# LES LOIS SUR L'HISTOIRE. LE CAS EUROPÉEN

**Luigi Cajani** enseigne l'histoire moderne à la faculté des sciences humaines de l'Université La Sapienza de Rome et la didactique de l'histoire à l'École supérieure pour l'enseignement secondaire du Latium. Parmi ses publications récentes, on lira : Luigi Cajani (*ed.*), *History Teaching, identities, citizenship*, Stoke on Trent, UK et Sterling, USA, Trentham Books, 2006.

RÉSUMÉ

L'exploitation du passé pour légitimer le présent connaît encore bien des abus. D'où ces guerres des mémoires qui opposent historiens, autorités politiques et différents acteurs sociaux. L'Europe est devenue un théâtre important de telles guerres, à cause des « lois mémorielles » françaises, notamment, et d'une décision-cadre de l'Union européenne qui vise à imposer par le droit pénal une interprétation officielle de certains faits historiques. Analyser les implications de ces mesures sur la recherche historique et sur l'enseignement est l'objet de l'article.

Le 28 Novembre 2008 le Conseil de l'Union Européenne a approuvé une décision-cadre sur la lutte contre le racisme et la xénophobie[1] qui suscite beaucoup d'inquiétude et de réactions chez les historiens parce qu'elle risque de porter atteinte à la liberté de recherche et d'enseignement. Cette décision-cadre, en effet, ne se borne pas à punir (avec un emprisonnement d'un à trois ans) les comportements proprement racistes et xénophobes (« l'incitation publique à la violence ou à la haine visant un groupe de personnes ou un membre d'un tel groupe, défini par référence à la race, la couleur, la religion, l'ascendance, l'origine nationale ou ethnique »[2]), mais aussi l'expression d'opinions qui sont liées à la recherche historique, telles que

> l'apologie, la négation ou la banalisation grossière publiques des crimes de génocide, crimes contre l'humanité et crimes de guerre, tels que définis aux articles 6, 7 et 8 du Statut de la Cour pénale internationale, visant un groupe de personnes ou un membre d'un tel groupe défini par référence à la race, la couleur, la religion, l'ascendance ou l'origine nationale ou ethnique… des crimes définis à l'article 6 de la charte du Tribunal militaire international annexée à l'accord de Londres du 8 août 1945, visant un groupe de personnes ou un membre d'un tel groupe défini par référence à la race, la couleur, la religion, l'ascendance, l'origine nationale ou ethnique, lorsque le comportement est exercé d'une manière qui risque d'inciter à la violence ou à la haine à l'égard d'un groupe de personnes ou d'un membre d'un tel groupe[3].

Cette décision-cadre comporte beaucoup d'éléments inquiétants. Laissons de côté le fait qu'elle impose à tous les États membres de punir la négation de l'Holocauste, qui pourtant ne fait pas l'unanimité[4]. Ce qui importe, c'est que la négation de l'Holocauste n'a rien à voir avec la recherche historique. L'inquiétude des historiens porte sur le fait que cette décision-cadre pourrait concerner un nombre potentiellement considérable d'événements historiques qui peuvent être considérés comme des crimes de guerre ou contre l'humanité, notamment des génocides. Or, rien n'est dit clairement sur les autorités qui ont ou auront à statuer de la définition juridique des faits historiques. La décision-cadre mentionne, comme on l'a vu, deux institutions : le Tribunal de Nuremberg, qui a jugé les crimes commis pendant la Deuxième Guerre mondiale, et le Tribunal pénal international, qui peut juger seulement les crimes commis après le 1er juillet 2002, date de son entrée en vigueur[5]. En outre, la décision-cadre comporte une clause de réserve, qui fait référence aux tribunaux nationaux :

> Tout État membre peut, lors de l'adoption de la présente décision-cadre ou

> ultérieurement, faire une déclaration aux termes de laquelle il ne rendra punissables la négation ou la banalisation grossière des crimes visés au paragraphe 1, points c) et/ou d), que si ces crimes ont été établis par une décision définitive rendue par une juridiction nationale de cet État membre et/ou une juridiction internationale ou par une décision définitive rendue par une juridiction internationale seulement[6].

Cette inclusion des tribunaux nationaux ne peut que créer des différences sérieuses entre les États, avec des risques de conflits, de confusion, d'abus. Sans compter que dans le paysage, il y a d'autres instances institutionnelles. En France, par exemple (comme on verra en détail plus bas), l'Assemblée nationale a aussi déclaré crimes contre l'humanité certains événements historiques. Et la Commission Européenne envisage d'intervenir à son tour. Dans une déclaration de son Conseil on lit en effet :

> [Cette déclaration-cadre] ne concerne pas les infractions commises pour d'autres motifs, par exemple celles commises par des régimes totalitaires. Le Conseil déplore toutefois l'ensemble de ces infractions.
>
> Le Conseil invite la Commission à examiner, dans les deux ans à compter de l'entrée en vigueur de la décision-cadre, si un autre instrument est nécessaire pour couvrir l'apologie publique, la négation ou la banalisation grossière des crimes de génocide, des crimes contre l'humanité et des crimes de guerre visant un groupe de personnes défini par des critères autres que la race, la couleur, la religion, l'ascendance ou l'origine nationale ou ethnique, tels que le statut social ou les convictions politiques, et à lui faire rapport à ce sujet. […]
>
> À cet égard, la Commission organisera une audition publique européenne sur les crimes de génocides, les crimes contre l'humanité et les crimes de guerre commis par des régimes totalitaires, ainsi que par ceux qui font l'apologie publique de ces crimes, les nient, les déforment ou les banalisent grossièrement, et elle souligne qu'il est nécessaire de prévoir une réparation appropriée pour les injustices et, le cas échéant, elle soumettra une proposition de décision-cadre relative à ces crimes[7].

Cela répond aux demandes de certains pays autrefois au-delà du « rideau de fer » qui voudraient que la décision-cadre soit étendue aux « crimes » de l'Union soviétique et des anciens régimes communistes européens. On peut donc prévoir la préparation d'une liste de tels crimes, avec une procédure qui reste à préciser.

Un autre problème tient à la définition des comportements délictueux. En effet, si la définition d'« apologie » et de « négation » peut paraître claire, celle de « banalisation grossière » est plutôt vague et peut donc produire de sérieuses différences de jugement. Cette préoccupation est confirmée par l'analyse d'autres lois analogues comme la loi belge, qui parle de « la négation, la minimisation, la justification ou l'approbation », l'a montré : les mots « minimisation » et « justification » ont été interprétés par les juristes comme signifiant qu'un fait historique est justifié ou sa gravité amoindrie par le contexte si, par exemple, on le considère comme réaction à un danger ou à un acte de violence[8]. Il est évident qu'avec une interprétation de ce type le juge pénètre profondément dans le travail de l'historien. Qu'un tribunal définisse pour toujours une vérité historique est contraire à toute logique de recherche historique.

Cette décision-cadre s'inscrit dans un complexe d'initiatives législatives qui s'est développé à partir des années 1990. Cela a commencé par les lois punissant la négation de l'Holocauste et des crimes nazis, en France avec la loi Gayssot en 1990[9], en Autriche en 1992[10], en Allemagne en 1994[11] et en Belgique en 1995[12]. Ces lois élargissaient le champ des lois en vigueur, punissant les manifestations racistes, xénophobes et antisémites, en y ajoutant la mention spécifique de négation de l'Holocauste. D'autres lois ont suivi, plus générales, qui entendent punir la négation de tout génocide et crime contre l'humanité, comme en Suisse en 1993[13], en Espagne en 1995[14] et au Portugal en 2007[15]. Le Conseil de l'Europe y a ajouté en 2002, en adoptant un protocole additionnel à la convention sur la cybercriminalité, pour punir également la « négation, minimisation grossière, approbation ou justification du génocide ou des crimes contre l'humanité… tels que définis par le droit international et reconnus comme tels par une décision finale et définitive du Tribunal militaire international, établi par l'accord de Londres du 8 août 1945, ou par tout autre tribunal international établi par des instruments internationaux pertinents et dont la juridiction a été reconnue par cette Partie[16]. » Ce protocole a déjà été signé et ratifié par une vingtaine d'États européens.[17] Dans le *Rapport explicatif*[18] de ce protocole, les rédacteurs expliquaient que depuis la Deuxième Guerre mondiale d'autres génocides et crimes contre l'humanité avaient été commis avec des motivations racistes et xénophobes ; ils avaient alors décidé de les inclure lorsqu'ils auraient été reconnus et condamnés par un tribunal international,

comme les tribunaux pénaux pour l'ex-Yougoslavie et pour le Rwanda, la Cour pénale internationale ou d'autres tribunaux internationaux à venir. Implicitement, étaient exclus de ce texte les crimes commis avant la Deuxième Guerre mondiale ainsi que ceux commis après s'ils ne tombaient pas sous la compétence d'un de ces tribunaux. Mais ces crimes allaient être pris en compte par d'autres biais. Déjà, en 2000, la République Tchèque avait ajouté à son code pénal un article qui punissait de six mois à trois ans de prison la négation du génocide et des autres crimes contre l'humanité commis « par les nazis et par les communistes »[19]. Une telle formulation pouvait comprendre l'Union soviétique pendant son histoire entière, avant et après la Deuxième Guerre mondiale, et tous les régimes communistes, notamment ceux de l'Europe. On voit combien les pays autrefois au-delà du « rideau de fer » visent à mettre sur le même plan le nazisme et le communisme, et portent l'attention à leur propre histoire, non à la dimension universelle des crimes.

Le cas de la France est différent. Des lois dites *mémorielles* y ont tracé une voie nouvelle dans le rapport entre législation et histoire[20]. La loi Gayssot, qui en est une, avait déjà suscité des critiques, notamment celles de Pierre Vidal-Naquet[21] et de Madeleine Rébérioux qui, dans un article de 1996, avait prévu que cette loi allait ouvrir le chemin vers des vérités officielles sur d'autres génocides[22]. En effet en 2001, deux lois de cette sorte ont été promulguées. Par la première, la France reconnaissait le génocide arménien commis dans l'Empire ottoman pendant la Première Guerre mondiale[23], sans cependant pénaliser sa négation. Ainsi, sous la pression de ses citoyens d'origine arménienne et dans le contexte de la controversée adhésion de la Turquie à l'Union Européenne, elle reconnaissait un crime dans lequel elle n'était impliquée ni comme auteur ni comme victime. La deuxième a été la loi Taubira, qui déclarait crime contre l'humanité « la traite négrière transatlantique ainsi que la traite dans l'océan Indien d'une part, et l'esclavage d'autre part, perpétrés à partir du XV^e^ siècle, aux Amériques et aux Caraïbes, dans l'océan Indien et en Europe contre les populations africaines, amérindiennes, malgaches et indiennes »[24]. Selon la ministre de la Justice Elisabeth Guigou, cela devait couvrir l'esclavage pratiqué dans les colonies françaises[25], mais aussi affirmer « notre refus de toutes les formes actuelles de discriminations, notamment toutes les formes modernes d'asservissement de l'homme par l'homme qui, aujourd'hui encore, nous entourent »[26]. Une loi essentiellement symbolique, donc, et sans conséquences pénales, mais qui, à la différence des précédentes, voulait réglementer la recherche et l'enseignement : « Les programmes scolaires et les programmes de recherche en histoire et en sciences humaines accorderont à la traite négrière et à l'esclavage la place conséquente qu'ils méritent »[27]. Une telle intrusion dans le champ de la recherche et de l'enseignement allait gagner du poids avec la loi Mekachera, « portant reconnaissance de la Nation et contribution nationale en faveur des Français rapatriés »[28]. L'article premier de la loi demandait que « la Nation exprime sa reconnaissance aux femmes et aux hommes qui ont participé à l'œuvre accomplie par la France dans les anciens départements français d'Algérie, au Maroc, en Tunisie et en Indochine ainsi que dans les territoires placés antérieurement sous la souveraineté française ». L'article 4 demandait ensuite que « les programmes scolaires reconnaissent en particulier le rôle positif de la présence française outre-mer, notamment en Afrique du Nord et accordent à l'histoire et aux sacrifices des combattants de l'armée française issus de ces territoires la place éminente à laquelle ils ont droit ». Imposer ainsi une interprétation officielle de l'histoire coloniale fit réagir vivement. Le quotidien *Le Monde* publia le 25 mars une pétition intitulée « Colonisation : non à l'enseignement d'une histoire officielle », signée par les historiens Claude Liauzu, Gilbert Meynier, Gérard Noiriel, Frédéric Régent, Trinh Van Thao and Lucette Valensi, qui demandaient l'abrogation de la loi « parce qu'elle impose une histoire officielle, contraire à la neutralité scolaire et au respect de la liberté de pensée qui sont au cœur de la laïcité, parce que, en ne retenant que le « rôle positif » de la colonisation, elle impose un mensonge officiel sur des crimes, sur des massacres allant parfois jusqu'au génocide, sur l'esclavage, sur le racisme hérité de ce passé, parce qu'elle légalise un communautarisme nationaliste suscitant en réaction le communautarisme de groupes ainsi interdits de tout passé. » La pétition concluait en rappelant que seuls les historiens ont la tâche et la responsabilité de la recherche et de l'enseignement « par un travail en commun, par une confrontation entre les historiens des sociétés impliquées ».

« La pétition concluait en rappelant que seuls les historiens ont la tâche et la responsabilité de la recherche et de l'enseignement « par un travail en commun, par une confrontation entre les historiens des sociétés impliquées ».

La pétition dépassa les mille signatures (les proposeurs arrêtèrent symboliquement l'opération à 1001) et fut à l'origine d'un déferlement de débats, de prises de position dans les média et d'initiatives diverses. Ainsi, un appel de la Ligue des Droit de l'Homme le 13 avril[29], l'appel « Je n'enseignerai pas le bon temps des colonies ! » le 19 avril par un groupe d'enseignants du secondaire[30], la motion « Il appartient aux historiens d'écrire l'histoire et aux enseignants de l'enseigner » du 22 mai par l'Association des Professeurs d'Histoire et Géographie[31]. Le 17 juin, est fondé le Comité de Vigilance face aux Usages Publics de l'Histoire (CVUH), animé par Gérard Noiriel, Michèle Riot-Sarcey et Nicolas Offenstadt. Le manifeste alors publié plaçait cette loi dans le contexte élargi du rapport entre politique et histoire, et appelait les historiens et les enseignants d'histoire à une action collective de résistance.

Bientôt un autre épisode allait élargir la réaction. En septembre 2005 le Collectif des Antillais, Guyanais, Réunionnais et Mahorais (Collectifdom) portait plainte pour négation de crime contre l'humanité contre l'historien Olivier Pétré-Grenouilleau, auteur du livre *Les traites négrières*[32], qui venait de recevoir le Prix du Sénat du livre d'histoire. Le prétexte de cette plainte avait été une interview de l'auteur au *Journal du Dimanche*, dans laquelle il avait affirmé que « les traites négrières ne sont pas des génocides », parce qu'elles n'avaient pas comme but l'extermination d'un peuple ; il y avait aussi critiqué la loi Taubira, parce que, en déclarant les traites négrières crimes contre l'humanité, elle comportait « une comparaison avec la Shoah »[33]. La connexion entre la loi Taubira et la loi Gayssot ainsi établie, Patrick Karam, le président du Collectif, demanda la suspension de Pétré-Grenouilleau de l'enseignement universitaire. Patrick Karam, le président du Collectif, demanda aussi la suspension de Pétré-Grenouilleau de l'enseignement universitaire, établissant ainsi une connexion entre la loi Taubira et la loi Gayssot.

La réaction du monde universitaire fut très énergique. Le 13 décembre, dix-neuf historiens publiaient dans le quotidien *Libération* l'appel, *Liberté pour l'histoire !*, qui réclamait l'abrogation de toutes les lois mémorielles, en argumentant que « dans un État libre, il n'appartient ni au Parlement ni à l'autorité judiciaire de définir la vérité historique. » Vrai manifeste théorique, l'appel refusait avec force la subordination de l'histoire à la politique : « l'histoire n'est pas une religion. L'historien n'accepte aucun dogme, ne respecte aucun interdit, ne connaît pas de tabous. Il peut être dérangeant. L'histoire n'est pas la morale. L'historien n'a pas pour rôle d'exalter ou de condamner, il explique. L'histoire n'est pas l'esclave de l'actualité. […] L'histoire n'est pas la mémoire. […] L'histoire n'est pas un objet juridique.[...] La politique de l'État, même animée des meilleures intentions, n'est pas la politique de l'histoire »[34].

L'appel fut chaudement accueilli. Moins d'un mois plus tard, il comptait déjà 444 signataires, parmi lesquels Elie Barnavi, Saul Friedländer, Jacques Le Goff et Emmanuel Leroy Ladurie. Mais cette radicalisation de la campagne d'opposition amena un autre appel[35] du CVUH qui, tout en confirmant sa demande d'abolition de l'article 4 de la loi Mekachera et en défendant les autres lois mémorielles, expliquait aux promoteurs de *Liberté pour l'histoire ! :*

> La réflexion critique sur le passé n'appartient pas aux seuls historiens, mais concerne la totalité des sujets, conscients de l'état de crise dans laquelle nous sommes plongés et qui souhaitent se situer dans le monde contemporain en toute connaissance. La connaissance scientifique de l'histoire et l'évaluation politique du passé sont deux démarches nécessaires dans une société démocratique, mais qui ne peuvent être confondues. Il n'appartient pas aux historiens de régenter la mémoire collective. En revanche, si la représentation nationale est en droit de se prononcer pour éviter les dérives négationnistes ou rendre compte d'une prise de conscience, certes tardive, des méfaits de l'esclavage ou de la colonisation au nom de la Nation, de l'Empire ou d'une République exclusive, il ne lui appartient pas de se prononcer sur la recherche et l'enseignement de l'histoire.

Au delà des divergences, certes importantes, on peut remarquer un accord sur la question fondamentale, le refus de l'ingérence de l'État dans le travail des historiens. La divergence majeure concerne l'évaluation de la *loi Gayssot* et de la *loi Taubira*. Le CVUH voulait sauvegarder la première au nom de la lutte contre le négationnisme en tant qu'expression d'antisémitisme, et la deuxième aussi, comme reconnaissance de culpabilité de l'État, sans autres conséquences sur la recherche et l'enseignement de l'histoire. Mais les événements allaient montrer que la crainte d'une dérive vers un contrôle étatique de l'histoire n'était pas vaine. En effet, quelque moi plus tard, le système des *lois mémorielles* se renforçait : le 12 avril, le député socialiste Didier Migaud présentait à l'Assemblée Nationale une nouvelle loi sur le génocide arménien, qui complétait celle de 2001 en ajoutant les mêmes peines que dans la *loi Gayssot*. Approuvée en première lecture le 12 octobre 2006[36], la loi suscita une nouvelle vague de protestations, dont celle d'un groupe de juristes demandant l'abrogation de toutes les lois mémorielles car anticonstitutionnelles[37].

La double campagne contre la *loi Mekachera* et pour le soutien d'Olivier Pétré-Grenouilleau fut fructueuse : le

deuxième alinéa de l'article 4 de la *loi Mekachera* fut abrogé le 15 février 2006[38], après que le Conseil Constitutionnel eut déclaré qu'une disposition sur le contenu des programmes scolaires ne pouvait pas relever du domaine d'une loi[39]. Puis, début février, le Collectifdom retirait la plainte contre Olivier Pétre-Grenouilleau[40], en s'avouant vaincu par les réactions négatives suscitées.

À l'échelle européenne, la décision-cadre de l'Union n'est pas passée sans difficulté auprès des États membres. À l'origine il y eut la loi pour une « Action commune contre le racisme et la xénophobie »[41], adoptée en 1996, qui punissait non seulement les actes et les propos racistes, mais aussi « l'apologie publique, dans un but raciste ou xénophobe, des crimes contre l'humanité et les violations des droits de l'homme », ainsi que « la négation publique des crimes définis à l'article 6 du statut du Tribunal militaire international annexé à l'accord de Londres du 8 avril 1945 ». Cette Action commune souleva des réserves du côté du Royaume Uni, qui déclara que, en accord avec les principes de sa législation pénale, il appliquerait ces règles seulement « lorsque le comportement en question sera menaçant, injurieux ou insultant et s'accompagnera de l'intention d'inciter à la haine raciale ou sera susceptible d'avoir ce résultat ». Une déclaration du même genre fut également faite par la délégation danoise. Ainsi était soulignée une distinction importante entre la simple expression d'une opinion et l'expression qualifiée par un comportement qui impliquait d'autres crimes.

Cette initiative poursuivit son chemin jusqu'à la proposition en 2001 d'une décision-cadre concernant la lutte contre le racisme et la xénophobie[42]. Celle-ci révisait la liste des crimes prévus par l'Action commune en ajoutant la « minimisation » à la « négation », reflétant ainsi les mesures contre la négation de l'Holocauste introduites dans le code pénal allemand en 1994 et dans la législation belge en 1995, et en ajoutant le Tribunal Pénal International[43] à côté du Tribunal de Nuremberg. Cette décision-cadre prévoyait aussi les peines de prison « dont le maximum ne peut être inférieur à deux ans », outre des « peines accessoires ou alternatives telles que le travail d'intérêt général ou la participation à des cours de formation, la déchéance de certains droits civils ou politiques ou la publication de tout ou partie d'un jugement, et amendes »[44].

Selon les prévisions de ses promoteurs, cette décision-cadre aurait dû être approuvée par les États membres au plus tard le 30 juin 2004. Mais une séance du Conseil Justice et affaires intérieures (JAI) du 2 et 3 juin 2005 montra qu'un accord n'avait pas été atteint. Le président du Conseil, le Luxembourgeois Luc Frieden, expliqua en conférence de presse[45]: « We had a very political discussion about that framework decision today. I think this is less a legal document but rather more a political document… The draft framework decision, as amended many times by me and the working group over the past months, has found large support though not unanimous. » L'obstacle principal, reconnut-il, avait été les points de vue différents des États membres à propos de la liberté d'expression : « In some countries, that means that freedom of expression knows almost no boundaries, certainly no boundaries imposed through criminal law sanctions. For others, freedom of expression does have limits. Those limits that freely elected parliaments put into the criminal code, where the interests of others are in conflict with some fundamental human rights. This is a debate that one can have for ages ».

L'obstacle principal, dans cette occasion, avait été Roberto Castelli, ministre italien de la Justice dans le gouvernement de centre-droite de Silvio Berlusconi. Il avait annoncé que l'Italie était en train de réviser sa législation sur la liberté d'expression à la suite du procès contre la journaliste italienne Oriana Fallaci pour offense à l'Islam dans ses écrits récents, et donc qu'il ne pouvait approuver aucune décision du Conseil avant que le Parlement italien se fût prononcé[46]. Mais déjà, auparavant, on avait vu les positions divergentes de la France et de quelques pays scandinaves, ceux-ci ayant refusé à celle-là un appui légal contre des négationnistes de l'Holocauste alors poursuivis par la justice française ; et le Royaume Uni maintenait ses réserves.

En janvier 2007, alors que l'Allemagne présidait l'Union Européenne, et que les réserves italiennes étant tombées avec le nouveau gouvernement de centre gauche de Romano Prodi, la ministre allemande de la Justice, Brigitte Zypries, crut venu le moment de mener à terme le projet de décision-cadre. Elle en annonça l'intention à Dresde, pendant une réunion des ministres européens de la justice et de l'intérieur[47]. Son initiative souleva beaucoup de réactions négatives : ainsi le politologue anglais Timothy Garton Ash, écrivit dans *The Guardian* du 18 janvier[48] que cette initiative, tout en partant de bonnes intentions, aboutissait de fait à une « limitation à la liberté d'expression… tout à fait insensée ». Pour sa part, l'historien allemand Eberhard Jäckel, dans une interview du 1er février sur Deutschlandradio[49], affirmait que la négation de l'Holocauste est « une imbécillité » qui ne doit pas être punie mais plutôt combattue par l'information, à moins qu'elle ne devienne une incitation à la haine. En Italie, surtout, un vaste débat a eu lieu[50], parce que le ministre italien de la Justice, Clemente Mastella, du gouvernement de centre-gauche de Romano Prodi, décida de suivre immédiatement son homologue allemand en proposant pour son pays une loi punissant la négation de l'Holocauste[51]. Cela donna lieu à une révolte parmi les historiens italiens : en une seule journée, plus de 200 ont signé une pétition[52] affirmant qu'une telle loi était dangereuse, inutile et contre-productive, parce qu'elle donnait aux négationnistes « la possibilité de se présenter comme défenseurs de la liberté d'expression » ; parce qu'en

cherchant à imposer une vérité historique, l'État expose cette vérité à perdre toute légitimité et mine « la confiance dans la libre confrontation des positions et dans la libre-recherche historiographique et intellectuelle » ; et parce qu'en Italie il existe déjà des lois punissant l'incitation à la violence, à la haine raciale et à l'apologie des crimes contre l'humanité. La pétition se terminait par l'affirmation que

> "Any limitation on freedom of research or expression, however well intentioned, violates a fundamental principle of scholarship: that the researcher must be able to investigate any aspect of the past and to report without fear what the evidence reveals."

la société civile, seule, est habilitée à combattre le négationnisme par « un combat culturel, éthique et politique constant » Face à cette levée de boucliers, le ministre Mastella modifia son projet de loi, en éliminant toute référence au négationnisme et en se bornant à aggraver les peines contre ceux qui diffuseraient des idées de supériorité et de haine raciale ou ethnique, ou qui commettaient ou inciteraient à commettre des actes de discrimination[53].

La ministre Zypries poursuivit néanmoins son initiative et obtint quelque mois plus tard le vote favorable du Conseil sur la décision-cadre. Non sans que le débat ait manifesté des positions contrastées[54]. Ainsi entre la France et l'Allemagne, qui voulaient des mesures plus sévères, et d'autres, comme le Royaume Uni, la Suède et le Danemark, qui étaient plus sensibles à la protection de la liberté d'expression. La clause suivante, qui fait écho aux réserves britanniques et danoises, permit un compromis en laissant certains États limiter le champ d'application de ces normes: « Les États membres peuvent choisir de ne punir que les actes qui sont soit réalisés d'une manière qui risque de troubler l'ordre public, soit menaçants, injurieux ou insultants »[55].

Depuis, la décision-cadre a poursuivi son chemin sans obstacles, et après avoir obtenu le vote favorable du Parlement européen le 29 novembre 2007, elle a été adoptée, comme on l'a vu : désormais tous les États membres devront l'insérer dans leur législation dans le délai de deux ans.

Outre l'appel des historiens italiens, cette décision-cadre européenne a suscité beaucoup de réactions des historiens et continue à en susciter.

Début septembre 2007 l'American Historical Association a publié un communiqué[56] qui a fait explicitement référence à l'appel *Liberté pour l'histoire !* On y affirme que « Any limitation on freedom of research or expression, however well intentioned, violates a fundamental principle of scholarship: that the researcher must be able to investigate any aspect of the past and to report without fear what the evidence reveals». La recherche scientifique – poursuit le texte – doit être évaluée seulement par les experts du domaine : « If any other body, especially a body with the right to initiate legal proceedings and impose penalties, seeks to influence the course of historical research, the result will inevitably be intimidation of scholars and distortion of their findings ».

Quelques jours plus tard l'Assemblée du Comité international des sciences historiques (CISH) tenue à Beijing le 17 Septembre 2007 s'est alarmée de l'intrusion du pouvoir législatif dans le domaine de la recherche historique, et a invité toutes les organisations affiliées à discuter à fond la question, annonçant aussi qu'elle fera l'objet d'un séance spéciale lors du prochain Congrès International du CISH à Amsterdam en 2010[57].

L'année suivante Pierre Nora, président de l'association Liberté pour l'histoire, a lancé le 10 octobre, lors des « Rendez-vous de l'histoire », un autre appel contre la décision-cadre[58]. En le présentant, Nora soulignait le rôle initiateur que la France, avec ses *lois mémorielles*, avait joué dans cette dérive, et aussi qu'en France cela avait fait naître une forte réaction des historiens, dont on espérait que la politique française les suivrait :

> Si la France a le triste privilège d'être la première, et même la seule, à s'être lancée dans la répression législative en série de la négation des crimes de masse, nous avions, nous, l'antériorité d'une association qui se donnait pour but de faire reconnaître la liberté des enseignants et des chercheurs contre les interventions politiques et les pressions idéologiques de toute nature et origine.
>
> Tout n'est peut-être pas perdu. Les responsables politiques à tous les niveaux ne paraissent pas sourds au message des historiens. Puissent-ils entendre celui que nous lançons ici ![59]

Effectivement, un mois plus tard, une commission de l'Assemblée nationale chargée d'étudier la question des lois mémorielles présentait un rapport[60] qui déplorait l'excès des politiques de la mémoire et, tout en estimant que les lois existantes devaient demeurer, recommandait à l'Assemblée de ne plus légiférer sur l'histoire ni de prescrire les contenus

de l'enseignement. On perçoit déjà ce réalignement dans une réserve française introduite dans le procès verbal de la décision-cadre pour en limiter l'application aux seules sentences des tribunaux internationaux : « La France déclare, conformément à l'article 1er, paragraphe 4, qu'elle ne rendra punissables la négation ou la banalisation grossière des crimes visés au paragraphe 1, points c) et/ou d), que si ces crimes ont été établis par une décision définitive rendue par une juridiction internationale. »[61]

D'autres pays ont posé des réserves. La Lettonie, par exemple, a insisté sur l'inclusion des crimes des régimes communistes[62], tandis que l'Allemagne a souligné la nécessité de sauvegarder les différences des systèmes juridiques des États membres[63]. La Commission européenne, de son côté, a déclaré la primauté du droit de l'Union Européenne sur les droits nationaux[64]. Divergences et tensions demeurent, et il est prévisible qu'elles se manifesteront pendant les deux années prévues pour l'intégration de cette décision-cadre dans les législations nationales. Quant au rapport entre historiens et politique, partout et toujours complexe et délicat, il se trouve maintenant en Europe dans une phase nouvelle, et difficile.

**NOTES**

[1] « Décision-cadre 2008/913/JAI du Conseil du 28 novembre 2008 sur la lutte contre certaines formes et manifestations de racisme et de xénophobie au moyen du droit pénal », *Journal officiel de l'Union européenne*, 6.12.2008, pp. L 328/55 - L 328/58.

[2] *Ivi*, art. 1 (a).

[3] *Ivi*, art. 1 (c) (d).

[4] Par exemple, peu avant l'approbation de cette décision-cadre, le Tribunal constitutionnel espagnol (sentence STC 235/2007) avait déclaré partiellement inconstitutionnel l'article 607 alinéa 2 du code pénal, qui punissait tant la négation que la justification de génocides. Selon le Tribunal constitutionnel, seule la justification doit être poursuivie parce qu'elle représente, contrairement à la simple négation, une incitation à la violence (voir « Negar el genocidio entra en el ámbito de la libertad de expresión, según el Constituciona »l, dans *El País*, 17.11.2006).

[5] Voir *Rome Statute of the International Criminal Court*, art. 11.

[6] *Décision-cadre* 2008/913/JAI …, p. L 328/57.

[7] Conseil de l'Union Européenne, Bruxelles, le 25 novembre 2008 (26.11), 15699/1/08 REV 1 DROIPEN 91, « Annexe, Déclarations à inscrire au procès-verbal du Conseil au moment de l'adoption de la décision-cadre », p. 3.

[8] Voir Emanuela Fronza, « Profili penalistici del negazionismo », dans *Rivista italiana di diritto e procedura penale*, n.s., XLII (1999), pp. 1034-1074, ici pp. 1050, 1061-1062.

[9] *Loi no 90-615 du 13 juillet 1990 tendant à réprimer tout acte raciste, antisémite ou xénophobe.*

[10] « Bundesverfassungsgesetz, mit dem das Verbotsgesetz geändert wird (Verbotsgesetz-Novelle 1992) », *Bundesgesetzblatt für die Republik Österreich*, 19.3.1992, p. 743.

[11] Bundesrepublik Deutschland, *Strafgetzbuch*, § 130.

[12] *Loi tendant à réprimer la négation, la minimisation, la justification ou l'approbation du génocide commis par le régime national-socialiste allemand pendant la seconde guerre mondiale*, 23 mars 1995.

[13] Entrée en vigueur le 1.1.1995 (art. 261bis Code pénal suisse).

[14] *Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal, art. 607.2.*

[15] *Lei nº 59/2007 de 04-09-2007, Artigo 1.º - Alteração ao Código Penal, Artigo 240: Discriminação racial, religiosa ou sexual.*

[16] Conseil de l'Europe, *Protocole additionnel à la convention sur la cybercriminalité, relatif à l'incrimination d'actes de nature raciste et xénophobe commis par le biais de systèmes informatiques*, Strasbourg, 28.1.2003, art. 6.

[17] Hors d'Europe, le Canada l'a signé en 2005, mais il ne l'a pas encore ratifié et le protocole n'y est pas en vigueur. Voir http://conventions.coe.int/Treaty/Commun/ChercheSig.asp?NT=189&CM=8&DF=1/21/2009&CL=FRE .$

[18] Voir http://conventions.coe.int/Treaty/FR/Reports/Html/189.htm. Voir http://conventions.coe.int/Treaty/en/reports/html/189.htm

[19] Česká republika, *Trestní zákon*, art. 261a.

[20] Les dossiers sur les lois mémorielles se trouvent sous les liens http://www.histoire.presse.fr/html/liberteHistoire.jsp et http://www.ldh-toulon.net/spip.php?rubrique49 , et dans *L'État et ses mémoires*, dans « Regards sur l'actualité », n. 325, *La documentation française*, Novembre 2006. Voir aussi René Rémond, *Quand l'État se mêle de l'histoire*, Stock, Paris 2006 et Tzvetan Todorov, L'Esprit des Lumières, Éditions Robert Laffont, Paris 2006, pp. 76-78.

[21] Pierre Vidal-Naquet, « *Qui sont les assassins de la mémoire ?* », dans Pierre Vidal-Naquet, *Les assassins de la mémoire. « Un Eichmann de papier » et autres essays sur le révisionnisme*, Édition revue et augmentée. Postaface de Gisèle Sapiro, La Découverte, Paris 2005, pp. 187-207, ici p. 206.

[22] Madeleine Rebérioux, « Contre la loi Gayssot », dans *Le Monde*, 21.5.1996.

[23] *Loi n° 2001-70 du 29 janvier 2001 relative à la reconnaissance du génocide arménien de 1915.*

[24] *Loi n° 2001-434 du 21 mai 2001 tendant à la reconnaissance, par la France, de la traite et de l'esclavage en tant que crime contre l'humanité*, art. 1.

[25] Assemblée Nationale,*1re séance du 18 février 1999 Compte rendu intégral*, p. 01639.

[26] *Ivi*, p. 01634.

[27] *Loi n° 2001-434…* , art. 2.

[28] *Journal Officiel*, n° 46 du 24 février 2005, p. 3128.

[29] www.ldh-toulon.net/spip.php?article592.

[30] http://www.ldh-toulon.net/spip.php?article589.

[31] www.aphg.fr/Ecrirelhistoire.pdf

[32] Olivier Pétré-Grenouilleau, *Les traites négrières. Essai d'histoire globale*, Éditions Gallimard, Paris 2004.

[33] « Un prix pour Les traites négrières. Interview de Christian Sauvage », dans *Le Journal du dimanche*, 12.6.2005.

[34] « Une pétition pour l'abrogation des articles de loi contraignant la recherche et l'enseignement de cette discipline. Liberté pour l'histoire », dans *Libération*, 13.12.2005.

[35] « Vigilance sur les usages publics de l'histoire ! », dans *L'Humanité*, 21 décembre 2005.

[36] Le compte rendu de la séance se trouve sous le lien www.assemblee-nationale.fr/12/cri/2006-2007/20070012.asp. Cette loi est passée au Sénat, où elle n'a plus eu de suite.

[37] Voir http://www.communautarisme.net/Appel-de-juristes-contre-les-lois-memorielles_a854.html?PHPSESSID=149a1101828e4b9b3544827b9440f846.

[38] Béatrice Gurrey, Jean-Baptiste de Montvalon, « Colonisation : Chirac évite un débat au Parlement », dans *Le Monde*, 7 Janvier 2006.

[39] Conseil Constitutionnel, *Décision n° 2006-203 L - 31 janvier 2006.*

[40] Jean-Baptiste de Montvallon, *« Le collectif DOM retire sa plainte contre un historien de l'esclavage »*, dans *Le Monde*, 4.2.2006.

[41] « Action commune du 15 juillet 1996 adoptée par le Conseil sur la base de l'article K.3 du traité sur l'Union européenne, concernant l'action contre le racisme et la xénophobie », dans « Journal officiel » L 185 du 24/07/1996, pp. 5–7.

[42] *Proposition de décision-cadre du Conseil concernant la lutte contre le racisme et la xénophobie (2002/C 75 E/17)*, dans « Journal officiel des Communautés Européennes », C 75 E, 26.3.2002, pp. 269-273. Pour le suivi de l'affaire voir http://ec.europa.eu/prelex/detail_dossier_real.cfm?CL=fr&DosId=169885

[43] Il fut établi le 17.7.1998 pendant une conférence diplomatique à Rome et entra en activité le 1.7.2002.

[44] *Proposition de décision-cadre…*, art. 6

[45] Justice and Home Affairs, Press Release 2.6.2005, *No agreement on the framework decision on combating racism and xenophobia at the Justice and Home Affairs Council* (www.eu2005.lu/en/actualites/communiques/2005/06/02jairx/index.html).

[46] Franco Papitto, *« Razzismo, la UE non decide »*, dans "la Repubblica", 24.2.2005; « Direttiva UE sul razzismo. Castelli : la blocco per la Fallaci », dans *La Repubblica*, 3.6.2005; Giacomo Galeazzi, « Il rinvio a giudizio per vilipendio dell'islam della giornalista. Castelli : dopo il "caso Fallaci" stop alla direttiva sul razzismo », dans *La Stampa*, 3.6.2005 ; Ivo Caizzi, « UE e razzismo, stop italiano legato al caso della Fallaci », dans *Corriere della Sera*, 3.6.2005.

[47] « EU soll Schoah-Leugner strafen », dans *Tageszeitung*, 9.1.2007.

[48] Timothy Garton Ash, « A blanket ban on Holocaust denial would be a serious mistake », dans *The Guardian*, 18.1.2007 (www.guardian.co.uk/commentisfree/2007/jan/18/comment.secondworldwar).

[49] www.dradio.de/dkultur/sendungen/kulturinterview/588968/

[50] Voir la revue de presse sous www.sissco.it/ariadne/loader.php/it/www/sissco/dossiers/negazionismo/rassegna_stampa/

[51] www.giustizia.it/ministro/com-stampa/xv_leg/19.01.07.htm

[52] www.sissco.it/ariadne/loader.php/it/www/sissco/dossiers/negazionismo/appello/. Cette pétition fut lancée par Marcello Flores, Simon Levis Sullam et Enzo Traverso, qui ont dirigé l'ouvrage en plusieurs volumes *Storia della Shoah. La crisi dell'Europa, lo sterminio degli ebrei e la memoria del XX secolo*, UTET, Torino 2005.

[53] Voir Alberto Custodero, « Mastella presenta la sua legge : 12 anni per apologia della Shoah », dans *La Repubblica*, 25.1.2007 ; le texte de ce dessin de loi se trouve sous http://www.giustizia.it/dis_legge/xvleg/negazionismo_ddl.htm et la rélation de présentation sous www.giustizia.it/newsonline/data/multimedia/1935.pdf. Bien que approuvé par le Conseil des Ministres, ce dessin de loi n'a pas été discuté par le Parlement.

[54] Voir Mariella Palazzolo, « Berlino : sanzioni comuni contro ogni negazionismo », dans *Il Riformista*, 22.2.2007 ; Pier Paolo Pittau, « Negazionismi e razzismo diventano reati in tutta la Ue », dans *Il Messaggero*, 20.4.2007¸ Enrico Brivio, « La UE ha deciso : sono reati il razzismo e la xenofobia », dans *Il Sole 24 ore*, 24.4.2007.

[55] Conseil de l'Union Européenne, 8364/07 (Presse 77), *Communiqué de Presse 2794e session du Conseil Justice et affaires intérieures*, Luxembourg, les 19-20 avril 2007, p. 23.

[56] *AHA Statement on the Framework Decision of the Council of the European Union on the Fight against Racism and Xenophobia* (www.historians.org/Perspectives/issues/2007/0711/0711int3.cfm).

[57] Voir www.cish.org.

[58] « Appel de Blois », dans *Le Monde*, 11.10.2008. La liste des signatures à été publié par le même quotidien, le 28.11.2008, p. 9.

[59] Pierre Nora, « Liberté pour l'histoire ! », dans *Le Monde*, 11.10.2008.

[60] Assemblée nationale, *Rapport d'information… sur les questions mémorielles, Président-Rapporteur M. Bertrand Accoyer* ; Catherine Coroller, « La mémoire ne sera plus au menu des députés », dans *Libération*, 19.11.2008.

[61] Conseil de l'Union Européenne, Bruxelles, le 26 novembre 2008, 16351/1/08 REV 1 DROIPEN 94, Annexe, « Déclarations à inscrire au procès-verbal du Conseil au moment de l'adoption de la décision-cadre », p. 3.

[62] *Ivi*, pp. 5-7.

[63] *Ivi*, pp. 4-5.

[64] *Ivi* , p. 4.