

## **Amnistie : la faculté de pardonner, le devoir de mémoire**

Olivier de Frouville

*La Lettre de la F.I.D.H.*, 1999, n°25.

L'amnistie est une mesure interne, normalement adoptée par le Parlement, qui a pour but d'enlever à certains faits leur caractère délictueux. Il en résulte une extinction de l'action publique à l'encontre des personnes qui se sont rendues coupables de ces faits ou, lorsque la peine a déjà été prononcée, un effacement de la peine et une extinction de la peine en cours d'exécution. On comprend dès lors pourquoi, dans les mains de gouvernements peu scrupuleux, cette mesure a été l'un des principaux mécanismes utilisés pour établir l'impunité *par le droit* des auteurs de violations des droits de l'Homme. Les précédents sont nombreux, en particulier en Amérique latine et la technique s'est depuis répandue à travers le monde. Prononcée par la dictature en place soucieuse de s'assurer un avenir tranquille avant de remettre le pouvoir aux civils, elle a pris la forme insupportable d'une auto-amnistie. Négociée avec le gouvernement civil de transition, elle a bien souvent sapé les fondements mêmes de cette transition, en prétendant établir la paix civile sur une amnésie collective. C'est précisément parce que, lorsqu'elle intervient dans ces conditions, l'amnistie prétend imposer l'oubli qu'elle est inacceptable. Ce faisant, elle se confond avec une autre institution juridique : la prescription, dont la fonction est de consacrer la volonté d'oubli de la société à l'égard de crimes restés trop longtemps impunis. Or, c'est parce que cette prescription semblait insupportable et inadéquate pour certains crimes que l'imprescriptibilité des crimes contre l'humanité et des crimes de guerre a été prononcée, à plusieurs reprises, par la communauté internationale. Ce principe maintenant bien établi du droit international repose sur deux fondements : le droit de savoir des victimes et le devoir de mémoire qui incombe à l'Etat.

Dans un texte émouvant (« Pardonner ? » in *L'imprescriptible*, Editions du Seuil, 1986), Vladimir Jankélévitch soulignait le caractère inadapté de la prescription pour des crimes dont les preuves « ne dépérissent pas avec le temps » mais au contraire se multiplient, de même que l'émotion publique ne cesse de grandir avec les années. Il invoquait également l'importance de la mémoire, l'impossibilité presque ontologique que constituerait un oubli de ces crimes : « Dans l'universelle amnistie morale depuis longtemps accordée aux assassins, les déportés, les fusillés, les massacrés n'ont plus que nous pour penser à eux. Si nous cessions d'y penser, nous achèverions de les exterminer, et ils seraient anéantis définitivement. Les morts dépendent entièrement de notre fidélité... »

Le pardon, peut-être, l'oubli jamais. Oublier un crime contre l'humanité serait un nouveau crime contre le genre humain.

Or l'amnistie est une institution du pardon, pas de l'oubli. Ce qu'il faut dénoncer, c'est donc en premier lieu son détournement.

Pour qu'elle ne soit pas détournée de sa fonction, l'amnistie nécessite que soient respectées deux conditions fondamentales : que les faits et les responsabilités soient clairement établis, car on ne peut pardonner ce que l'on ne connaît pas ; que l'auteur du crime ait manifesté son repentir, ait demandé le pardon, car le pardon est une faculté qui, comme le disait Hannah Arendt, dépend de la pluralité, « de la présence et de l'action d'autrui » (*Condition de l'homme moderne*, Calmann-Lévy). On ne peut pas se pardonner à soi-même.

C'est sur la base de ces principes que s'est développée, progressivement, une réglementation coutumière concernant l'amnistie des auteurs de violations des droits de l'Homme. Dans des rapports maintenant fameux, la Commission interaméricaine des droits de l'Homme a jugé que la loi uruguayenne de « Caducité de la volonté punitive de l'Etat » et que les lois argentines sur le « devoir d'obéissance » et « du point final » avaient violé le droit des victimes à ce que leur cause soit entendue, droit consacré par l'article 8.1 de la Convention interaméricaine<sup>1</sup>.

La même année était adoptée par l'Assemblée générale la Déclaration des Nations Unies sur les disparitions forcées qui, compte tenu de la gravité du crime, dispose dans son article 18 que les auteurs et les auteurs présumés de disparitions « ne peuvent bénéficier d'aucune loi d'amnistie spéciale ni d'autres mesures analogues qui auraient pour effet de les exonérer de toute poursuite ou sanction pénale. ».

En 1993, la Conférence mondiale sur les droits de l'Homme recommandait aux Etats d'« abroger les lois qui assurent, en fait, l'impunité aux personnes responsables de violations graves des droits de l'homme telles que les actes de torture » et de « poursuivre les auteurs de ces violations, asseyant ainsi la légalité sur des bases solides » (Déclaration et Programme d'action, Section II, § 60).

Cette même année, MM. Guissé et Joinet, rapporteurs spéciaux, remettaient à la Sous-Commission des droits de l'Homme un rapport sur l'impunité des auteurs de violations des droits de l'Homme qui posait les bases d'une réglementation internationale générale sur le sujet (E/CN.4/Sub.2/1993/6).

---

<sup>1</sup> Rapport n°29/92, doc. 25, 2 octobre 1992 et rapport n°28/92 respectivement, OEA/Ser.L./V/II.82 , cités par R. Kogod Goldman, « Lois d'amnistie et droit international : un cas spécifique », in C.N.C.D.H./C.I.J., *Non à l'impunité, oui à la justice. Rencontres internationales sur l'impunité des auteurs de violations graves des droits de l'homme*, 2-25 novembre 1992.

Cette réflexion, menée pendant plusieurs années par M. Joinet en consultation avec les ONG, a conduit à un projet d'« Ensemble de principes pour la protection et la promotion des droits de l'homme par la lutte contre l'impunité », présenté dans le rapport final du Rapporteur spécial (E/CN.4/Sub.2/1997/20/Rev.1).

Le projet d'Ensemble des principes traite de l'amnistie sur la base de deux directives simples :

- Le droit à un recours équitable et efficace « implique que toute victime ait la possibilité de faire valoir ses droits en bénéficiant d'un recours équitable et efficace, notamment pour obtenir que soit jugé son oppresseur et obtenir réparation. » (§ 26 du rapport final. Cf. Principe 18)

- L'amnistie ne peut être accordée aux auteurs de crimes graves tant que les victimes n'ont pas obtenu justice par la voie de recours efficace. Elle est de toute façon juridiquement sans effet sur les actions des victimes liées au droit à réparation (§ 32 du rapport et Principe 25).

Le projet rappelle par ailleurs le droit des peuples à la vérité (Principe 1), le devoir de mémoire de l'Etat (Principe 2) et le droit « imprescriptible » de savoir des victimes (Principe 3). Il est actuellement examiné par la Commission des droits de l'Homme, qui l'a fait parvenir pour commentaire aux Etats et aux organisations intergouvernementales et non-gouvernementales.

La réconciliation nationale, aussi impérative qu'elle puisse être après une période de crise ou d'oppression, est loin d'être une tâche aisée. Elle est un long processus de conciliation qui passe par la justice pour parvenir à la reconnaissance pleine et entière d'un patrimoine historique douloureux. Comme l'écrivaient les rapporteurs spéciaux sur l'impunité en 1993 : « La réconciliation nationale ne peut être acceptée que lorsqu'il devient possible de faire la part du pardon et de l'oubli. » (E/CN.4/Sub.2/1993/6, § 127)

L'amnistie des auteurs de violations graves des droits de l'Homme, étape ultime de ce processus, est l'acte par lequel une Nation pardonne ce qu'elle ne peut oublier.

OdF