Oxford University Press, 2007.

⁵²⁸ Gosseries, A. « *Theories of Intergenerational Justice: a Synopsis* », in *Surveys and Perspectives Integrating Environment and Society*, 2008, pp. 1-10.

⁵²⁹ Voir Knesset Law (Amendment No. 14), 5761-2001, Commission for Future Generations 13-20 (2004), disponible à : http://www.knesset.gov.il/sponsorship/future/eng/future_index.htm. Voir aussi Joerg Chet Tremmel, *Handbook of Intergenerational Justice*, Edward Elgar, UK, 2006, pp. 244-282.

peut se traduire par une diminution de l'âge du droit de vote ou par l'exercice par les parents du droit de vote de leurs enfants⁵³⁰. Dernière alternative, certainement la plus réaliste et la plus usitée, consisterait à changer les indicateurs prévisionnels pour réduire l'impact négatif des générations présentes et aider les générations future à hériter d'un monde meilleur. Un exemple concret est celui lié aux changements climatiques : dans cette perspective, les gouvernements devraient trouver une solution commune pour réduire (ou faire augmenter le minimum possible) le niveau d'émissions de CO²⁵³¹.

Ce dernier choix nous semblerait le plus facile et le moins dispendieux au niveau économique. Dans le cadre de la JT, une solution viable et souhaitable nous semblerait toutefois davantage être celle concernant la création d'une commission spéciale qui viserait à défendre les intérêts et les droits des générations futures (comme dans la première option), avec un rendez-vous fixe, à tous les cinq ans par exemple, pour analyser la situation et essayer de créer des politiques qui aideront les générations futures à hériter d'un monde meilleur.

5.3.6.2 Quoi choisir ?

Comme nous l'avons soutenu tout au long de cette thèse, nous croyons qu'il n'existe pas une solution « *one size fits all* » aux problèmes que pose la justice transitionnelle. Nous croyons que chaque pays a son histoire, ses traditions, sa culture et aussi son histoire d'abus, ce qui implique une solution personnalisée jusqu'aux plus fins détails. Nous croyons fortement dans la valeur de la mémoire et dans le rôle positif que cette dernière peut jouer en phase de transition. Nous soutenons en fait que les deux points de vue (1.- Contextualiste ou contre le "one size fits all" et 2.- l'importance de la mémoire collective) se renforcent mutuellement. Si la connaissance historique des faits est si importante, c'est parce que la solution repose sur des facteurs personnalisés pensés en fonction de cette histoire.

⁵³⁰ Voir James S. Fishkin et Robert E. Goodin, *Population and Political Theory*, Wiley Blackwell, 2010, pp. 104 *sqq.*

⁵³¹ Comme ils ont essayé de faire pendant la Conférence de Paris en décembre 2015. Voir <http://www.cop21.gouv.fr/> (dernière consultation le 8 juin 2016).

Cependant, étant donné la complexité de la question et la multitude des facteurs qui entrent en jeu dans ces cas, bien que ce soit difficile à imaginer, nous pouvons penser qu'une situation particulière nous verrait chaque fois pencher d'un côté différent, du moins partiellement. Nous trouvons que la flexibilité est une qualité essentielle dans ce contexte et camper sur des positions trop rigides finirait par nous mettre en contradiction avec nos principes de base.

Ceci étant dit, par rapport à la question des générations futures, nous devons revenir au choix entre mémoire et oubli. Par la suite, nous analyserons comment une conception différente des notions analysées jusqu'ici (histoire, mémoire, réparation, etc.) pourrait mener à deux conclusions différentes, à savoir les deux possibilités identifiées à la section 5.3.6 : une perspective basée sur le passé et une perspective qui se focalise sur le présent.

- a. **Une perspective totalement basée sur le passé** implique une société statique, qui conçoit la mémoire des abus comme étant un fardeau à garder à jamais. Le concept d'histoire serait très loin du présentisme. Au contraire, il est possible de voir l'histoire comme étant toujours une histoire lointaine et isolée. Une telle perspective nous semblerait suivre la conception du temps linéaire qui regarde vers le passé plutôt que vers le futur. En ce sens, la mémoire non seulement constituerait un obstacle au développement de la société, mais de plus elle deviendrait une sorte de prison mentale pour les citoyens qui ont survécu au précédent régime ainsi que pour les générations futures. En effet, dans un tel schéma, ces dernières se trouveraient à naître et grandir avec un péché originel impossible à expier. Il en ressort que la question des générations futures dans ce cas ne trouverait pas de justification ontologique. Les générations futures seraient ainsi tenues responsables pour les fautes des pères et coincées dans les soubresauts d'une mémoire qui ne correspond pas à celle que nous avons défini dans le chapitre 3, mais qui semblerait correspondre plutôt à un souvenir statique, sans explication ni compréhension : simplement un souvenir qui ne peut pas être surmonté, et qui ne nous permet donc pas d'avancer. Les réparations ne serviraient pas dans ce cas à chercher une réconciliation, mais répondraient à une justice punitive plus que réparatrice. Nous avons du mal à imaginer la construction de la mémoire

collective dans un scénario qui suivrait une telle perspective et qui échapperait tout nouveau conflit.

Par conséquent, si nous voulons suivre la perspective du passé et baser les choix présents en fonction de cette dernière, alors le choix de l'oubli pourrait être une solution tout à fait viable. Oublier le passé pour, enfin, se consacrer au présent, permettrait aux citoyens de mieux survivre dans la situation actuelle et aux futures générations de pouvoir être épargnées de cette tâche. De l'autre côté, il nous semble que cette perspective ne permette ni de vivre le présent, ni de programmer le futur.

- b.* **Une perspective qui se focalise sur le présent** verrait l'histoire sous la forme d'un présentisme de l'instant : le passé ne serait pas en lien avec le présent. La conception du temps représenterait ce dernier comme une série de points qui se suivent l'un après l'autre. Le mouvement serait une illusion et l'histoire, telle qu'un film, serait le résultat de la composition de photos qui déroulent de façon plus ou moins rapide. La société serait dans tous les cas statique, coincée dans sa photo actuelle. Il en résulte que le futur ne serait pas non plus en lien avec le présent (car le futur est le présent de demain et le présent d'aujourd'hui est le passé de demain). La question des générations futures ne trouverait pas de justification ontologique et la mémoire n'aurait aucun rôle spécifique à la réconciliation. Dans un tel cadre, le rôle de la JT, qui veut réparer les blessures du passé pour mieux entreprendre le futur, resterait difficile à comprendre, ce qui nous conduit à écarter cette option.

5.3.6.3 Pour une Justice transitionnelle holiste intergénérationnelle

Dans la section 5.3.6.1 nous avons énuméré trois possibilités, alors que dans la section précédente, nous en avons analysée seulement deux. La raison en est que la troisième alternative est en réalité celle que nous avons adoptée depuis le début de cette thèse et dont nous compléterons l'explication dans les paragraphes qui suivent.

c. La perspective qui se consacre au futur représente l'alternative pour qui la vision de l'histoire la représente comme une relation de causes et d'effets. Dans ce cadre, la question des générations futures voit sa justification ontologique ainsi que morale. La conception du temps pourrait bien être linéaire, mais il s'agirait ici d'une conception qui se tourne résolument vers le futur et, par conséquent, vers le progrès⁵³². C'est le choix que nous avons fait et qui comprend l'histoire comme un dialogue permanent entre passé et présent, un continuum spatio-temporel, toujours contemporain et donc provisoire⁵³³, une perception de la mémoire (partagée, commune, etc.⁵³⁴) comme étant un outil essentiel dans la construction de l'identité collective et un mécanisme important pour la réconciliation dans les pays en transition. Il s'ensuit que les réparations deviennent un outil essentiel pour la réconciliation dans le présent parmi les différents groupes en conflit dans le passé, pour répondre au devoir moral envers les générations futures. Par ailleurs, nous considérons que les générations futures pour lesquelles les contemporains agissent ont aussi un devoir moral envers ces derniers. Nous croyons, en fait, que serait souhaitable une construction de rapports entre passé et présent qui ne coince pas les générations futures dans un passé avec lequel elles ne peuvent pas interagir et qu'elles ne peuvent pas réparer⁵³⁵. En bref, il serait souhaitable

⁵³² Du moins au sens étymologique du terme : le mot « progrès » se compose des termes latins « gressūs, gressūs » qui signifie chemin, route, démarche, et « pro- », qui peut avoir six significations différentes, renvoyant toutes au futur, soit : 1. (d'un lieu) devant, en face (le futur est en devant) ; 2. (pour indiquer un avantage) en défense de, au profit de, pour (dans ce cas la cause et le fin du présent serait le mouvement et ce dernier normalement est vu comme en avant, donc vers le futur) ; 3. la place de, en échange de, au lieu de (ce qui s'oppose aux propriétés statiques d'une histoire faite de manque de relation entre passé, présent et futur) ; 4. en paiement, comme récompense (ce qui correspond à la vision du futur comme récompense du présent – la JT vise à ça : construire dans le présent les fruits pour le futur) ; 5. selon, par rapport à, en conformité à, en proportion de, en relation à (ce qui confirme encore la relation que le mouvement oblige entre le trois temps de l'histoire) ; 6. cause de, pour (*idem*). Voir Castiglione-Mariotti, *Il vocabolario della lingua latina*, Loescher, 2007 (4eme ed.).

⁵³³ Voir chapitre 3, section 3.3.

⁵³⁴ Voir chapitre 3, section 3.2 et 3.3

⁵³⁵ Voir à ce sujet Kristian Skangen Ekeli, « Giving a Voice to Posterity », *Journal of Agricultural and Environmental Ethics* (2005) 18: pp. 429-450.

que les fils ne soient pas obligés à payer un prix pour les fautes des pères. En retour, les fils ont le devoir moral de contribuer à l'assurance qu'il n'y ait pas de répétition des abus passés, grâce à la continuation de la mémoire collective. Ils ont le devoir moral de contribuer à soigner ceux qui souffrent dans le temps actuel pour les responsabilités passées. En ce sens, nous parlons de justice transitionnelle holiste⁵³⁶ et intergénérationnelle (pour la relation entre le passé, le présent et le futur).

5.3.7 Une dernière objection à la théorie du *Revealing is Healing*

Terminons cette section par quelques autres critiques qui peuvent être faites à la théorie du *Revealing is Healing*. Certains observateurs des CdV ont conclu leur rapport en disant que, parfois, « *revealing is not healing* »⁵³⁷. La raison de cette objection repose sur la nature temporaire des CdV. En effet, la limite temporelle de cette institution se répercuterait dans ses capacités factuelles. La solution, selon les mêmes auteurs, reposerait dans l'institution d'un CdV permanent, ce qui, par contre, se trouve en contradiction avec l'idée elle-même de transition. Le problème de base serait que, une fois démantelée la JT avec tous ses mécanismes, pour une sorte d'augmentation d'entropie politique et sociale, le désordre d'avant reviendrait et la solution serait de maintenir un mécanisme (le CdV dans ce cas) permanent.

Or, comme pour tous les auteurs qui soutiennent la JT, il ne faut peut-être pas trop s'attendre à ce que la solution vienne d'un modèle : une solution magique n'existe pas. La JT veut proposer des améliorations et des restaurations dans les limites du possible (et ces limites, nous le répétons, varient d'un cas à l'autre). Des centaines de facteurs peuvent faire en sorte que la JT échoue (des intérêts économiques de pays tiers, par exemple, qui ont tout intérêt à ce qu'une dictature s'instaure à nouveau). De plus, les conditions peuvent changer drastiquement

⁵³⁶ Voir chapitre 2.

⁵³⁷ Voir Barsalou Judy : <https://www.usip.org/sites/default/files/sr135.pdf> (dernière consultation le 10 juin 2016).

après la transition et un autre conflit peut survenir. La JT n'est pas un remède absolu et parfait. La JT est un modèle dynamique qui peut être amélioré. Et, à nos yeux, c'est le meilleur remède qui soit pour le moment. Il serait nécessaire selon nous d'éviter de s'attendre à ce qu'une théorie amène des résultats qu'elle n'a jamais promis. Bref, une instauration *permanente* d'un ou de plusieurs mécanismes de la JT pourrait être une solution viable pour certains pays. Mais de tels projets ne relève pas des compétences de la JT elle-même.

5.4 Conclusion

Dans l'effort d'aider à résoudre la diatribe à l'endroit de la mémoire, nous avons ici retracé la structure normative du système des réparations liées spécifiquement à la mémoire collective et à ses applications dans le concret. Les réflexions menées jusqu'ici par rapport à la théorie dite « *Revealing is healing* » ont mis en évidence les évolutions fonctionnelles qui s'avèrent être les plus récentes dans le cadre des droits de l'homme.

Après avoir défini les notions de « *revealing* » et de « *healing* » et le lien de la mémoire collective avec la vérité, nous avons relevé comment les institutions publiques des pays en transition, les institutions traditionnelles de droit international et les instances juridictionnelles tierces (à qui les institutions compétentes ont donné l'autorisation de mener des enquêtes, de juger et de condamner, le cas échéant, quant au passé d'un pays), comment donc ces institutions ont permis l'élaboration et la mise en place de schémas réparateurs complexes et flexibles, avec l'intention de mieux s'adapter aux exigences qui caractérisent habituellement les phénomènes de transition démocratique.

Dans cette évolution, nous avons mis en lumière le rôle que la mémoire collective peut jouer dans une telle révision des modalités mêmes du système de réparation. En l'occurrence, nous avons observé comment la Cour interaméricaine a lié le devoir de la mémoire (qui

devient dès lors une obligation pour les États) à la satisfaction des victimes, agissant ainsi aussi à titre d'outil de prévention collective et de garantie de non répétition.

L'analyse de cette pratique montre de ce fait que les institutions supranationales liées à la protection des droits de l'homme, ainsi que les gouvernements engagés dans les diverses étapes et mécanismes du processus de transition, tiennent compte des mesures visant à la préservation de la mémoire collective, qu'ils considèrent comme étant un moyen possible et fertile de dialogue avec les victimes dans l'objectif de rétablir et satisfaire leur sentiment de dignité.

Nous avons également noté que de telles mesures sont le fruit du dialogue qui s'est établi entre les différents modèles de la JT et l'exigence théorique ressentie dans le cadre des droits de l'homme de surmonter l'inadéquation que le système classique des réparation – élaboré par le droit international afin d'apaiser les préjudices causés par des actes inter-étatiques condamnables – entretient lorsqu'il est mobilisé à des fins autres que celles pour lesquelles il a été conçu, notamment dans le but de réparer des actes de violence graves portant atteinte aux valeurs fondamentales de la personne humaine.

Concevoir la mémoire comme un mécanisme de réparation et comme une possible obligation des États et/ou des instances supranationales, nous a ainsi conduit à la question des générations futures. Dans ce chapitre, mais aussi, de façon plus subtile, tout au long de cette thèse, nous avons suggéré que les générations actuelles ont des obligations morales envers les générations futures et passées, et que de telles obligations sont rendues officielles par le biais de la construction de la mémoire collective.

En effet, les caractéristiques d'un outil tel que la mémoire collective, liée aux notions cruciales d'histoire et d'identité, semblent impliquer que l'on repense radicalement le concept même de réparation, qui a jusqu'ici été conçu comme étant un *épilogue*, c'est-à-dire comme une forme de clôture ou de conclusion du passé. Contrairement à cette idée, la mémoire telle que nous l'avons présentée et telle qu'elle est déjà mise en pratique par certaines institutions, propose un concept de réparation en termes circulaires : la mémoire est un jeu avec les dimensions temporelles, en ceci qu'elle permet à la collectivité de ressaisir le passé en le transformant en présent, pour qu'il ne soit pas répété dans le futur. En d'autres mots, la

mémoire devient ainsi un outil qui rend le passé plus présent et le futur plus passé. Elle peut donc être considérée comme la présence du passé (voir le présentisme du chapitre 3), ce qui transforme l'idée de réparation, qui n'est plus alors vue et vécue comme une clôture du passé. Ainsi repensée, l'idée de réparation apparaît finalement comme l'outil d'une véritable justice transitionnelle, dans son sens originel de développement, d'évolution et de progrès.

En d'autres termes, si, comme nous l'avons montré dans la première partie du chapitre, l'oubli n'est pas une solution viable, ni souhaitable, et si, par conséquent, l'obligation à l'oubli reste impossible, l'obligation à la mémoire reste une solution éthiquement possible.

Conclusion

Dans cette thèse, nous avons analysé et cherché un point d'équilibre entre les différentes approches de la JT quant à la mémoire collective, ainsi qu'une conciliation possible entre une définition normative des mécanismes qui sont directement et indirectement liés à la mémoire collective en phase de transition et la mise en place d'un programme de JT. Peut-être cette recherche a-t-elle pu parvenir, ne serait-ce qu'en partie, à ses fins. Rappelons-en les résultats principaux, leur portée et les problématiques ainsi soulevées, résolues ou au contraire ouvertes. Ceux-ci sont à décliner en quatre points, qui font chacun écho à nos hypothèses de départ.

1. L'approche holiste. À l'origine, le but premier de cette étude doctorale était d'ordre théorique : montrer comment le rôle joué par la mémoire collective peut contribuer à promouvoir la justice dans la phase de transition d'un pays qui émerge d'un régime non démocratique. Pour ce faire, nous avons proposé en un premier temps une définition de la JT selon ses objectifs et ses défis, et, en un deuxième temps, nous avons présenté un panorama des différentes approches de la JT, à savoir les approches dites prioritaristes et celles dites holistes. Au terme de ces analyses, l'approche holiste a été évaluée comme étant la solution la plus viable quant au but primaire de promouvoir la justice, parce que, comme nous l'avons montré au deuxième chapitre, elle permet de surmonter la faiblesse des mécanismes interprétés selon une seule voie (comme dans le cas des approches maximalistes, modérées et minimalistes) et celle des approches atomistes-monophasées (comme dans l'approche d'Elster). L'approche holiste semble à privilégier également puisque, comme Boraine, de Greiff et van Zyl, nous croyons que la synergie des éléments et aspects de la JT est plus efficace que l'application ou la considération d'un seul de ses éléments et aspects.

2. La mémoire collective, commun dénominateur des éléments de la JT. L'élément qui nous est apparu toutefois pouvoir servir de commun dénominateur afin de mettre en synergie tous les éléments qui constituent la JT est la *mémoire collective*, élément au centre du programme des réparations. Nous avons alors décrit la mémoire collective comme étant dialectique, libérale, hétérogène, participative, collective, commune et partagée, indépendante et publique, en soulignant les influences que la mémoire individuelle peut avoir sur cette

mémoire collective. Ceci nous a conduit à survoler le thème de l'infosphère et, par là, la question de l'éthique de l'information. Le lien entre infosphère et mémoire collective, qui demeure en partie une question ouverte dans le cadre de cette thèse, nous semble représenter un sujet digne d'une nouvelle recherche à part entière. Il nous semble de plus en plus évident que, de nos jours, l'infosphère est un élément distinctif et déterminant pour l'histoire présente, ainsi que pour la création de la mémoire collective de cette dernière. Il suffit de penser à l'usage massif qui est fait par les terroristes, ainsi que par la population civile mondiale ayant accès au web et aux réseaux sociaux, pour raconter, décrire et analyser divers attentats. Nous avons l'impression en ce sens que la mémoire collective présente est fortement influencée par l'infosphère et les éléments et mécanismes qui la constituent. Il serait donc intéressant, et c'est un de nos projets futurs, de produire une recherche sur l'influence des réseaux sociaux sur la création de la mémoire collective dans les pays en phase de JT. Toujours au sujet de l'infosphère et de l'éthique de l'information, nous avons soulevé la question de la migration de masse qui fait souvent suite aux transitions de régimes politiques. La question, de grande actualité, reste également ouverte dans le cadre de la présente recherche, et nous ouvre également la voie vers un projet futur qui analyserait pour sa part le lien entre l'infosphère du pays en transition (pays d'origine d'une « hémorragie » de population) et l'infosphère du pays d'accueil, qui se révèle plus ou moins temporaire et plus ou moins accueillant. Le but principal de ce projet serait d'analyser comment l'infosphère influence les migrants quant à leur décision de choisir un pays plutôt qu'un autre et comment la population du pays d'accueil perçoit les migrants. De plus, il nous semble intéressant de déterminer comment les partis politiques peuvent exploiter l'infosphère dans ce contexte en fonction de leurs intérêts politiques (nous pensons notamment au Front National en France, à Nigel Farage en Angleterre ou à Matteo Salvini en Italie).

3. Programme de réparation, mémoire collective et question économique.

L'analyse du système de réparations que nous avons proposée aux chapitres trois à cinq suggère que, suite aux spécificités des violations systématiques et massives des droits de l'homme, le critère de référence auquel il est souhaitable de se conformer dans l'obligation de réparer de tels torts doit différer de la norme qui prévaut habituellement dans le cadre de la réparation à l'endroit d'actes illicites internationaux qui ne relèvent pas des violations des droits de l'homme. Nous avons montré que la définition de ce critère nécessite une

formulation synergique qui fasse droit aux différents mécanismes de réparation. Plus précisément, notre recherche a mis l'accent sur l'importance accrue attribuée à la *satisfaction* dans le système des réparations dans le cadre des violations des droits de l'homme. Grâce à l'exemple de la Cour interaméricaine des droits de l'homme, notre recherche a finalement montré que l'application de certaines initiatives de commémoration, notamment l'obligation de publier un livre qui réhabilite la ou les victime(s), ne constitue plus seulement une question normative d'éthique, de philosophie de l'histoire ou de philosophie politique, mais devient de plus en plus une *obligation à la mémoire* imposée par le droit international. La question normative que nous nous sommes posée au début de la thèse devient désormais une véritable obligation juridique qui devrait maintenant, à notre avis, trouver un fondement normatif philosophique solide. Une telle obligation à la mémoire, que nous avons définie comme obligation des États responsables de violations des droits de l'homme à adopter des mesures positives qui consistent dans l'élaboration du souvenir et qui à la fois le protègent de tout relativisme épistémique et moral, peut donc être conçue comme la volonté de la communauté internationale d'assurer une réparation probante. Cette introduction du mécanisme de la mémoire collective à titre de partie intégrante de l'obligation à la mémoire juridique renforce non seulement le potentiel de l'approche holiste que nous avons adoptée, mais souligne aussi le rôle synergétique que la mémoire collective joue déjà à l'intérieur des systèmes de réparations et celui que ces derniers jouent à leur tour parmi les mécanismes de la JT.

Cependant, l'obligation à la mémoire comporte des incertitudes et des implications potentiellement problématiques.

Une implication délicate liée directement à l'obligation à la mémoire que nous avons soulevée (et qui constitue un point sur lequel un examen minutieux reste à faire) est la question des générations futures. Nous avons en effet soutenu que les générations présentes ont des obligations morales envers les générations passées (l'obligation à la réhabilitation des victimes, entre autres, à travers le processus de construction de la mémoire collective), mais aussi futures (l'obligation à laisser une société démocratique stable et durable, avec une garantie de non répétition). De plus, nous avons soutenu que ces obligations sont officialisées, reconnues et honorées par le biais de la mémoire collective, qui rend possible la connaissance du passé pour les générations futures et contribue à garantir la satisfaction pour les générations

passées. En d'autres mots, la mémoire collective est ce qui permet au présent de régler les comptes avec le passé pour construire un avenir fait de démocratie stable et juste. La mémoire collective s'avère par conséquent être le ciment entre le passé, le présent et le futur. Nous avons en ce sens souligné l'importance de ne pas charger les générations futures d'un fardeau insoutenable et nous avons avancé l'hypothèse qu'il faille tenir compte des générations futures (avec leurs droits, mais aussi leurs devoirs) lors de la mise en place des mécanismes de la JT. Il reste à élaborer cette question sur un plan d'ordre factuel pour établir un modèle pratique, que nous avons seulement esquissé en avançant timidement des alternatives possibles dont nous voulions souligner l'importance.

Un dernier point que nous avons soulevé et au sujet duquel nous avons l'intention de réaliser un projet de recherche futur, tient à la question de l'équité économique. Dans le chapitre quatre en particulier, nous avons avancé l'hypothèse d'une solution économique possible de la part des pays à la source des problèmes (coloniaux notamment) : nous avons avancé l'idée selon laquelle l'État coupable et les entreprises qui se sont rendues complices des violations des droits de l'homme devraient reconnaître leurs torts et payer les réparations dues. La JT devrait, en ce sens, punir les premiers responsables pour qu'il y ait une reconnaissance claire et univoque des politiques expansionnistes et pour rétablir une assise économique qui puisse permettre à l'État violé de pouvoir se remettre debout (ce qui pourrait entre autres éviter de nouveaux coups d'État et de nouvelles tyrannies). Plusieurs questions restent ouvertes cependant à ce sujet. Premièrement, il est nécessaire avant toute chose de montrer et démontrer la culpabilité de l'État et/ou de l'entreprise en question, ce qui est loin d'être facile. Deuxièmement, il s'agit d'identifier et d'évaluer quels effets ont eu concrètement les fautes prouvées sur le présent et quelles conséquences elles pourraient encore avoir pour les générations futures. En d'autres termes, un prochain projet de recherche pourrait se pencher tout particulièrement sur les causes historiques des régimes non démocratiques en Afrique, leurs conséquences au présent pour les pays africains et pour les ex-colonies et la projection de leurs conséquences dans le futur. En fait, suite à des nombreuses collaborations avec des ONG européennes s'occupant de migration clandestine et suite à quelques voyages que nous avons faits sur les traces des migrants en Tunisie, Lybie et en Sicile, spécialement à Lampedusa et à Palerme, nous avons remarqué qu'il existe un sentiment diffus parmi les ONG

et parmi les migrants selon lequel : *a.* la migration clandestine africaine serait née comme une des conséquences des mauvaises politiques de néo-colonisation (plutôt que de décolonisation) de certains pays européens (la France en premier lieu) ; *b.* la migration clandestine existerait par une volonté plus ou moins implicite de l'Union Européenne (qui se compose à la base des mêmes pays qui l'ont causée) ; *c.* la migration clandestine serait nécessaire en ce sens à l'économie des pays de la UE ; *d.* la migration clandestine serait gérée par des organisations criminelles européennes qui semblent s'être unies afin de tirer le meilleur parti possible de la situation. Il faudrait alors analyser la question et vérifier si la solution que nous avons proposée au quatrième chapitre peut être viable et souhaitable.

4. La question de l'oubli et du pardon. Les points 1 à 3 nous montrent encore une fois que la question de la construction de la mémoire collective n'est pas dépourvue d'implications problématiques. Dans le dernier chapitre de cette thèse, nous avons donc cherché à apporter une contribution à la question : vaut-il mieux oublier et pardonner, oublier sans pardonner, pardonner sans oublier ou encore entamer un travail sur la construction d'une mémoire publique qui sache définir rôles, responsabilités et faits du passé ? Notre conclusion est que, comme Martha Minow le dit, « *Closure is not possible. Even if it were, any closure would insult those whose lives are forever ruptured*⁵³⁸ ». En ce qui concerne la question de la mémoire et de la cohabitation pacifique entre groupes belligérants (à savoir : « est-ce que la mémoire collective peut affecter la cohabitation pacifique entre des groupes qui étaient opposés dans le précédent régime ? ») nous avons conclu que l'une des tâches de la JT correspond exactement à la construction d'une politique sociale qui rende pacifique toute coexistence entre groupes qui ont vécu des situations de conflit. La JT doit faire en sorte de reconstruire non seulement la confiance civique envers les institutions, mais aussi le respect entre concitoyens. De plus, étant donné qu'obtenir un consensus unanime au sujet du passé peut être problématique, avec Marc Osiel, nous sommes parvenu à la conclusion que la mémoire, comme la JT dans son ensemble, doit être pluraliste. Nous croyons en fait qu'une lecture unilatérale du conflit risque de scinder de façon tout à fait artificielle la société en « victimes » et « criminels », alors que la dynamique de violence passée s'avère en réalité

⁵³⁸ Minow, M., *Between Vengeance and Forgiveness*, Boston, Beacon Press, 1998, p. 4.

souvent beaucoup plus complexe. La mémoire telle que nous l'avons décrite au chapitre trois, devrait donc surmonter le problème de la scission interne de la société civile.

Avec la conviction que la construction d'une société stable et juste pour l'avenir ne puisse pas exister sans la connaissance et la reconnaissance du passé, et dans l'effort de rendre aux victimes la dignité violée par les abus atroces et indicibles qu'ils ont subis, la mémoire collective trouve sa propre place dans le cadre de la JT dans le système de réparation pour la violation des droits de l'homme. Finalement, elle représente l'élément qui met en synergie les éléments du système de PdR qui, à son tour, met en synergie les autres mécanismes de la JT.

Le dernier point qui reste ouvert à notre avis et qui, sans doute, mérite une recherche propre est la question de l'ingérence possible, souhaitable ou à éviter de la collectivité internationale dans la constitution de la mémoire collective. La question de savoir s'il est juste ou souhaitable que la communauté internationale intervienne dans des questions internes à un pays a été soulevée à plusieurs reprises tout au long de la thèse, mais reste encore à trancher de façon nette. Nous avons soutenu que le problème d'un pays doit être considéré comme appartenant possiblement à tous. Cela ne signifie pas par contre que la communauté doive intervenir et, *si c'était le cas*, cela ne dit encore rien quant à *comment* elle devrait le faire. La question se révèle en fait extrêmement complexe. Nous craignons que l'intervention d'un État tiers puisse empirer la situation du pays en transition, ce que soit en raison d'une intervention de mauvaise foi, d'une ingérence guidée par des intérêts économiques, etc., qui risqueraient de transformer le soutien ou la collaboration en une manipulation (ce qui pourrait rendre la tâche de la JT encore plus difficile, voire impossible). Or, rien n'empêche de penser que même une intervention en toute bonne foi puisse être mal perçue par le pays en transition. Si le caractère indésirable et néfaste de l'intervention de mauvaise foi est aisée à comprendre, le deuxième cas est plus difficile à saisir, puisqu'il mobilise différents facteurs éthiques, autres que socio-politiques, qui mériteraient d'être analysés en détail (ce que nous n'avons pas fait dans cette thèse, car cela tombe hors du champ spécifique que nous avons analysé, et ce même si la question devient rapidement manifeste et incontournable).

En conclusion, notre thèse portant sur la JT confirme l'intérêt philosophique des recherches portant sur la construction de la mémoire collective. D'abord, l'approche holiste de la mémoire collective aura permis d'explorer de nouvelles pistes, aussi bien en jurisprudence qu'en économie, en politique, en sociologie, etc. Ensuite, la mémoire collective ainsi conçue a permis de valider des outils de recherche (notamment ceux des CdV, des TRC ou encore de la Cour interaméricaine) et de donner des moyens d'utiliser cet outil à plus grande échelle (la question de l'équité économique par exemple, ou la question sociologique des générations futures).

Ces conclusions ne peuvent que réaffirmer le rôle central du mécanisme de la mémoire collective dans le cadre de la JT. Il appert donc indispensable que les intervenants et intervenantes en JT adoptent une approche holiste.

Bibliographie

- Amnesty International, *Algeria: Truth and Justice Obscured by the Shadow of Impunity*, AI Index MDE, 28/11/00, 2000.
- An-Na'im, A., *The right to reparation for human rights violations and Islamic culture(s)*. Dans Theo van Boven (Dir.), *Seminar on the Right to Restitution, Compensation and Rehabilitation for Victims of Gross Violations of Human Rights and Fundamental Freedoms, Maastricht, 11-15 March 1992*.
- Ackerman, B., *We the people. Foundations*, Harvard, Harvard University Press, traduction française, *Au nom du peuple. Les Fondements de la démocratie américaine* par J.-F. Spitz, Paris, Calmann-Lévy, 1998. 384p.
- Ackerman, B., *The Future of Liberal Revolution*, Yale University Press, 1994.
- Allan, P. et Keller, A., *What is a Just Peace?* Oxford University press.2008.
- Améry, J., *Par-delà le crime et le châtement. Essai pour surmonter l'insurmontable*, trad. de l'allemand par F. Wuilmart, Actes Sud, 1995.
- Andrieu, K., *Transitional Justice: A New Discipline in Human Rights*, in the Online Encyclopaedia of Mass Violence. 2010
- Andrieu, K., *La justice transitionnelle. De l'Afrique du Sud au Rwanda*, Collection Folio Essais, Gallimard, 2012
- Arendt H., *Eichmann in Jerusalem: A Report on the Banality of Evil*, New York Viking Press.1963
- Arendt H., *On Violence*, Harvest Books, New York: Harcourt, Brace and World. 1970
- Arendt H./Jaspers K., *Correspondence, 1926–1969* Edited by Lotte Kohler and Hans, New York Harcourt Brace Jovanovich. 1992
- Arendt H., *The Human Condition*, The University of Chicago. 1958
- Asmal, K., *Victims, survivors and citizens : human rights, reparations and reconciliation : inaugural lecture*. Bellville, University of the Western Cape Printing Dept. 1992.

- Assefa, H., *Reconciliation*, dans Reychler, L & Paffenholz, T (eds), *Peacebuilding: A Field Guide*. Lynne Rienner : Boulder, Colorado, 2001.
- Austin, J., *How to do Things with Words*, Oxford University Press, 1962.
- Auyang, S., *Mind in Everyday Life and Cognitive Science*, Cambridge, MA: MIT Press.2001
- Barahona de Brito A, González-Enriquez C, Aguilar P, *The Politics of Memory: Transitional Justice in Democratizing Societies*, Oxford University Press. 2001
- Barkan, E. et Karn, A., *Taking Wrongs Seriously. Apologies and Reconciliation*, Stanford University Press. 2006
- Barnett, Randy E., *Restitution: a new paradigm of criminal justice*. Dans Randy E. Barnett et John Hagel (Dir.), *Assessing the criminal: restitution, retribution, and the legal process*. Cambridge, Mass., Ballinger Pub. Co. 1977.
- Barnett, Randy E., Hagel, J., (Dir.), *Assessing the criminal: restitution, retribution, and the legal process*. Cambridge, Mass., Ballinger Pub. Co. 1977.
- Bauman, Z., *Modernité et holocauste*, traduit de l'anglais par Paule Guivarch, Paris, La Fabrique éditions, 2002.
- Bell, O'Rourke, *Does Feminism Need a Theory of Transitional Justice? An Introductory Essay*, The International Journal of Transitional Justice, IJTJ (2007).
- Bhargava, R., *The Difficulty of Reconciliation*, dans *Philosophy and Social Criticism*, May-June 2012, 38(4-5): 369-377, 2012.
- Biggar, N., *Burying the past. Making peace and doing justice after civil conflict*, Georgetown University Press. 2003
- Blanchard, P. et Veyrat-Masson, I., *Les Guerres de Mémoires. La France et son Histoire*, La Découverte éditions. 2008.
- Bloomfield, D., Barnes, T., Huyes, L., *Reconciliation after violent conflict; a handbook*, International IDEA, 2003.
- Blustein, J., *The Moral Demands of Memory*, Cambridge University Press.2008.

- Blustein, J., *Forgiveness and Remembrance: Remembering Wrongdoing in Personal and Public Life*, New York: Oxford University Press, 2014
- Boland, M., Martin, D., *Victim Compensation Schemes and Practices - A Comparative Approach*, *Victimology*, 10 (1-4). 1985.
- Boven, T. Van, *Seminar on the Right to Restitution, Compensation and Rehabilitation for Victims of Gross Violations of Human Rights and Fundamental Freedoms, Maastricht, 11-15 March 1992*. Utrecht, Studie en Informatiecentrum Mensenrechten. 1992.
- Boven, T. Van, *Study concerning the right to restitution, compensation and rehabilitation for victims of gross violations of human rights and fundamental freedoms: final report*. Geneva, United Nations. 1993.
- Braudel, F., *Les Ambitions de l'histoire*, Editions de Fallois , 1958.
- Brooks, Roy L., *When sorry isn't enough : the controversy over apologies and reparations for human injustice*. New York, New York University Press. 1999.
- Buchanan, A., *Justice as Reciprocity versus Subject-Centered Justice* », *Philosophy & Public Affairs*, 1990, 19: 227-252; et English, Jane, « *Justice Between Generations* », *Philosophical Studies*, 1977, 31: 91-104
- Buyse, A., Hamilton M., *Transitional Jurisprudence and the ECHR. Justice, Politics and Rights*, Cambridge University Press. 2011.
- CDI, Commission du droit international. *Projet d'articles sur la responsabilité de l'état pour fait internationalement illicite*. 2001.
- [http://legal.un.org/ilc/publications/yearbooks/Ybkvolumes\(f\)/ILC_2001_v2_p2_f.pdf](http://legal.un.org/ilc/publications/yearbooks/Ybkvolumes(f)/ILC_2001_v2_p2_f.pdf)
- CEDH, Cour européenne des droits de l'homme. *Convention européenne des droits de l'homme*. 1950
- http://www.echr.coe.int/Documents/Convention_FRA.pdf
- Centre des Nations Unies pour les Droits de l'Homme et la Démocratie en Afrique Centrale, *La justice transitionnelle : une voie vers la réconciliation et la construction d'une paix durable*,

<http://www.ohchr.org/Documents/Countries/Africa/ActesConf2JusticeTransit.pdf>

Cerretti et Nosenzo, *The Truth and reconciliation commission: a justice looking also to future generation* in *Defense Sociale*

(<http://www.defensesociale.org/revista2002/12.1.htm> 2002).

CIJ, Cour Internationale de Justice, *Affaire de l'usine de Chorzów*. 1928

http://www.icj-cij.org/pcij/serie_A/A_17/54_Usine_de_Chorzow_Fond_Arret.pdf

CIJ, Cour Internationale de Justice, *Affaire du Déroit de Corfou, Arrêt du 9 avril 1949*.

<http://www.icj-cij.org/docket/files/1/1645.pdf>

CIJ, Cour Internationale de Justice, *Reparations for Injuries Suffered in the Service of the United Nations*. 1949.

<http://www.icj-cij.org/docket/files/4/1837.pdf>

CIJ, Cour Internationale de Justice, *Interprétation des traités de paix conclus avec la Bulgarie, la Hongrie et la Roumanie*. 1950

<http://www.icj-cij.org/docket/files/8/1875.pdf>

CIJ, Cour Internationale de Justice. *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua*. 1986

<http://www.icj-cij.org/docket/files/70/6503.pdf>

Baier, A., *Trust and its vulnerabilities*, in *Moral Prejudices*, Cambridge, MA, University Press, 1994.

Barsalou, J., Baxter, V., *The Urge to Remember: The Role of Memorials in Social Reconstruction and Transitional Justice*, *Stabilization and Reconstruction*, Series n. 5, Washington, 2007.

Bartlett, F.C., *Remembering: A Study in Experimental and Social Psychology*. Cambridge University Press, 1932.

Bass, *Stay the Hand of Vengeance: The Politics of War Crimes Tribunals*, Princeton University Press, 2002.

- Bassiouni, M. C., *An Individual's Right of Reparation for Violations of Internationally Protected Human Rights and Humanitarian Norms*, dans Convegno 91 (Accademia Nazionale dei Lincei, 2001).
- Beckerman, W., « *Sustainable Development and Our Obligations to Future Generations* », dans *Fairness and Futurity. Essays on Environmental Sustainability*, Andrew Dobson (ed.), Oxford: Oxford University Press, 1999
- Belkhodja A., Cheikhrouhou, T., *14 Janvier l'enquête*, Apollonia Edition 2013.
- Bensaâd, Agadez, A., *Carrefour migratoire sahélo-maghrébin*, Revue Européenne des Migrations Internationales, vol. 19, n. 1, 2007
- Bensoussan G.,(dir.), Dreyfus (dir.),Husson (dir.) et al., *Dictionnaire de la Shoah*, Paris, Larousse, coll. « À présent », 2009
- Bentham, Jeremy, 1843 (1999), *Political Tactics* (James, M., Blamires, C.& C. Pease-Watkin eds.), in *The Collected Works of Jeremy Bentham*, Oxford: Clarendon Press.
- Berg, N., *Die westdeutschen Historiker und der Holocaust. Erforschung und Erinnerung*, Göttingen: Wallstein, 2003
- Bergson, H., *Matter and Memory*, London: Allen and Unwin, 1911.
- Biggar, Nigel, *Burying the Past: Making Peace and Doing Justice after Civil Conflict*, Georgetown UP, 2001.
- Birnbacher, Dieter, *La Responsabilité envers les générations futures*, Presses Universitaires de France (coll. « Philosophie morale »), 1994.
- Bloch, Maurice (1998), *How We Think They Think: anthropological approaches to cognition, memory, and literacy*, Boulder, CO: Westview Press.
- Blustein, Jeffrey (2008), *The Moral Demands of Memory*, Cambridge: Cambridge University Press.
- Boyer, Pascal and Wertsch, James V. (eds) (2009), *Memory in Mind and Culture*, Cambridge: Cambridge University Press.

- Boraine, A. L., *Transitional Justice: A Holistic Interpretation*, Journal of International Affairs, Fall-Winter 2006.
- Boreman, *Settling Accounts: Violence, Justice, and Accountability in Postsocialist Europe*, Princeton University Press, 1997..
- Borkin, J., *The crime and punishment of I. G. Farben; I.G. Farben Trial, Nuremberg, Germany, 1947-1948*, Free Press, New York, 1978.
- Bradley, F. H. (Francis Herbert), *Appearance and Reality*, London : G. Allen, 1902.
- Braudel, F., *Civilisation matérielle, économie et capitalisme, (xve - xviiiè siècles)*, Paris, Armand Colin, 3 volumes, 1979.
- Browning, C.R., *Ordinary Men: Reserve Police Battalion 101 and the Final Solution in Poland*, Harper-Collins Publishers, 1992.
- Brun, G. *Introduction à l'histoire totale*, Économica, 2006.
- Buyse A, Hamilton M., (2011), *Transitional Jurisprudence and the ECHR. Justice, Politics and Rights*, Cambridge University Press.
- Campbell, Sue (2003), *Relational Remembering: rethinking the memory wars*, Lanham, MD: Rowman and Littlefield.
- Capogreco C.S., (2004), *I campi del Duce. L'internamento civile nell'Italia fascista (1940-1945)*.
- Carr, E. H. *What is History?*. Macmillan/Penguin, 1961
- Casadevante J.L.F., Ramos, A., *Entrevista a Pablo de Greiff. Justicia Transicional: Apuntes y reflexiones sobre transiciones a la democracia*. CIP Ecosocial online http://www.fuhem.es/media/cdv/file/biblioteca/Entrevistas/Entrevista_Pablo_Greiff.pdf
- Castilla del Pino, C., *La Forma moral de la memoria*, in Gomez Isa, F., *El derecho a la memoria*, Instituto de Derechos Humanos Pedro Arrupe, Bilbao, 2006.

- Chandler, D., *Coming to Terms with the Terror and History of Pol Pot's Cambodia (1975–79)*, in *Dilemmas of Reconciliation: Cases and Concepts*, éd. par C. A. L. Prager and T. Govier, Waterloo, Ontario: Wilfrid Laurier University Press, 2003
- Christiano Thomas, *The Constitution of Equality. Democratic Authority and its limits*, Oxford University Press. 2008
- Cobban, H., *Thinking Again : International Courts*, Foreign Policy, 2006.
- Comisión Internacional contra la Impunidad en Guatemala, <http://www.cicig.org/>
- Conrad, S., *The Quest for the Lost Nation: Writing History in Germany and Japan in the American Century*, California World History Library, 2010.
- Corntassel, J., Holder, C., *Who's Sorry Now? Government Apologies, Truth Commissions, and Indigenous Self-Determination in Australia, Canada, Guatemala, and Peru*, dans *Human Rights Review*, 9(4), 2008
- Croce, B., *Théorie et histoire de l'historiographie*, Paris Dalloz, 1968.
- Cullinan, S., Bruce-Mitford, M., *Torture survivors' perceptions of reparation: preliminary survey*. London, The Redress Trust. 2001.
- Daly, Erin, *Truth Skepticism: An Inquiry into the Value of Truth in Times of Transition*, *The International Journal of Transitional Justice*, Vol. 2, 2008.
- Daly, E., Sarkin, J., *Reconciliation*, dans *Divided Societies: Finding Common Ground Philadelphia: University of Pennsylvania Press*, 2006.
- Damasio, A. R., *L'erreur de Descartes*, Ed. Odile, 1995.
- Damasio, A.R., *Le sentiment même de soi*, Ed. Odile, 1999.
- de Greiff, P., *Theorizing Transitional Justice*, in Melissa Williams - Rosemary Nagy, edited in *Transitional Justice. Nomos*, vol. 1, New York, New York University Press, 2011.
- de Greiff, Pablo, *Unacknowledged Past Breeds Manipulation and Fear*, dans *Does Collective Remembrance of a Troubled Past Impede Reconciliation*
- de Greiff, P., *The handbook of reparation*, Oxford University Press. 2006

- de Greiff, P., *A normative conception of Transitional Justice*, Politorbis Nr. 50 - 3 / 2010
- de Greiff, P., *Establishing Links between DDR and Reparations*, ICTJ, 2010
- de Greiff, P., *Transitional Justice and Development*,
http://www.developmentideas.info/website/wpcontent/uploads/Ch24_TransitionalJustice_PablodeGreiff_2013.pdf
- de Grieff, P. et Duthie, R., *Transitional Justice and development. Making Connections*. Social Science Research Council, NY. 2009
- de Greiff, P., Cronin, C.P. (eds.), *Global Justice and Transnational Politics*, Cambridge, MA: The MIT Press, 2002.
- de Greiff, P. « *The Role of Apologies in National Reconciliation Processes: On Making Trustworthy Institutions Trusted* », dans *The Age of Apology: Facing Up to the Past*, éd. par M. Gibney, R. E. Howard-Hassmann, J.-M. Coicaud and N. Steiner, Philadelphia: University of Pennsylvania Press, 2008.
- De-Shalit, Avner, *Why Posterity Matters. Environmental Policies and Future Generations*, London and New York: Routledge, 1995.
- Del Grande, Gabriele, *Mamadou va a morire. La strage dei clandestini nel Mediterraneo*, Roma, Infinito Edizioni, 2007.
- Dempers, Pauline, *Parcours de débats et de propositions sur la gouvernance en Afrique. Perspectives d'Afrique australe*, Actes du colloque Polokwane, Pretoria, 17-20 juin 2008.
- Dinges, J.,. *The Condor Years: How Pinochet and His Allies Brought Terrorism on Three Continents*. New York: New Press, 2004.
- Digester, P. E., *Political Forgiveness*, Ithaca: Cornell University Press, 2001.
- Dyzenhaus, David, *Survey Article: Justifying the Truth and Reconciliation Commission* », *Journal of Political Philosophy*, 8 (4), 2000.
- Ebbinghaus, *Memory: A Contribution to Experimental Psychology*,
<http://psy.ed.asu.edu/~classics/Ebbinghaus/index.htm>

- Echeverria, G., *Reparation : a sourcebook for victims of torture and other violations of human rights and international humanitarian law*. London, Redress Trust. 2003
- Edelheit, A.J., Edelheit, H., *History of the Holocaust: a handbook and dictionary*, Westview Press, 1994.
- Elster, J., *Ulysses and the Sirens. Studies in rationality and irrationality*, Cambridge/Paris: Cambridge University Press/Maison des sciences de l'homme. 1979
- Elster, J., *Nuts and Bolts for the Social Sciences*, Cambridge University Press, 1989.
- Elster, J., *Closing the Books. Transitional Justice in Historical Perspective*, Cambridge University Press, 2004.
- Elster, J., *Retribution and Reparation in the Transition to Democracy*, Cambridge University Press, 2006.
- Engel, S., *Context is Everything: the nature of memory*, New York: W.H. Freeman.1999
- Escudier, A. (ed.), Martin, L. (ed.), *Histoires Universelles et philosophie de l'histoire*, Presses de Sciences Po, 2015.
- Febvre, Lucien, Par Manière de Préface, dans Cahiers d'Histoire de la Guerre, n. 3, février 1950.
- Ferry, J.-M., *Sur la responsabilité à l'égard du passé. L'éthique de la discussion comme éthique de la rédemption*, C.N.R.S. Éditions « Hermès, La Revue » 1992/1 n° 10.
- Fischer, J., *Scheitert Europa?*, Kiepenheuer&Witsch, 2014.
- Fishkin, J.S., Goodin, R.E., *Population and Political Theory*, Wiley Blackwell, 2010.
- Fistetti, F., Recchi Lucciani, F. R., *H. Arendt. Filosofia e totalitarismo*, vol. I., Carocci editore, 2002.
- Fletcher, L. E., *Facing Up to the Past: Bystanders and Transitional Justice*, in Harvard Human Rights Journal / Vol. 20.2007
- Flores, M., *Confrontare le atrocità: il ruolo dello storico*, report submitted to the Conference «History, Truth and Justice. The 20th Century and its crimes», 2000.

- Floridi Luciano, (2010), *Information and Computer Ethics*, Cambridge University Press.
- Floridi Luciano, (2004), *The Blackwell Guide to the Philosophy of Information*, Blackwell Publishing.
- Floridi Luciano, (2011), *The Philosophy of Information*, Oxford University Press.
- Floridi Luciano, (2010), *Information, a very short introduction*, Oxford University Press Inc., New York, 2010.
- Forster, Mommsen, Robinson (eds), *Bismarck, Europe and Africa. The Berlin African Conference 1884-1885 and the onset of partition*, Oxford University Press, London 1988.
- Foster, J.K., *Memory, a very short introduction*, Oxford Press Inc. New York, 2009
- Foucault, Michel, *Film and Popular memory : an interview with Michel Foucault* radical Philosophy, n. 11, 1975.
- Franzinelli, M., *L'Amnistia Togliatti. 22 giugno 1946: colpo di spugna sui crimini fascisti*, Milano, Mondadori, 2006.
- Freeman-Djankic, *us post bellum and Transitional Justice*, in *Jus Post Bellum, Towards a Law Transition from Conflict to Peace*, edited by Carsten Stahn and Jann Kleffner, Asser Press, 2008.
- Funkenstein, A., *Collective Memory and Historical Consciousness*, History&Memory, n. 1, 1989.
- Gacon, S., « Les amnisties de la guerre d'Algérie (1962-1982) », dans *Histoire de la Justice*, 2005/1 (n. 16).
- Galluccio Fabio, *I lager in Italia: la memoria sepolta nei duecento luoghi di deportazione fascisti*, Nonluoghi Libere Edizioni, Civezzano TN.2002
- Gedi, N. et Elam, Y. *Collective Memory: what is it?*, *History and Memory*, 8: 30–50. 1996.
- Giannini, G., *Vittime dimenticate, lo sterminio dei disabili, dei rom, degli omosessuali e dei testimoni di Geova*, Viterbo, Nuovi Equilibri, 2011.

- Gibney, M., Howard-Hassmann, R.E., Coicaud, J.M., Niklaus Steiner, (eds.), *The Age of Apology: Facing Up to the Past*, Philadelphia: University of Pennsylvania Press, 2008.
- Gibson, J. L., *Overcoming Apartheid: Can Truth Reconcile a Divided Nation?* New York : Russell Sage, 2004.
- Gill, K., *The Moral Functions of an Apology*, dans *The philosophical Forum*, vol. 31, n. 1. 2007.
- Gosseries, A., *What Do We Owe the Next Generation(s)?*, in *Loyola of Los Angeles Law Review*, 35, 2001.
- Gosseries, A., *Theories of Intergenerational Justice: a Synopsis*, in *Surveys and Perspectives Integrating Environment and Society*, 2008.
- Gosseries, A., *Three Models of Intergenerational Reciprocity*, in Gosseries A., Meyer L.H. (eds.), 2009 ; *Intergenerational Justice*, Oxford-New York, Oxford University Press, 2009.
- Govier, T., Verwoerd, W., *Forgiveness: The Victim's Prerogative*, *South African Journal of Philosophy*, 21, 2002
- Gutmann&Thompson, *The Moral Foundations of Truth Commissions* in R. Rothberg and D. Thompson (eds.), *Truth v. Justice: The Morality of Truth Commissions*, Princeton: Princeton University Press. 2000
- Glanzeberg, M., *Truth*, in *Stanford Encyclopedia of Philosophy*.2006.
- Gonzalez-Enriquez, C., *De-communication and Political Justice in Central and Eastern Europe*, in *The Politics of Memory*, Oxford University Press 2001
- Goodin Robert E., *Innovating Democracy*, Oxford Press, 2008.
- Greenawalt, Kent, *Amnesty's Justice*, dans *Truth and Justice: The Morality of Truth Commissions*, edited by Robert I. Rotberg and Dennis Thompson, Princeton: Princeton University Press, 2000.
- Griswold, C., *Forgiveness: a Philosophical Exploration*, New York, Cambridge University Press, 2007

- Hans, J., *Das Prinzip Verantwortung*, Ita. Loc. *Il Principio Responsabilità*, Einaudi Editore. 1979
- Habermas J., *Droit et démocratie. Entre faits et normes*, Paris Gallimard.1997.
- Harjes, Kirsten, *Stumbling Stones: Holocaust Memorials, National Identity, and Democratic Inclusion in Berlin*, *German Politics & Society*, 23(1), 2005.
- Harvey, J., *The Emerging Practice of Institutional Apologies*, dans *International Journal of Applied Philosophy*, 9(2): 57–65. 1995
- Hayes, P., *La stratégie industrielle de l'IG Farben en France occupée*, dans *Histoire, économie et société*, vol. 11, n° 3, 1992.
- Hayes, P., *Industry and Ideology: I. G. Farben in the Nazi Era*, Cambridge University Press, New York, 1987.
- Hayner, P.B., *Unspeakable Truths: Facing the Challenge of Truth Commissions*, New York, 2011
- Halbwachs, M., *Les cadres sociaux de la mémoire*, Librairie Alcan, 1925
- Halbwachs, M., *La mémoire collective*, Paris : Les Presses universitaires de France. 1950.
- Hartog, F., Lenclud, G., *Régimes d'historicité*, in Alexandru Dutu et Norbert Dodille, *L'état des lieux en sciences sociales*, Institut français de Bucarest, Paris, l'Harmattan, 1993.
- Hartshorne, C., Weiss, P., et Burks, A. W. (eds.), *The Collected Papers of Charles Sanders Peirce*, vol. 1–8, Cambridge, MA : Harvard University Press, 1931–58
- HCDH, Haut-Commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme, *Pacte international relatif aux droits civils et politiques*. 1966
<http://www.ohchr.org/FR/ProfessionalInterest/Pages/CCPR.aspx>
- HCDH, Haut-Commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme, *Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants*. 1984
<http://www.ohchr.org/FR/ProfessionalInterest/Pages/CAT.aspx>

- HCDH, Haut-Commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme, *Les instruments de l'État de droit dans les sociétés sortant d'un conflit : programmes de réparation*. New York ; Genève, Nations Unies. 2008.
- Hobsbawm E., *The Age of Extremes: The Short Twentieth Century, 1914-1991*, Penguin, 1994.
- Hollander, P., *Political Pilgrims: Western Intellectuals in Search of the Good Society*, Transaction Publishers, 1981.
- Holmes Janet, *Women, Men and Politeness*, Longman London 1995.
- Hughes, Paul M., *Moral Atrocity and Political Reconciliation: A Preliminary Analysis*, *International Journal of Applied Philosophy*, 15(1), 2001.
- Hugo, Victor, *Actes et Paroles*, 3, 1876, p. 390.
<http://gallica.bnf.fr/ark:/12148/bpt6k374560/f313.image>
- Human Rights Watch, *Truth and Justice on Hold: The New State Commission on Disappearances*, 2003.
- Huntington, S.P., *The Third Wave: Democratization in the Late 20th Century*, University of Oklahoma Press, 1993.
- I/A Court H.R., *Case of Radilla-Pacheco v. Mexico. Preliminary Objections, Merits, Reparations, and Costs. Judgment of November 23, 2009. Series C No. 209*, par. 353-356.
- I/A Court H.R., *Case of Myrna Mack-Chang v. Guatemala. Merits, Reparations and Costs. Judgment of November 25, 2003. Series C No. 101*.
- I/A Court H.R., *Case Loayza Tamayo V. Perú. Reparations and Costs. Judgment of November 27, 1998, Series C No. 42*, par. 85.
- I/A Court H.R., *Case of the Moiwana Community v. Suriname. Preliminary Objections, Merits, Reparations and Costs, Judgment of June 15, 2005. Series C No. 124, Separate Opinion of Judge A. A. Cançado Trindade*, par. 93.

I/A Court H.R., *Case of the Mapiripán Massacre v. Colombia*. Merits, Reparations and Costs. Judgment of September 15, 2005. Series C No. 134, par. 315.

I/A Court H.R., *Case of the Pueblo Bello Massacre v. Colombia*. Merits, Reparations and Costs, Judgment of January 31, 2006. Series C No. 140, par. 278.

I/A Court H.R., *Case of the Ituango Massacres v. Colombia*. Preliminary Objection, Merits, Reparations and Costs, Judgment of July 1, 2006 Series C No. 148, par. 408.

ICTJ, *What is Transitional Justice?*, <http://ictj.org/about/transitional-justice>

ICTJ, *Les réparations en théorie et en pratique*, Série Justice Réparatrice <https://www.ictj.org/sites/default/files/ICTJ-Global-Reparations-Objectives-2007-French.pdf>

Igreja V., Dias-Lambranca, B., *Restorative Justice and the Role of Magamba Spirits in Post-civil War Gorongosa, Central Mozambique*, dans *Traditional Justice and Reconciliation after Violent Conflict: Learning from African Experiences*, International Institute for Democracy and Electoral Assistance, 2008.

International Crisis Group, *La concorde civile : une initiative de paix manquée*, ICG Report Africa, n. 31, 2001.

Iverson, J., *Transitional Justice, Jus Post Bellum and International Criminal Law: Differentiating the Usages, History and Dynamics*, IJTJ (2013) 7 (3): 413-433 first published online September 6, 2013.

Jalusic, V., *Organized Innocence and Exclusion: "Nation-States" in the Aftermath of War and Collective Crime*, dans *Hannah Arendt's Centenary: Political and Philosophical Perspectives, Part II*, 74/4 (hiver 2007), pp. 1173-1200, consultable sur le site <http://www.jstor.org/stable/40972045>

James, W., *Pragmatism's conception of truth*, dans *Pragmatism*, New York : Longmans, 1907

Jankélévitch, V., *Forgiveness*, University of Chicago Press, 2005.

Jankélévitch, Vladimir, *L'imprescriptible*, Paris: Seuil, 1986.

Jaspers, Karl, *Die Schuldfrage, La culpabilité allemande*, Éditions de Minuit.1947

- Kaminski, M., et al., *Judging Transitional Justice: A New Criterion for Evaluating Truth Revelation Procedures*, *Journal of Conflict Resolution*, 2006, vol. 50(3): 383-408.
- Keane, J., *Violence and Democracy*, Cambridge, Cambridge University Press. 2004
- Knack, S., *Social Capital, Growth, and Poverty: A Survey of Cross-Country Evidence*, dans C. Grootaert et T. van Bastelaer (eds.), *The Role of Social Capital in Development: An Empirical Assessment*, Cambridge : Cambridge University Press, 2002.
- Koselleck, R., *L'expérience de l'histoire*, Points histoire, 2011.
- Kritz, N. J., *Transitional Justice: How Emerging Democracies Reckon with Former Regimes*, United States Institute of Peace, 1995
- Kuntz C., *Justice in reparations. The cost of memory and the value of talk*, Philosophy & Public Affairs. 2004.
- Latino, A., *Garanzie di non ripetizione e soddisfazione: il diritto alla memoria per le vittime*, Il Sirente, 2008.
- Lazare, A., *On Apology*, Oxford University Press, 2005.
- Levi, P., *Se questo é un uomo*, De Silva editore, 1947.
- Levi, P., *I sommersi e i salvati*, collana "Gli Struzzi" n. 305, Einaudi, 1986.
- Liberti, S., *A sud di Lampedusa. Cinque anni di viaggi sulle rotte dei migranti*, Roma, Minimum Fax, 2008.
- Locke, J., *Essay Concerning Human Understanding*, reprinted in 1975, P.H. Nidditch (ed.), Oxford: Oxford University Press. 1690.
- Lutz, E.L., Sikkink, K., *The Justice Cascade: The evolution and impact of foreign human rights trials in Latin America*, *Chicago Journal of International Law* 2, no.1, 2001.
- Mallinder, Louise, *Amnesty, Human Rights and Political Transitions. Bridging the Peace and Justice Divide*, Hart Publishing, 2008.
- Margalit, Avishai, *The Ethics of Memory*, Cambridge, MA: Harvard University Press.2002.
- Maurel, C., *Manuel d'histoire globale*, Paris, Armand Colin, collection U, 2014.

- May, L., *After War Ends. A philosophical perspective*, Cambridge University Press, 2012.
- McAdams, J., *Transitional Justice and the Rule of Law in New Democracies*, University of Notre Dame Press, 1997.
- Méndez, J. E., *Accountability for Past Abuses*, in *Human Rights Quarterly* 19, n. 2, 1997.
- Meyer, Lukas H. (éd.), *Justice in Time. Responding to Historical Injustice*, Baden-Baden: Nomos, 2004 .
- Milgram, Stanley, *La Soumission à l'autorité*, Calmann-Lévy, 1994.
- Miller, J., Kumar, R.(éd.), *Reparations. Interdisciplinary, Inquiries*, Oxford: Oxford University Press, 2007.
- Miller, Z., *Effects of Invisibility: In Search of the "Economic" in Transitional Justice*, *The International Journal of Transitional Justice*, Vol. 2, 2008, 266–291, doi: 10.1093/ijtj/ijn022 Advance Access publication: 30 October 2008.
- Ministère des droits de l'Homme et de la Justice Transitionnelle, *Projet de loi fondamentale fixant les fondements de la justice transitionnelle et son champ des compétences, Tel que modifié par la Commission de Législation Générale de l'Assemblée Nationale Constituante le 23 août 2013 (version 3)*
- Minow M., *Between Vengeance and Forgiveness*, Beacon Press Boston, 1998.
- Mohamoud, A. A., *State Collapse and Post-Conflict Development in Africa: the Case Study of Somalia*, USA: Purdue University Press, 2006.
- Mottet, C., Pout, C., *La justice transitionnelle : une voie vers la réconciliation et la construction d'une paix durable*, *Dealing with the Past – Series-1/2011*.
- Murphy, Jeffrie G., *Getting Even: Forgiveness and its Limits*, New York: Oxford University Press, 2003.
- Murphy, J., *Forgiveness, Reconciliation and Responding to Evil: A Philosophical Overview*, dans *Fordham Urban Law Journal*, Vol. 27, N. 5, 1995
- Nadeau, C., *Justice et démocratie. Une introduction à la philosophie politique*, Montréal, Presses de l'Université de Montréal, collection « Paramètres ». 2007

- Nadeau C., *Guerre Juste, Guerre injuste*, Philosophies PUF. 2009
- Nadeau, C., *What justice after war ? Elements for a theory of transitional justice*. La vie des idées.fr. 2010.
- Neumann, F., *Behemoth*, Mondadori, Milano, 1999
- Nietzsche F.W., *Su verità e menzogna in senso extrasensoriale*, in Id., *La filosofia nell'epoca tragica dei Greci e scritti 1870 – 1873*, trad. it Giorgio Colli, Adelphi, Milano 2006.
- Nora, P., (dir.) *Les Lieux de la mémoire*,
- Nussbaum, M., *Capabilities and Human Rights*, dans P. de Greiff and C. P. Cronin (eds.), *Global Justice and Transnational Politics*, Cambridge, MA: The MIT Press, 2002.
- O'Shea, Andreas, *Amnesty for Crime in International Law and Practice*, The Hague: Kluwer Law International, 2002.
- OAS, Organization of American States, *Convention américaine relative aux droits de l'homme : « Pacte de San José de Costa Rica » (San José, 22 novembre 1969)*. 1969.
http://www.oas.org/dil/treaties_B-32_American_Convention_on_Human_Rights.pdf
- Ochotin, N., *Nazismo, Fascismo, Comunismo. Totalitarismi a confronto*. Ed Mondadori, 1998.
- Olsen, P., Leigh A. Payne, Andrew G. Reiter, *Transitional Justice in Balance: comparing processes, weighing efficacy*, United States Institute for Peace Press, 2010.
- ONU, Organisation des Nations Unies, *Déclaration universelle des droits de l'homme*. 1948
<http://www.un.org/fr/documents/udhr/index3.shtml#a26>
- ONU, *Basic Principles and Guidelines on the Right to a Remedy for Victims of Gross Violations of International Human Rights Law and Serious Violations of International Humanitarian Law*, adopté par l'Assemblée Générale des Nations Unies le 16 Décembre 2005 (UN Doc. A/Res/60/147)
- ONU, Rapport du Secrétaire général de l'ONU, *Rétablissement de l'état de droit et administration de la justice pendant la période de transition dans les sociétés en proie à un conflit ou sortant d'un conflit*, (S/2004/616). 2004

- Orend, B., *War*, The Stanford Encyclopedia of Philosophy (Edition automne 2008), Edward N. Zalta (ed.), URL = <http://plato.stanford.edu/archives/fall2008/entries/war/>
- Orentlicher, D. F., *Settling Accounts: The Duty to Prosecute Human Rights Violations of a Prior Regime*, Yale Law Journal 100. 1991
- Osiel M., *Mass atrocity, collective memory and the law*, Transaction Publishers, New Brunswick.1997
- Osiel, M., *Making Sense of Mass Atrocity*, Cambridge Univ. Press, 2009.
- Osiel, M., *The End of Reciprocity: Terror, Torture & the Law of War*, Cambridge Univ. Press, 2009.
- Osiel, M., *Why Prosecute? Critics of Punishment for Mass Atrocity*, Human Rights Quarterly 22, n. 1, 2000.
- Pensky, Max, « *Amnesty on Trial: Impunity, Accountability, and the Norms of International Law* », *Ethics and Global Politics*, 2008.
- Peterson, C., *Pensée rationnelle et argumentation*, La Presse de l'Université de Montréal, 2013.
- Pettigrove, G., *Forgiveness and Love*, Oxford: Oxford University Press, 2012.
- Phillips M., *Reflections on the Transition from Ideal to Non-Ideal Theory*, Wiley-Blackwell.1967
- Pisanty, V., *Abusi di memoria. Negare, banalizzare, sacralizzare la Shoah*, Bruno Mondadori Editore, 2012
- Popper K., *The Open Society and Its Enemies voll 1-2*, Routledge & Kegan Paul, 1945.
- Putnam, Hilary, *Reason, Truth And History*, Cambridge University Press, 1981.
- Radzik, L., Murphy, C., *Reconciliation* , in *Stanford Encyclopedia of Philosophy*.
- Rayner H., *Veto entrecroisés : l'épineuse question de l'amnistie en Italie* , L'Homme et la société, 159(1), 2006,
- Rawls J., *A Theory of Justice*, 2nd edition, Oxford: OUP. 1999

- Ricoeur, P., *Temps et Récit* t. 3 Seuil, Paris 198
- Ricoeur P., *Les résistances sur le Plateau Vivarais-Lignon (1938-1945) ; Témoins , témoignages et lieux de mémoires. Les oubliés de l'histoire parlent.* Editions du Roure 2005.
- Ricoeur P., *Lectures. Tome I : Autour du politique*, Le Seuil , 1999.
- Ricoeur P., *La mémoire, l'histoire, l'oubli*, Le Seuil , 2000.
- Ricoeur P., *Écrits et conférences. Tome II : Herméneutique*, Seuil, 2010.
- Rocci, L., *Dizionario Greco Antico Italiano*, Dante Alighieri, 1939.
- Rogers, C., *Client-centered Therapy: Its current practice, implications and theory.* Boston, Houghton Mifflin et London, Constable, 1951
- Roht-Arriaza, N., *State Responsibility to Investigate and Prosecute Grave Human Rights Violations in International Law*, California Law Review 78 n. 2, 1990.
- Roht-Arriaza, N., *Impunity and Human Rights in International Law and Practice*, New York Oxford University Press, 1995.
- Roht-Arriaza, N., Mariezcurrena, J., *Transitional Justice in the Twenty-First Century: Beyond Truth versus Justice*, Cambridge University Press, 2006.
- Roht-Arriaza, N., *Négocier la justice ? Droits humains et accords de paix*, Conseil international pour l'étude des droits humains, 2007.
- Roht-Arriaza, N., Popkin, M., *Truth as Justice Investigatory Commissions in Latin America*, 20 *Law & Social Inquiry* 79, 1995.
- Rolph-Trouillo, M., *Silencing the Past : Power and the Production of History*, Beacon Press, 1995.
- Rotberg, R. I., Thompson, D., eds., *Truth v. Justice: The Morality of Truth Commissions*, Princeton, NJ: Princeton University Press, 2000.
- Rouso, H. *La Dernière Catastrophe. L'histoire, le présent, le contemporain*, Éd. Gallimard, 2012.

- Rubin, D.C., *Remembering our Past*, Cambridge: Cambridge University Press, 1996.
- Ruscio, A., *Nostalgie, l'interminable histoire de l'O.A.S.*, Découverte éditions, 2015
- Russell, B., *The Analysis of Mind*, London: Allen and Unwin.1921
- Samek Lodovici G., *L'utilità del bene*, Milano Vita&Pensiero. 2004.
- Sangster, K. *Truth commissions: The usefulness of truth-telling*. Australian Journal of Human Rights, 136–158. Schaffer, H. R., & Emerson, 1999.
- Skangen Ekeli, K., *Giving a Voice to Posterity* , Journal of Agricultural and Environmental Ethics (2005) 18: pp. 429-450.
- Schabas, W., Darcy, S., eds., *Truth Commissions and Courts: The Tension Between Criminal Justice and the Search for Truth*, Berlin: Springer, 2005
- Schacter, D. L., *Searching for Memory: the brain, the mind, and the past*, New York: Basic Books. 1996.
- Schacter, D.L., Tulving, E., *Memory Systems*, Cambridge MIT Press, 1994.
- Schacter, D.L., Norman, K.A, *The cognitive neuroscience of constructive memory*, Annual review of Psychology, 49, 1998.
- Searle, J., *Speech Acts : an Essay in the Philosophy of Language*, Cambridge University Press, 1969.
- Searle, J., *A classification of Illocutionary Acts*, in *Language in Society*, vol. 5, 1976
- Sémelin, J., *Purifier et détruire. Usages politiques des massacres et génocides*, Paris, Le Seuil, 2005.
- Sen, A., *What do we want from a theory of justice?*, Journal of Philosophy, New York.
- Shannon C., *Collected Papers*, eds, NJA Sloane and A.D. Wyner. Los Alamos, CA: IEEE Computer Society Press, 1993.
- Shannon C., *The Mathematical Theory of Communication*, University of Illinois Press. 1998
- Siegel, R.L., *Transitional Justice: A Decade of Debate and Experience*, dans Human Rights Quarterly Volume 20, Number 2, May 1998.

- Smith, M., *I was wrong. The meaning of apologies*, Cambridge University Press.2008
- Smith M., *The Moral Problem*, Malden: Blackwell 1994.
- Spence, K.W.; Spence, J.T. *The psychology of learning and motivation (Volume 2)*. New York: Academic Press. 1968.
- Spinner-Halev, J., *From Historical to Enduring Injustice, Political Theory*, 35/5, 2007
- Stahn, C., Easterday, J.S. et Iverson, J (edit.), *Jus Post Bellum. Mapping the Normative Foundations*, Oxford University Press, 2014
- Stahn, C. et Kleffner, J.K. (editors), *Jus Post Bellum, Towards a Law of Transition From Conflict to Peace*, Cambridge University Press, 2008. 320p.
- Stan, L., *Transitional Justice in Eastern Europe and the Former Soviet Union*, Routledge NY 2009.
- Stora, B., *La gangrène et l'oubli : la mémoire de la guerre d'Algérie*, La Découverte, 1998.
- Stora, B., *La guerre des mémoires : la France face à son passé colonial (entretiens avec T. Leclère)*, Éditions de l'Aube, 2007.
- Subrahmanyam, S., *Explorations in Connected History: From the Tagus to the Ganges*, Delhi: Oxford University Press, 2004.
- Sunny Y., A., *Mind in everyday life and cognitive science*, the MIT press, Massachusetts, 2000
- Surhke et Samet, *What's in a figure ? Estimating Recurrence of Civil Wars*, International Peacekeeping, vol. 12, n. 2, 2007.
- Sutton, A. C., *The Empire of I.G. Farben*, chapitre deux, version en ligne. http://reformed-theology.org/html/books/wall_street/chapter_02.htm; Antony Sutton, *Wall Street and the Rise of Hitler (1976,1999)*, chapitre 1, version en ligne. http://reformed-theology.org/html/books/wall_street/index.html.
- Swift A., "*The Value of Philosophy in Nonideal Circumstances*", *Social Theory and Practice*, Vol 34, No. 3 (July 2008).

- Tavuchis, N., *Mea Culpa : a Sociology of Apology and Reconciliation*, Stanford University Press, 1993
- Teitel, R. G., *Transitional justice*. New York ; Toronto, Oxford University Press. 2000.
- Teitel, R. G., *Giustizia di transizione come narrativa liberale* dans *Storia, verità e giustizia*, sous la direction de Marcello Flores, Éd. Mondadori, 2000.
- The World Bank's World Development Report, *2011: Conflict, Security, and Development*, The World Bank, Washington, 2012.
- Thommpson, J., *Intergenerational Justice. Rights and Responsibility in an Intergenerational Polity*, New York London, Routledge, 2009
- Tremmel, J.C., *Handbook of Intergenerational Justice*, Edward Elgar, UK, 2006
- Tricot, A., Chanquoy L. , Sweller, J., (Eds.), *La charge mentale. Ed. Psychologie Française* 41 (4)
- Tulving E., Fergus I.M. Craik, *The Oxford Handbook of memory*, Oxford University press, 2000.
- Urban Walker, M., *Reconstructing Moral Relations after Wrongdoing* Cambridge University Press, 2006.
- van Ness, D. W., Heetderks, Strong K., (eds.), *Restoring Justice*, Cincinnati : Anderson Publishing, 2002.
- van Zyl, P., *Dilemmas of Transitional Justice: The Case of South Africa's Truth and Reconciliation Commission*, dans le *Journal of International Affairs* 52, no.2, 1999
- Vinti, Carlo, *Gaston Bachelard, une épistémologie du sujet*, Ed. Mimésis 2014.
- Warnock, M., *Memory*, London: Faber.1987
- Weinstein, H.M., Fletcher, L.E., Vinck P., et Phoung N. Pham, *Stay the Hand of Justice*, in *Localizing Transitional Justice*, ed. par Rosalind Shaw et Lars Waldrof, Stanford Studies in Human Rights Press, 2010.
- Werner, M., Zimmermann, Bénédicte, *Penser l'histoire croisée : entre empirie et réflexivité, dans Annales. Histoire, Science Sociale*, 2003/1, Éditions de l'EHESS.

- Weschler, L., *A Miracle, A Universe: Settling Accounts with Torturers*, Chicago : University of Chicago Press. 1998
- Wesseling, H., *Verdeel en heers. De deling van Africa, 1880-1914*, Amsterdam, 1991.
- White, L., *Transitional Justice and Legacies of State Violence. Talking about torture in Northern Ireland*, Routledge ed. 2015.
- Wiener N., *The Human use of Human beings: cybernetics and Society*, London Free Association.1989
- Wiesenthal Simon, (1969), *The Sunflower. On the possibilities and limits of forgiveness*, Opera Mundi Paris.
- Wole Soyinka, *The burden of memory – The muse of forgiveness*, Oxford University Press, 2007
- Wole Soyinka, *Of Africa*, Yale University Press, 2012
- Wolterstorff, Nicholas, *Does Forgiveness Undermine Justice ?*, in *God and the Ethics of Belief: New Essays in Philosophy of Religion*, Andrew Dole and Andrew Chignell (eds.), Cambridge: Cambridge University Press, 2005.
- Young, James E., *The Texture of Memory: Holocaust Memorials in History*, in *A Companion to Cultural Memory Studies*, edited by A. Eril and A. Nünning, New York: Walter de Gruyter, 2008
- Zembylas, Michalinos, « *Mourning and Forgiveness as Sites of Reconciliation Pedagogies* », *Journal of Bioethical Inquiry*, D.C.: United States Institute of Peace, 8(3): 257-265.