

LE PLURALISME JURIDIQUE, LA JUSTICE TRANSITIONNELLE ET ALTERNATIVE : LE CAS DU CONFLIT ARMÉ INTERNE COLOMBIEN

Nelson Arturo Ovalle Diaz

Numéro hors-série, mars 2015

L'État de droit en Amérique latine et au Canada

URI : <https://id.erudit.org/iderudit/1067952ar>

DOI : <https://doi.org/10.7202/1067952ar>

[Aller au sommaire du numéro](#)

Éditeur(s)

Société québécoise de droit international

ISSN

0828-9999 (imprimé)

2561-6994 (numérique)

[Découvrir la revue](#)

Citer cet article

Ovalle Diaz, N. A. (2015). LE PLURALISME JURIDIQUE, LA JUSTICE TRANSITIONNELLE ET ALTERNATIVE : LE CAS DU CONFLIT ARMÉ INTERNE COLOMBIEN. *Revue québécoise de droit international / Quebec Journal of International Law / Revista quebequense de derecho internacional*, 307–334. <https://doi.org/10.7202/1067952ar>

Résumé de l'article

Les modes alternatifs de règlement des différends constituent une option de rechange pour venir en aide aux personnes délaissées par un système de justice étatique (ordinaire ou transitionnel), car des études portant sur le système de justice étatique ont démontré qu'il peut être lent, coûteux et inabordable. Pour cette raison, le Rwanda adopte le modèle de justice alternative de type communautaire appelé juridictions Gacaca. La Colombie possède aussi sa propre justice alternative pour trancher les conflits à faible intensité sociale, notamment les juridictions indigènes et les juges de paix et de conciliation. Donc, il est légitime de se poser les questions suivantes : premièrement, la justice alternative serait-elle un instrument efficace pour trancher les conflits portant sur la violation des règles de droit impératif, ou demeure-t-elle plutôt un mécanisme de résolution de conflits à faible intensité portant uniquement sur des règles facultatives ? Deuxièmement, est-ce que la Cour interaméricaine des droits de l'homme et la Cour pénale internationale pourraient valider un système de justice alternative en Colombie, à l'instar de la justice Gacaca au Rwanda ?

LE PLURALISME JURIDIQUE, LA JUSTICE TRANSITIONNELLE ET ALTERNATIVE : LE CAS DU CONFLIT ARMÉ INTERNE COLOMBIEN

*Nelson Arturo Ovalle Diaz**

Les modes alternatifs de règlement des différends constituent une option de rechange pour venir en aide aux personnes délaissées par un système de justice étatique (ordinaire ou transitionnel), car des études portant sur le système de justice étatique ont démontré qu'il peut être lent, coûteux et inabordable. Pour cette raison, le Rwanda adopte le modèle de justice alternative de type communautaire appelé juridictions Gacaca. La Colombie possède aussi sa propre justice alternative pour trancher les conflits à faible intensité sociale, notamment les juridictions indigènes et les juges de paix et de conciliation. Donc, il est légitime de se poser les questions suivantes : premièrement, la justice alternative serait-elle un instrument efficace pour trancher les conflits portant sur la violation des règles de droit impératif, ou demeure-t-elle plutôt un mécanisme de résolution de conflits à faible intensité portant uniquement sur des règles facultatives? Deuxièmement, est-ce que la Cour interaméricaine des droits de l'homme et la Cour pénale internationale pourraient valider un système de justice alternative en Colombie, à l'instar de la justice Gacaca au Rwanda?

Alternative dispute resolution methods constitute a substitute option to help people that have been neglected by a State justice system (ordinary or transitional), considering studies on such State justice systems demonstrate that they can be slow, costly and unaffordable. For this reason, Rwanda adopted the community-oriented alternative justice model of Gacaca jurisdictions. Colombia also has its own alternative justice system in place to resolve low-intensity social conflicts, such as the indigenous jurisdictions and the Justices of the Peace and Conciliation. Therefore, one may reasonably ask the following questions: firstly, is alternative justice an efficient instrument to resolve conflicts concerning a violation of mandatory rules of law, or does it remain a mechanism designed to resolve low-intensity conflicts concerning exclusively optional rules? Secondly, could the Inter-American Court of Human Rights and the International Criminal Court validate an alternative justice system in Colombia, such as Gacaca justice in Rwanda?

Los mecanismos alternativos de resolución de conflictos son otra opción para ayudar a las personas no atendidas por un sistema de justicia estatal (ordinario o de transición), porque los estudios sobre el sistema de justicia estatal muestran que éste último puede ser lento, caro e inasequible. Por esta razón, Rwanda adopta el modelo alternativo de la justicia basada en las costumbres de la comunidad llamado Tribunales Gacaca. Colombia también tiene su propia justicia alternativa para resolver los conflictos sociales de baja intensidad, es el caso de las jurisdicciones indígenas y los jueces de paz y reconciliación. Por lo tanto, es legítimo preguntarse las siguientes cuestiones: en primer lugar, ¿la justicia alternativa podrá constituir una herramienta eficaz para la resolución de conflictos ocasionados por la violación de las normas de orden público internacional (jus cogens), o ella sigue siendo más bien un mecanismo para la resolución de conflictos baja intensidad? En segundo lugar, ¿es que la Corte Interamericana y la Corte Penal Internacional podrían validar un sistema de justicia alternativa en Colombia, como ocurre con el caso de la justicia Gacaca en Ruanda?

* Nelson Arturo Ovalle Diaz est un avocat colombien (Université Libre <<http://www.unilivre.edu.co>>). Il détient une maîtrise en gestion (Université de Saint-Thomas-d'Aquin <<http://www.usta.edu.co>>), une maîtrise en droit international (Université d'Ottawa <<http://www.llmld.uottawa.ca/fr>> et il est finissant du programme de doctorat en droit transnational (Université d'Ottawa). Monsieur Ovalle Diaz est un expert en théorie du droit, en droits de la personne, en justice sociale, en économie sociale, en droit international et en droit constitutionnel. En outre, il est un chercheur en droit international contemporain et en résolution alternative des conflits. Il possède des connaissances approfondies en ce qui concerne la constitution et le fonctionnement des personnes morales (société, OBNL, OB, coopérative, ONG, etc.).

« Il n'y a pas d'autre justice que la vérité »

- Miguel de Unamuno

La violence politique extrême est un phénomène caractéristique d'un État de type dictatorial, ou d'une situation de conflit armé interne. Cette violence se manifeste par la violation permanente, généralisée et systématique des droits de la personne et du droit international humanitaire. Dans un régime de dictature stable, cette violence est monopolisée exclusivement par l'État. Dans le cadre d'un conflit armé interne, elle est le fait de l'action des différents acteurs armés en conflit.

Généralement, les responsables des violations flagrantes des droits de la personne et du droit international humanitaire sont exclusivement les agents étatiques dans le cas d'une dictature stable (Pinochet au Chili)¹; par contre, dans le cas d'un conflit armé interne prolongé (Colombie), plusieurs acteurs peuvent être responsables de ces violations².

En Colombie, nous nous trouvons principalement en présence de trois catégories d'acteurs coupables de violations flagrantes des droits de la personne et du droit international humanitaire : 1) les forces armées de l'État³ et la police nationale; 2) les groupes des narco-paramilitaires⁴ et 3) les différents mouvements de guérilla. Il faut souligner que les groupes narco-paramilitaires sont les acteurs les plus meurtriers, car ils commettent davantage de violations flagrantes en faisant subir les pires souffrances à leurs victimes⁵.

Cependant, l'histoire colombienne nous enseigne que ces violations flagrantes finissent le plus souvent par une impunité absolue pour les crimes internationaux les plus graves. Par ailleurs, pour les crimes les moins graves, ce sera l'extradition vers un autre pays. En d'autres termes, on constate que les droits des

¹ *Affaire Almonacid Arellano et autres c le Chili* (2006), Int-Am Ct HR (Sér C) n°154 aux para 82.3-82.7, en ligne : Cour interaméricaine des droits de l'homme [Cour IDH] <http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_154_fre.pdf> [*Almonacid Arellano*].

² Human Rights Watch, *War without Quarter : Colombia and International Humanitarian Law*, New York, Human Rights Watch, 1998 à la p 2 [Human Rights Watch].

³ Dans *Caso Masacre de Santo Domingo vs Colombia* (2012), Int-Am Ct HR (Sér C) n° 259, en ligne : Cour IDH <http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_259_esp.pdf>, la Cour interaméricaine des droits de l'homme a condamné à la Colombie, parce que, le 13 décembre 1998 dans le village de Santo Domingo, les forces aériennes colombiennes (FAC) ont lancé six bombes contre la population civile. Comme résultat de cette opération militaire, dix-sept personnes civiles ont été tuées et vingt-sept ont été blessées, cela a inclus neuf enfants (voir paragraphe 2 du jugement). Bien qu'en principe il s'agisse d'une violation au DIH, cet acte constitue en même temps une violation à la *Convention américaine relative aux droits de l'homme*, 22 novembre 1969, en ligne : Commission IDH <<https://www.cidh.oas.org/Basicos/French/c.convention.htm>> (entrée en vigueur : 18 juillet 1978), la Cour a exercé sa compétence sur ce dernier critère [*Convention américaine*].

⁴ Les groupes narco-paramilitaires sont aussi connus dans la littérature des droits de la personne comme les Autodéfenses unies de la Colombie (AUC).

⁵ Lavinia Stan et Nadya Nedelsky, *Encyclopedia of transitional justice*, vol 2, New York, Cambridge University Press, 2013 (« *Despite the difficulties, it is generally agreed that the massacres and disappearances were mainly perpetrated by paramilitaries, whereas kidnappings and land mines were mainly guerrilla tactics* » à la p 106) [Stan et Nedelsky].

victimes colombiennes sont toujours mis de côté au profit des exigences de la politique de coopération internationale en matière de guerre contre les drogues illicites. La vérité est intentionnellement évincée, afin de protéger les hauts dirigeants et d'éviter de mettre en cause la responsabilité pénale pour les crimes internationaux les plus graves. Historiquement, en Colombie, le système de justice transitionnelle, les décisions d'amnistie ainsi que le système de « *plea bargain* » (négociation au sujet de la culpabilité et de la peine) ont été utilisés pour contourner la justice afin de permettre aux hauts responsables de crimes internationaux de se soustraire à leur responsabilité pénale⁶.

Nous nous devons d'attirer l'attention sur le fait que le gouvernement colombien résiste encore à l'établissement d'une commission internationale qui serait chargée de mettre à jour la vérité intégrale sur les principales causes des violations commises ainsi que sur les responsables intellectuels de ces violations. Cependant, beaucoup de ces violations sont documentées par la mémoire communautaire, le travail des historiens, des journalistes et dernièrement par les rapports des organisations internationales. Malgré ce travail de documentation, la justice n'a toujours pas été exercée envers les acteurs intellectuels des violations flagrantes des droits de la personne et du droit international humanitaire.

À l'époque du gouvernement du président Alvaro Uribe Velez, on adopte la *Loi de justice et paix*⁷. Le *Décret 4436*⁸ est également émis le 11 décembre 2006. Ces normes ont été volontairement adoptées dans le but de soustraire les hauts responsables (acteurs intellectuels, émetteurs d'ordres, financiers et dirigeants politiques et patronaux) des groupes narco-paramilitaires à leur responsabilité pénale pour les crimes internationaux qui relèvent de la compétence *ratione materiae* de la Cour pénale internationale.

Compte tenu de ce qui précède, nous nous proposons, dans le cadre de cette introduction, de nous attarder succinctement sur ce qui s'est passé ailleurs dans des contextes similaires. Lorsque les dirigeants furent acculés au pied du mur, alors que les violences politiques ne connaissaient plus de commune mesure, quels mécanismes juridiques les dirigeants ont-ils mis sur pied pour trouver des solutions à ces violences extrêmes?

Auparavant, l'adoption de mécanismes juridiques pour mettre fin aux violences politiques extrêmes relevait d'un choix de société, dans le sens où les États, confrontés à ces violences, décidaient relativement librement, en fonction des contextes, des finalités recherchées et des rapports de force en présence, ainsi que du

⁶ Voir par exemple, Organisation des États américains, Commission Interaméricaine des Droits de l'Homme, *Rapport annuel sur les droits de la personne*, 2010, chapitre IV, Colombie à la p 382, aux para 92-93.

⁷ *Ley 975 de 2005* [2005], Congrès de la Colombie, Journal officiel N° 45980, en ligne : Bogotá Jurídica Digital <<http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=17161>> [*Loi 975, Loi de justice et paix*].

⁸ *Decreto N° 4436* [2006], Ministère de l'Intérieur et de la Justice de Colombie, Journal officiel N° 46.479, en ligne : ICBF <http://www.icbf.gov.co/cargues/avance/docs/decreto_4436_2006.htm> [*Décret 4436*].

type de mécanisme de transition qu'ils entendaient mettre en œuvre. À cet égard, l'oubli ou l'amnistie pouvaient être considérés comme des moyens privilégiés.

Nous pouvons considérer que les mécanismes juridiques utilisés pour mettre fin aux périodes de violences politiques extrêmes sont un choix de société. Ils peuvent être classés en cinq catégories : a) transition accompagnée d'une amnistie totale ou d'une amnistie générale (Espagne et Uruguay); b) demi-vérité à huis clos, après on ne sait pas (Commission Rettig au Chili, Commission pour l'éclaircissement historique au Guatemala); c) à vérité intégrale contre amnistie individuelle (Commission de vérité et réconciliation en Afrique du Sud); d) à vérité totale, publique, ouverte, octroi des pardons et engagement des poursuites judiciaires sur un mode sélectif (Commission nationale sur la disparition de personnes en Argentine et justice Gacaca au Rwanda); e) simplement des poursuites judiciaires sans recherche systématique de la vérité, ni du pardon, ni de l'oubli (Tribunal militaire de Nuremberg, Tribunal militaire de Tokyo, Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie, Tribunal pénal international pour le Rwanda et justice ordinaire au Rwanda)⁹.

Cependant, ce libre choix de société, de nos jours, est très limité. Il existe maintenant un cadre de normes de droit international humanitaire, dont les normes qui punissent « les crimes les plus graves qui touchent l'ensemble de la communauté internationale »¹⁰. Ces normes impératives internationales s'opposent à ce qu'un dirigeant puisse librement choisir le processus de rétablissement de l'ordre, surtout si ce processus consiste en un refus de juger les crimes internationaux commis. Ces normes, en effet, visent « à mettre un terme à l'impunité des auteurs de ces crimes et à concourir ainsi à la prévention de nouveaux crimes »¹¹.

Au regard de cette nouvelle réalité, il apparaît que le manque de volonté de l'État colombien de châtier véritablement les responsables de crimes internationaux pourrait donner lieu à l'intervention de la Cour pénale internationale (CPI), laquelle serait compétente au moins pour les crimes contre l'humanité commis après son entrée en fonctions¹². La CPI est aussi compétente pour les crimes de guerre commis en Colombie depuis le premier novembre 2009¹³. Nous ne pouvons parler proprement d'un génocide en Colombie.

La CPI, en effet, dispose d'une compétence complémentaire, qui l'autorise à agir en lieu et place de l'État concerné, en cas d'impossibilité ou d'absence de volonté de la part de ce dernier de poursuivre en justice les acteurs de tels crimes. Or la Colombie se situe manifestement dans le deuxième cas, celui du refus d'actionner la

⁹ Voir généralement, Stan et Nedelsky, *supra* note 5.

¹⁰ Voir *Statut de Rome de la Cour pénale internationale*, 17 juillet 1998, 2187 RTNU 159, (entrée en vigueur : 1^{er} juillet 2002) [*Statut de Rome*].

¹¹ *Ibid* au préambule.

¹² La Colombie ratifie le *Statut de Rome* le 5 août 2002, cela signifie que le *Statut de Rome* entre en vigueur pour la Colombie le 1^{er} novembre 2002.

¹³ En ce qui concerne les crimes de guerre, le *Statut de Rome* entre en vigueur pour la Colombie, le 1^{er} novembre 2009, car la Colombie décide de se prévaloir de l'article 124 du statut de la CPI. Ce dernier article, adopté à l'initiative de la France, exclut les crimes de guerre de la compétence de la Cour, pour sept ans.

justice contre les acteurs des crimes internationaux commis en territoire colombien. Nonobstant, notre hypothèse de travail tend à prouver que les intérêts supérieurs de la justice justifieraient dans certaines conditions la mise en œuvre de la justice transitionnelle et alternative, qui seraient des options valides en droit international pour mettre fin à un conflit armé interne. Notre interprétation prend sa source dans les théories tiers-mondistes du droit international (TWAIL), qui cherchent soit à rejeter les standards internationaux¹⁴, soit à interpréter les normes impératives internationales, en conformité avec la culture locale propre à chaque peuple¹⁵.

Quoi qu'il en soit, cet essai ne cherche pas à expliquer les causes politiques, économiques ou sociales du conflit armé colombien, pas plus d'ailleurs que les solutions réelles à ce conflit. L'explication viendrait plutôt des sciences politiques, économiques ou sociales. Nous nous proposons seulement d'étudier les mécanismes juridiques mis en œuvre par les gouvernements colombiens successifs durant les dernières décennies, dans le but de mettre fin aux violences politiques extrêmes.

Dans cet ordre d'idées, l'essai se divise en deux parties. Dans la première partie, nous essayerons de montrer comment les gouvernements colombiens opèrent un véritable détournement de la justice, dans le but de ne pas poursuivre les coupables des violations graves des droits de la personne et du droit international humanitaire commises par les cartels de la drogue et les groupes paramilitaires qui opèrent avec la complicité des forces de l'État.

Dans la deuxième partie, nous étudierons comment le recours fréquent à l'amnistie systématique, comme moyen pour mettre fin aux périodes de violences politiques graves, s'analyse, dans les faits, comme une absolution anticipée en faveur des groupes de guérilla, les incitant ainsi à commettre de nouvelles violations graves, sans aucune conséquence judiciaire pour eux.

I. Une politique de soumission à la justice ou la « soumission » de la justice au politique : le détournement de la justice

Le conflit colombien est essentiellement économique. Autrement dit, les guérillas et les narco-paramilitaires défendent des intérêts économiques opposés, sans se soucier des moyens employés pour y parvenir. Donc, la cause première du conflit colombien se fonde sur la manière inadéquate d'administrer et de distribuer la richesse nationale. Autrement dit, les inégalités économiques, flagrantes dans la plupart des cas, deviennent une cause de la violence politique extrême¹⁶.

¹⁴ Martin Gallié, « Les théories tiers-mondistes du droit international (TWAIL) : Un renouvellement? », (2008) 39:1 *Études internationales* 17 (« le droit international reste un instrument au service des intérêts des anciennes puissances coloniales » à la p 27).

¹⁵ *Ibid* (« Les TWAIL préconisent de prendre en compte à la fois les contradictions internes au sein des États et le rôle de la société civile pour comprendre le développement du droit international et des institutions internationales, mais également pour envisager un autre droit international. La démocratisation recherchée du droit international suppose ainsi de “décentraliser” sa légitimité, en tenant compte des expériences locales des pays du tiers-monde, des pouvoirs locaux » à la p 33).

¹⁶ Maribel Wolf, *La Colombie écartelée : Le difficile chemin de la paix*, Paris, Karthala, 2005 à la p 185.

La Colombie est le seul pays d'Amérique du Sud à bénéficier d'une double façade maritime, sur l'Atlantique et le Pacifique. Peuplé de quarante-sept millions d'habitants, le pays est doté de nombreuses richesses naturelles (or, charbon, émeraudes, ferronickel, argent, platine, pétrole, fer, sel, gaz, eau, etc.), d'une agriculture tropicale (café, canne à sucre, bananes, fleurs, fruits tropicaux, palmier à huile, bétail, pêche, etc.), d'une industrie diversifiée et dynamique (textiles, vêtements, automobiles, produits pétrochimiques, papiers, métaux, logiciels, etc.) et d'un secteur de services en plein essor (traitements de beauté, tourisme de tous les types)¹⁷.

Or, si la Colombie est un pays immensément riche, il apparaît clairement que cette richesse ne profite qu'à une élite. Et s'il est exact qu'au niveau macroéconomique, le pays se porte bien, il n'en demeure pas moins que la richesse se concentre de plus en plus entre les mains d'un très petit nombre¹⁸.

Cette situation d'inégalité économique en Colombie¹⁹, c'est-à-dire la concentration excessive de la richesse nationale, s'explique en grande partie par l'action des groupes narco-paramilitaires qui déplace par la force les paysans, les communautés indigènes et les peuples afros colombiens. Ces déplacements forcés se font dans le but de « libérer » de grandes portions du territoire qui seront par la suite exploitées exclusivement par les familles les plus riches ou par les multinationales. La « libération du territoire », réalisée par les narco-paramilitaires, comprend principalement deux étapes. D'abord, le « nettoyage social » implique l'élimination physique des voleurs, des prostituées, des itinérants, des homosexuels, des lesbiennes, des journalistes indépendants, des syndicalistes, des défenseurs des droits de la personne, des leaders communautaires, des politiciens de l'opposition, etc. Ensuite, le « nettoyage du territoire » qui se fait par le déplacement forcé ou l'élimination totale de toute opposition aux grands projets d'exploitation économique²⁰. Notamment, nous parlons des projets d'exploitation pétrolière, gazière, minière ou d'agriculture à grande échelle²¹.

¹⁷ Planet Expert, « Colombie : Chiffres clés », en ligne : Planet Expert <<http://www.planet-expert.com>>.

¹⁸ Voir notamment, l'ascension constante de Luis Carlos Sarmiento et Alejandro Santo Domingo dans le classement de ceux qui sont les riches, les plus riches du monde, réalisé par le magazine Forbes, *The Richest People on the Planet 2014*, 2014, en ligne : Forbes <http://www.forbes.com/billionaires/#tab:overall_country:Colombia>.

¹⁹ Voir par exemple Statistiques mondiales, « Colombie : indice du coefficient de Gini » (2012), en ligne : Statistiques mondiales <<http://www.statistiques-mondiales.com/colombie.htm>> (le coefficient Gini mesure l'inégalité; la Colombie se trouve parmi les sept pays les plus inégalitaires du monde).

²⁰ Human Rights Watch, *supra* note 2 (« *Displacement is also linked to powerful business interest, who ally with paramilitaries to force poor farmers from their land, then occupy it or buy it for partly sums* » à la p 205).

²¹ Voir par exemple, *L'empire de la palme : Crimes d'État et la résistance civile en Colombie*, (2007), PASC (Ste-Émélie-de-l'Énergie, Québec-QC), Projet Accompagnement Solidarité Colombie (2010).

Rappelons que c'est le *Statut organique de la Défense nationale*²² qui a établi la viabilité et la légalité de la création de groupes privés d'autodéfense, constitués par l'initiative des forces armées de l'État. C'est ainsi que sont nés les groupes paramilitaires en Colombie. Le *Statut* dont nous parlons fut initialement adopté par le *Décret législatif 3398* le 24 décembre 1965, et par la suite, adopté comme législation permanente, le 16 décembre 1968, par le paragraphe unique de l'article 1^{er} de la *Loi 48*²³.

Il est intéressant de noter que l'alinéa troisième de l'article 33 du *Décret législatif 3398* était de la teneur suivante :

Le ministère de la Défense nationale par l'entremise des commandos officiels autorisés pourra protéger, quand il l'estimera nécessaire, comme de propriété particulière, armes qui sont considérées comme d'utilisation exclusive des Forces armées²⁴. [Notre traduction.]

C'est-à-dire que les armes des paramilitaires furent protégées par les forces armées de l'État.

Ces groupes paramilitaires servent essentiellement à défendre, d'une part, les intérêts économiques de riches Colombiens, et d'autre part, les intérêts économiques des multinationales établies en Colombie contre les actions des différentes guérillas. Les paramilitaires au service des intérêts économiques privés tuent les leaders syndicaux qui luttent contre les compagnies multinationales (voir par exemple le cas de Coca-Cola)²⁵.

Pourquoi ce besoin de milices privées en Colombie? Après les années soixante-dix, une nouvelle génération de riches est apparue dans le pays, composée pour l'essentiel des chefs de la mafia qui avaient développé de véritables stratégies de prise de contrôle des sphères politique, économique, militaire, sociale et culturelle de la société. Pour ce faire, ils avaient infiltré les partis politiques, les entreprises, les banques, les forces armées, les médias, les clubs sportifs, les églises et même les groupes paramilitaires²⁶.

Dans certains cas, cette stratégie d'infiltration n'a pas même été nécessaire, car les autorités étatiques ont parfois pris l'initiative d'inviter les barons de la drogue. Ainsi en a-t-il été, par exemple, des dirigeants politiques²⁷ qui ont invité Pablo Escobar Gaviria à devenir membre de la Chambre des communes. Même des

²² Le *Statut organique de la Défense nationale* était la norme cadre des Forces Armées colombiennes; *Decreto legislativo 3398 de 1965* [1966], Ministère de la Défense nationale de Colombie, Journal officiel N° 31.842, en ligne : Red Jurista <https://www.redjurista.com/documents/d3398_65.aspx> [*Décret législatif 3398*].

²³ *Ibid*; *Ley 48 de 1968* [1968], Congrès de Colombie, en ligne : Bogotá Jurídica Digital <<http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=31239>> [*Loi 48*].

²⁴ *Décret législatif 3398*, *supra* note 22.

²⁵ *Qui a tiré sur mon frère?*, 2005, DVD : Germán Gutiérrez, (Ottawa), Argus Films en coproduction avec l'Office National du Film du Canada.

²⁶ Rafael Pardo Rueda, *La historia de las guerras*, Bogotá (Colombie), Vergara, 2004 aux pp 603-604 [Pardo Rueda].

²⁷ Voir par exemple le cas de Santofinio Botero, président de la Chambre de communes à l'époque.

membres de l'Église catholique ont sollicité, auprès des membres de la mafia, des donations au profit de leurs œuvres de bienfaisance en échange de la bénédiction divine²⁸.

Au moment précis où la guérilla M-19, en 1981, commence à recourir aux enlèvements des membres de la mafia comme stratégie de guerre, ces derniers vont alors faire appel aux groupes paramilitaires afin de combattre la guérilla. Par la suite et fort logiquement, on verra les cartels de la drogue établir des liens directs avec les groupes paramilitaires, les deuxièmes protégeant les premiers, d'où leur dénomination aujourd'hui de groupes narco-paramilitaires (AUC)²⁹.

De fait, depuis 1981, les paramilitaires sont le bras armé le plus efficace des dirigeants politiques, patronaux ainsi que des multinationales et des trafiquants de drogue. Ce sont eux qui sont responsables des règlements de comptes violents avec leurs opposants, du contrôle effectif du territoire et de la protection des biens et de la personne de cette élite politique et patronale. Cette protection privée est organisée avec la complicité des forces armées de l'État³⁰.

C'est au vu de tout ce qui vient d'être dit que l'on peut comprendre dès lors pourquoi, en Colombie, les cartels de la drogue sont en position de demander le pardon et la grâce, et d'éviter ainsi de faire face à leurs responsabilités pour les crimes internationaux qu'ils ont commis. Le plus dérangent dans cette manière d'agir du gouvernement est qu'il négocie la reddition de ces chefs de cartels sans considérer les intérêts des victimes. Les pourparlers, dans ce processus, sont axés presque exclusivement sur le trafic de stupéfiants. On occulte les crimes contre l'humanité perpétrés qui, de par leur nature, sont des crimes internationaux les plus graves.

La vie et la douleur de millions de victimes colombiennes semblent ainsi n'avoir aucune valeur ni trouver aucun défenseur au sein du gouvernement, lequel préfère, à la mise en œuvre de la justice, un processus de désarmement et de reddition des opposants et autres groupes violents, évitant ainsi d'avoir à les accuser formellement pour les crimes contre l'humanité perpétrés.

A. La négociation de la loi avec le Cartel de Medellín (Pablo Escobar et cie) : « avant tout, une tombe en Colombie plutôt qu'une prison aux États-Unis »

Le Cartel de Medellín est une association d'entrepreneurs. Des trafiquants de drogue, ayant comme chef Pablo Escobar, ancien enfant sicaire et leader d'un gang de

²⁸ Voir par exemple, le cas du curé Garcia Herreros et son plan d'habitation abordable : « *Minuto de Dios* ».

²⁹ Pardo Rueda, *supra* note 26 à la p 575.

³⁰ Stan et Nedelsky, *supra* note 5 (« *The difficulty is compounded by the fact that the AUC did not fight the state, which in fact benefited from their war against the guerrillas. The latter led to unsavory alliances between sectors of the public force and the paramilitaries.* » à la p 106).

rué³¹, devenu par la suite le chef de cette mafia; une mafia qui considère avoir le droit de diriger le pays, ce que leurs opposants n'entendent pas laisser faire³².

À cette époque, la justice colombienne se montra incapable de condamner les membres de la mafia. Le 4 mars 1982, donc, le gouvernement crut bon d'utiliser l'extradition comme instrument privilégié pour contrer le Cartel de Medellín. Partant de ce fait, les chefs de la mafia, sous la direction Pablo Escobar, ont commencé à agir clandestinement contre l'extradition, au début d'une manière plus politique et juridique, puis par la voie du terrorisme. L'extradition serait durant les années suivantes l'axe central de la lutte contre les cartels de la drogue et l'une des causes principales d'une difficile époque de violences extrêmes. L'enjeu de l'extradition est manifestement devenu une question d'orgueil nationaliste, et qui s'est soldé par de nombreux morts en Colombie, car le Cartel de Medellín a utilisé la violence narcoterroriste comme un moyen efficace pour soumettre un État impuissant et complice des groupes narcoterroristes³³.

Des exemples éloquentes de cet état de fait sont la séquestration de Francisco Santos³⁴ et la négociation du *Décret-loi exceptionnel 2047* du 5 septembre 1990³⁵. Lors de la négociation de la libération de monsieur Santos, les membres du Cartel de Medellín ont forcé le gouvernement à adopter la procédure de common law dite du « *plea bargaining* » ou négociation de la culpabilité avec réduction de peine. L'obtention de la libération de monsieur Santos et d'autres membres de riches familles colombiennes a donc été la raison principale pour laquelle le gouvernement colombien de l'époque a adopté le *Décret-loi 2047*. Cependant, une fois encore, les autres victimes des violations graves des droits de la personne n'ont pas été prises en compte.

B. La négociation de la peine avec le Cartel de Cali (les frères Rodríguez et cie) : « avant tout... une prison aux États-Unis plutôt qu'une tombe en Colombie »

Les Rodríguez sont une famille d'entrepreneurs devenus, avec le temps, propriétaires d'une multinationale de la drogue et du blanchiment d'argent³⁶. Entrée en « guerre » contre le Cartel de Medellín, la famille Rodríguez a « acheté » les dirigeants colombiens. Les membres de cette famille ont été placés dans une prison « sécuritaire », à partir de laquelle ils ont pu continuer leur trafic, avec la complicité

³¹ Harvey F Kline, *Historical Dictionary of Colombia*, Lanham (Maryland), Scarecrow Press, 2012 à la p 200 [Kline].

³² Pardo Rueda, *supra* note 26 à la p 586.

³³ *Ibid* aux pp 578 et ss.

³⁴ Francisco Santos était le vice-président de la République entre 2002 et 2010.

³⁵ Par lequel on crée les mécanismes pour stimuler la soumission à la justice dont ils aient commis des infractions en rapport avec les motifs de perturbation de l'ordre public; *Decreto 2047 de 1990* [1990], Président de la Colombie, Journal officiel N° 39521, en ligne : <https://www.verdadabierta.com/documentos/historia/paramilitares/reactivacion-1992-1996/166-decreto-2047-sometimiento-autodefensas-1990> [*Décret-loi exceptionnel 2047, Décret-loi 2047*].

³⁶ Kline, *supra* note 31 à la p 433.

de l'État. Ils ont eux aussi bénéficié de la procédure de négociation de culpabilité avec réduction de peine, qu'ils ont négociée dans les mêmes termes que ceux du Cartel de Medellín. Les États-Unis n'ont pas accepté cette pseudo justice colombienne et ont demandé l'extradition des Rodríguez parce qu'ils étaient des trafiquants de drogues illicites. On oubliait cependant qu'ils étaient aussi responsables de crimes internationaux les plus graves. À la fin, l'affaire s'est achevée par une négociation entre les États-Unis et les Rodríguez, lesquels ont acheté la paix de toute leur famille en partageant les profits du commerce de la drogue avec le gouvernement états-unien³⁷. Une fois de plus, les victimes des crimes internationaux commis par les Rodríguez en Colombie ont été ignorées. Les victimes n'ont reçu ni réparation ni compensation pour les dommages subis, alors même que la fortune des Rodríguez aurait pu servir, au moins en partie, à cette fin.

C. **L'imposition de la loi de la part des narco-paramilitaires (seigneurs de la guerre) : « ni prison ni tombe, nulle part », une vraie distorsion de la justice**

Les narco-paramilitaires, ainsi que nous l'avons dit précédemment, assurent la protection d'un certain nombre de dirigeants politiques. À écouter l'ex-chef narco-paramilitaire Salvatore Mancuso, 35 % du Congrès colombien aurait des liens directs avec les narco-paramilitaires (AUC)³⁸. Par ailleurs, les groupes narco-paramilitaires ont également des liens directs avec les riches dirigeants patronaux, comme l'entrepreneuse Enilse López, par exemple, alias « *La Gata* », qui a largement contribué au financement de la première campagne présidentielle d'Alvaro Uribe Vélez. Ce dernier est en ce moment un sénateur de la Colombie³⁹.

Les groupes paramilitaires ont vu le jour grâce au *Décret législatif 3398* de 1965 (*Statut organique de la Défense nationale*) et ont accru leur pouvoir avec l'argent des chefs des cartels du trafic de la drogue qu'ils protégeaient. Or, le 25 mai 1989, la Cour suprême de justice a affirmé que les groupes paramilitaires ne pouvaient entretenir de liens avec la Défense nationale. Pour surmonter cet obstacle,

³⁷ Michael D Lyman, *Drugs in Society : Causes, Concepts and Control*, 6^e éd, Cincinnati (Ohio), Anderson, 2011 aux pp 228-229, figure 6.6.

³⁸ Nazih Richani, « Caudillos and the Crisis of the Colombian State: Fragmented Sovereignty, the War System and the Privatisation of Counterinsurgency in Colombia » dans Mark T Berger et Douglas A Borer, dir, *The Long War – Insurgency, Counterinsurgency and Collapsing States*, New York, Routledge, 2009, 207 à la p 215; Jemima Garcia-Godos, « Colombia: Accountability and DDR in the pursuit of peace? » dans Chandra Lekha Sriram et al, dir, *Transitional Justice and Peacebuilding on the ground: Victims and ex-combatants*, New York, Routledge, 2013, 219 (« In 2002 [AUC] claimed to control 35 percent of the Colombian Congress, and one-third of Colombian's municipalities. » à la p 221) [Garcia-Godos].

³⁹ Daniel Coronell, « Instantáneas » (16 mai 2014), en ligne : Semana <<http://www.semana.com/opinion/articulo/daniel-coronell-instantaneas/388428-3>> (« Cuando se supo que la Gata había financiado su primera elección, Uribe remitió la responsabilidad a quienes manejaban el dinero de la campaña y aseguró no conocer a Enilce López. Sin embargo, apareció esta foto que ustedes pueden ver en Semana.com: http://static.iris.net.co/semana/upload/images/2014/5/17/388474_11444_2.jpg »).

le gouvernement a adopté, le 11 février 1994, le *Décret 356* afin d'autoriser les particuliers à assurer leur propre sécurité privée⁴⁰.

En 1996, Alvaro Uribe Velez, devenu gouverneur d'Antioquia, a profité du pouvoir que lui donne son statut pour mettre sur pied les « *Convivir* », sortes de coopératives de sûreté privée. D'après Garcia-Godos :

*The differences between these and traditional paramilitaries were more a matter of definition than practice. From these groups developed the modern paramilitaries, one of the most violent actors in the armed conflict, which were later organized under the banner of Autodefensas Unidas de Colombia*⁴¹.

Les « *Convivir* » ont marqué le début du processus d'expansion des narco-paramilitaires à l'échelle nationale.

Les groupes paramilitaires alliés au gouvernement voire aux forces armées étatiques⁴², se sont rendus coupables des pires crimes contre humanité commis en Colombie : massacres⁴³, disparitions forcées⁴⁴, tortures⁴⁵, tueries en série⁴⁶, « nettoyage social »⁴⁷, déplacements forcés⁴⁸, homicides ciblés généralisés et systématiques contre un groupe politique d'opposition⁴⁹, etc. Les groupes narco-paramilitaires sont également parvenus à infiltrer l'État et à s'emparer de toutes les richesses du pays, y compris le contrôle du marché de la drogue.

En 2002, certains membres du Congrès se sont rendus coupables de fraudes au niveau régional en s'alliant avec les narco-paramilitaires, ce qui semble avoir

⁴⁰ *Decreto 356 de 1994*, [1994], Président de la Colombie, Journal officiel N° 41.220, en ligne : SuperVigilancia <<http://www.supervigilancia.gov.co/?idcategoria=1706>> par lequel est expédié le *Statut de vigilance et de sûreté privée [Décret 356]*.

⁴¹ Garcia-Godos, *supra* note 38 à la p 221.

⁴² *Ibid* (« *The numerous local and regional self-defense groups enjoyed great support from the national army and their founders in local government, as well as from the drugs and rural elites.* »).

⁴³ Voir par exemple, *Caso de la "Masacre de Mapiríán" vs Colombia* (2005), Inter-Am Ct HR (Sér C) n°134, en ligne : Cour IDH <http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_134_esp.pdf>.

⁴⁴ Voir par exemple, *Caso Caballero Delgado y Santana vs Colombia* (1995), Inter-Am Ct HR (Sér C) n°22, en ligne : Cour IDH <http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_22_esp.pdf>.

⁴⁵ Voir par exemple, *Caso Gutiérrez Soler vs Colombia* (2005), Inter-Am Ct HR (Sér C) n°132, en ligne : Cour IDH <http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_132_esp.pdf>.

⁴⁶ Voir par exemple, *Caso Las Palmeras vs Colombia* (2001), Inter-Am Ct HR (Sér C) n°90, en ligne : Cour IDH <http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/Seriec_90_esp.pdf>.

⁴⁷ Voir notamment, documents du Comité des droits de l'homme, *Examen des rapports présentés par les États parties en application de l'article 40 du Pacte*, Doc off Comité des droits de l'homme, Doc NU CCPR/C/79/Add.2 (1992), en ligne : OHCHR <http://tbinternet.ohchr.org/_layouts/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CCPR%2fC%2f79%2fAdd.2&Lang=en>.

⁴⁸ Voir notamment, documents du Haut Commissariat des Nations unies pour les réfugiés, *Les personnes déplacées à l'intérieur de leur propre pays en chiffres*, en ligne : Nations unies <<http://www.unhcr.fr/pages/4aae621e2a5.html>> (« Les pays connaissant le plus grand nombre de personnes déplacées en 2009 sont le Soudan, la Colombie et l'Ira[k]. »).

⁴⁹ Voir notamment, *Report No 5/77 On Admissibility* (1997), Inter-Am Comm HR, No 5/97, *Annual Report of the Inter-American Commission on Human Rights 1996*, OEA/Ser.L/V/II.95 doc.7 rev, en ligne : CIDH <<http://cidh.org/annualrep/96eng/Columbia1227.htm>> [*Report No 5/77*].

favorisé la première élection à la présidence d'Alvaro Uribe. Le président Uribe entame des pourparlers avec les chefs narco-paramilitaires, dont le résultat, en juillet 2003, fut l'*Accord de Santa Fe de Ralito*⁵⁰, qui a marqué le commencement de ces pseudo négociations de paix. Même depuis cet *Accord*, les groupes de narco-paramilitaires ont continué à tuer des personnes civiles⁵¹, dont des leaders syndicaux, des journalistes, des avocats, des membres des ONG, des leaders étudiants, des procureurs, des professeurs, etc. Par la suite, le gouvernement Uribe adopte une loi, dans le cadre théorique de la justice transitionnelle. Il s'agit de la *Loi de justice et paix*⁵², dont le texte adopté initialement par le parlement était trop complaisant envers les responsables de crimes internationaux. La Cour constitutionnelle doit intervenir en corrigeant l'interprétation faite, la rendant plus favorable aux victimes du conflit⁵³. L'application de la *Loi de justice et paix* rencontre plusieurs difficultés insurmontables. Il s'agit d'un modèle de justice transitionnelle partielle, qui doit opérer dans un conflit armé interne encore en cours de combats armés où des crimes internationaux se commettent à répétition. Selon Garcia-Godos :

*The Colombian process demonstrates the limits of maximalist ideals of retributive justice. The judicial path to reparations has proven slow and limited despite significant efforts. The slowness of the process creates the perception that justice is simply dragging on rather than addressing victims' rights to justice and reparations. The scope of the issues and measures developed as a result of the Justice and Peace process has expanded exponentially. The challenge, therefore, is how to make the process manageable without giving away the goals of justice, peace, and reparations for the victims*⁵⁴.

En ce qui concerne les violences extrêmes générées par les différentes générations de narco-paramilitaires, nous nous trouvons devant une difficile réalité. Les mécanismes juridiques mis en œuvre par les gouvernements colombiens successifs, pour mettre fin aux violences, servent seulement à garantir la relève générationnelle des chefs de la mafia, mais jamais à résoudre définitivement le conflit. Les chefs narco-paramilitaires qui ont participé aux accords de Santa Fe de Ralito n'ont jamais fait face à la justice colombienne en ce qui concerne leur responsabilité pour les crimes contre l'humanité par exemple, puisqu'en mai 2008, « *the Colombian government extradited 13 top paramilitary leaders to the USA for drugs-related charges at the request of the US government* »⁵⁵.

Apparemment, les gouvernants de la Colombie ne voudront jamais résoudre ce problème, car il constitue une bonne affaire pour eux. Ils reçoivent du financement

⁵⁰ *Acuerdo de Santa Fe de Ralito para contribuir a la paz de Colombia*, 15 juillet 2003, en ligne : PILPG <<http://publicinternationalawandpolicygroup.org/wp-content/uploads/2011/10/Santa-Fe-de-Ralito-Agreement-Spanish-Version-2003.pdf>> [*Accord de Santa Fe de Ralito, Accord*].

⁵¹ Commission colombienne de juristes (Comisión Colombiana de Juristas), *Rapport actualisé des victimes*, en ligne : CCJ <<http://www.coljuristas.org>>.

⁵² *Loi 975*, *supra* note 7; voir aussi *Décret 4436*, *supra* note 8.

⁵³ *Sentencia C-370/06* [2006], Cour constitutionnelle de la Colombie, en ligne : Corte Constitucional <<http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2006/C-370-06.htm>> [*Loi de justice et paix*].

⁵⁴ Garcia-Godos, *supra* note 38 à la p 232.

⁵⁵ *Ibid* à la p 225.

international afin de combattre le phénomène, mais ne l'éliminent jamais totalement. Mentionnons que le problème de la production de narcotiques dépend principalement de deux facteurs externes. En premier lieu, les narcotiques d'origine colombienne sont internationalement considérés comme illégaux⁵⁶, mais hautement profitables. En second lieu, le marché de la drogue existe principalement parce qu'il y a une demande, indépendamment de l'offre.

Cela dit, la communauté internationale a sans contredit des obligations envers le peuple colombien, parce que celui-ci est victime de violences extrêmes générées par les différentes générations de narcotrafiquants, qui sont indirectement financées par les consommateurs.

En conséquence, l'obligation première de la communauté internationale est d'aider les victimes de violences extrêmes générées par le trafic des narcotiques, en punissant sévèrement les responsables de ces violences extrêmes, plutôt qu'en punissant les producteurs de narcotiques. Cela peut se faire par l'activation de la compétence de la CPI, dans le but de faire châtier véritablement les responsables des violations flagrantes du droit international des droits de l'homme et des violations graves du droit international humanitaire commises par les différents acteurs armés en Colombie.

II. Les accords partiels ou temporaires de paix et d'amnistie : une mise de fonds versée à l'avance ou un instrument de guerre plutôt qu'un moyen pour arriver à la paix

La Colombie a, de tout temps, présenté un contexte propice au développement de mouvements rebelles, car les iniquités économiques et sociales y sont extrêmement frappantes. D'une part, la présence d'une pauvreté extrême touche la majorité de la population colombienne, et d'autre part, une concentration de la richesse est aux mains d'un très petit nombre. Par ailleurs, on peut quotidiennement constater le manque de moyens pour améliorer leur sort, pour la plupart des gens, tandis que les privilèges appartiennent exclusivement à une élite. En présence d'un tel scénario, qui existe depuis toujours en Colombie, et qui remonte déjà au temps de la colonisation espagnole pour se perpétuer au moment de l'indépendance de la République en 1819, le pays a vécu la plus grande partie de son histoire comme une succession de guerres internes quasi permanentes⁵⁷. Et si le pacte du Front national,

⁵⁶ *Convention unique sur les stupéfiants de 1961*, 30 mars 1961, 520 RTNU 151 (entrée en vigueur : 13 décembre 1964); *Convention sur les substances psychotropes*, 21 février 1971, 1019 RTNU 175 (entrée en vigueur : 16 août 1976); *Convention unique sur les stupéfiants de 1961, telle que modifiée par le Protocole portant amendement de la Convention unique sur les stupéfiants de 1961*, 8 août 1975, 976 RTNU 105 (entrée en vigueur : 8 août 1975); *Convention des Nations Unies contre le trafic illicite de stupéfiants et de substances psychotropes*, 20 décembre 1988, 1582 RTNU 95 (entrée en vigueur : 11 novembre 1990).

⁵⁷ García-Godos, *supra* note 38 (« *Armed conflict has been a feature of Colombian history since its independence in 1810, although the intensity, the locations, and the actors involved have changed over time.* » à la p 220).

signé en juillet 1957 à Sitges en Espagne, entre les partis conservateur et libéral, a réussi à tourner la page à la suite du conflit entre les deux partis traditionnels colombiens, dans la réalité, ce pacte a aussi marqué le commencement de la guerre révolutionnaire, dans la mesure où les deux partis ont négocié une paix mutuelle et le partage exclusif et total de tout pouvoir (exécutif, législatif et judiciaire), en excluant toute autre option politique⁵⁸. C'est d'ailleurs cette situation qui explique pourquoi la Colombie n'a pas échappé aux effets de la guerre froide, car, aussitôt après que les partis conservateur et libéral aient négocié ce partage exclusif du pouvoir à leur seul avantage, les dirigeants qui n'appartenaient pas à ces partis se sont vu totalement exclus du pouvoir et ont trouvé là le prétexte pour démarrer les mouvements de guérilla⁵⁹.

La réponse du gouvernement colombien, face à cette violence d'un type nouveau, fut de combattre ces mouvements en appliquant les méthodes contre-révolutionnaires, suivant les modèles français et états-unien⁶⁰. Ainsi, depuis 1965, le gouvernement a adopté une politique de sécurité nationale. Notamment, dans son plan stratégique de défense nationale, il faisait relever l'organisation de forces paramilitaires sous la responsabilité des forces armées de l'État⁶¹. C'est ainsi que le gouvernement colombien a implanté une combinaison du double modèle contre-révolutionnaire, le chilien et le nicaraguayen. Autrement dit, le gouvernement colombien a créé la figure de l'ennemi intérieur comme excuse pour violer les droits fondamentaux des citoyens soupçonnés d'aider les guérillas. En même temps, il armait les civils qui partageaient l'idée de la défense du statu quo social, politique et économique. Ce faisant, le gouvernement colombien a réussi, avec cette méthode contre-révolutionnaire, à éviter que les guérillas ne prennent le pouvoir. Toutefois, il n'est pas arrivé à éliminer la menace de son éviction du pouvoir, prouvant par-là que la méthode militaire et paramilitaire n'était pas la bonne pour éliminer l'ennemi intérieur (les guérillas).

Aussi, le président Betancourt décida-t-il de faire adopter, en 1982, une méthode plus efficace qui consistait à octroyer une amnistie collective, générale et anticipée à tous les membres d'un groupe de guérillas qui accepteraient de liquider leur mouvement respectif en rendant les armes⁶². Tout cela sans aucun changement consenti du système économique dominant en place. En d'autres termes, le gouvernement prétendait simplement acheter la paix en échange d'une impunité explicite des guérillas et implicite des agents étatiques et paraétatiques.

⁵⁸ Pardo Rueda, *supra* note 26 aux pp 411-412; *Declaration of Sitges*, 20 juillet 1957, en ligne : Collège Cengage <http://college.cengage.com/history/world/keen/latin_america/8e/assets/students/sources/pdfs/119declaration_sitges.pdf>.

⁵⁹ *Ibid* aux pp 419 et ss.

⁶⁰ *The Internal Security Act of 1950*, 64 Stat 987, 50 USC 781 (Public Law 81-831).

⁶¹ Voir notamment *Décret législatif 3398*, *supra* note 22.

⁶² Voir *Ley 35 de 1982 "Por la cual se decreta una amnistía y se dictan normas tendientes al restablecimiento y preservación de la paz"* [1982], Congrès de Colombie, Journal officiel N° 36.133, en ligne : Biblioteca Luis Ángel Arango <<http://www.banrepccultural.org/blaavirtual/sociologia/papeles/papeles7.htm>>.

Bien que les groupes de guérillas n'aient pas immédiatement accepté cette offre, cela a permis de déclencher des pourparlers avec eux. Dans un premier temps, un cessez-le-feu fut accordé, qui fut par la suite violé par l'une et l'autre des parties, avant que chaque groupe de guérillas ne choisisse de prendre des chemins différents. À court terme, cette stratégie se solda par un échec, car l'amnistie n'avait pas été offerte comme un instrument de paix, mais plutôt comme une « carotte » de guerre qui visait l'élimination totale des guérillas et non un changement de système.

Ce n'est que beaucoup plus tard, avec la chute du mur de Berlin, le jeudi 9 novembre 1989 à minuit, que s'ouvrit une nouvelle ère « pour l'établissement durable de la paix et de la sécurité sur le plan international »⁶³. Cela signifie aussi la chute du communisme, et pour cette raison, certains mouvements acceptèrent finalement les conditions d'une amnistie totale, collective et anticipée. Mais ne nous y trompons pas, il ne s'agissait que d'une amnistie totalement vidée de son contenu, car, en l'occurrence, l'amnistie n'équivalait pas nécessairement à la paix. C'est la raison pour laquelle les guérillas les plus fortes continuent toujours, à l'heure actuelle, leur combat permanent contre le gouvernement.

Le conflit armé colombien perd ainsi son lien direct avec la guerre froide, mais il se nourrit, depuis la chute du communisme, de la guerre contre les drogues illicites, car les guérillas imposent une taxe sur la production de la feuille de coca pour remplacer l'aide reçue auparavant de l'ancien bloc communiste. Cette nouvelle source de financement permet aux guérillas d'avoir le contrôle de vastes zones périphériques où la culture de la coca est le principal moteur de l'économie locale⁶⁴. Dans ces zones éloignées, le gouvernement colombien n'a pas le contrôle effectif du territoire, et donc les groupes armés illégaux font la loi.

En 1998, le président Pastrana a entamé de nouveaux pourparlers qui se sont soldés en 2002 par un nouvel échec⁶⁵. Le président Uribe, une fois au pouvoir en 2002, a fait adopter une nouvelle loi qui ouvrait la porte à l'utilisation de toutes sortes de mécanismes juridiques, tels la délation, les récompenses, la coopération paraétatique, l'octroi d'amnisties ou de grâces anticipées individuelles à tout membre d'un groupe armé qui rendait son arme, tout cela dans le but de diviser les guérillas⁶⁶. Ici encore, l'amnistie a été utilisée comme un instrument de guerre plutôt que comme un instrument de paix, car elle a totalement été vidée de tout contenu en tant qu'instrument de réconciliation. Élaborons ici, les effets « normaux », usuellement recherchés et attendus de la mise en œuvre des figures du pardon, sont la résolution

⁶³ Karim Benyekhlef, *Une possible histoire de la norme : Les normativités émergentes de la mondialisation*, Montréal, Thémis, 2008 à la p 220.

⁶⁴ François Audet, « Le conflit colombien : de l'idéologie au narcotraffic » (avril 2005) 11 Observatoire des Amériques : La Chronique des Amériques.

⁶⁵ Pardo Rueda, *supra* note 26 aux pp 424-430.

⁶⁶ Voir *Ley 782 de 2002* [2002], Congrès de Colombie, Journal officiel 45.043, en ligne : Bogotá Jurídica Digital <<http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=6677>> [*Loi 782*]; voir aussi *Decreto numero 128 de 2003* [2003], Président de la Colombie, Journal officiel 45.073, en ligne : Bogotá Jurídica Digital <<http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=7143>> sur les gains pour les démobilisés qu'inclut l'accès à la santé, à la protection sociale, à la sûreté personnelle et à une bonification économique. [*Décret 128*]

définitive d'un conflit. Citons le cas de l'Afrique du Sud, où l'amnistie a été octroyée en échange de la fin du régime de l'apartheid. Alors, l'amnistie a bel et bien marqué la fin de tous les conflits, la source de ceux-ci étant la discrimination raciale. Par contre, en Colombie, les amnisties, les pardons et les grâces octroyés n'ont ni cherché ni obtenu la solution finale du conflit. D'abord, lorsque le gouvernement colombien offre l'amnistie, il ne cherche pas à éliminer les causes premières du conflit qui, dans ce cas-ci, sont principalement le manque d'accès au pouvoir politique et la distribution inégalitaire de la richesse nationale. Ensuite, le gouvernement cherche aussi à diviser les guérillas en négociant séparément avec chaque mouvement, ce qui a pour effet de faire perdurer le conflit.

Le président Santos adopte une réforme constitutionnelle en 2012⁶⁷ pour encadrer un nouveau procès de paix dont les pourparlers sont en cours à La Havane (Cuba). Cependant, le nouveau modèle ne vise pas l'impunité en ce qui concerne la responsabilité pénale, mais cherche plutôt à trouver des solutions au niveau du mécanisme pour purger la peine. C'est-à-dire que les condamnations envers les responsables des crimes internationaux seront maintenues et resteront dans leurs casiers judiciaires, mais les condamnés pourront échapper à la prison en profitant d'un mécanisme alternatif de punition. Cela constitue le prix à payer pour obtenir une paix politique durable et stable, même si cela est encore une amnistie déguisée.

En fin de compte, les gouvernements colombiens successifs appliquent simplement la maxime de Nicolas Machiavel : « diviser pour régner ». Ils devraient plutôt s'inspirer de la pensée du philosophe Adolphe Félix Gatién Arnoult qui disait : « régner pour éteindre les divisions ». Il semble donc qu'une stratégie qui cherche uniquement à éliminer les guérillas par le biais de l'amnistie n'est pas non plus la bonne. Cependant, il est aussi clair que l'utilisation simplement stratégique de l'amnistie constitue logiquement son détournement, parce que cela rend ce mécanisme de réconciliation vide de tout contenu et de toute raison d'être.

Afin d'illustrer notre propos, quant à l'usage détourné de l'amnistie comme moyen de mettre un terme aux périodes de violences politiques extrêmes, nous allons présenter sommairement les différents groupes de guérillas qui ont existé ou existent encore aujourd'hui en Colombie, en montrant comment l'amnistie a été utilisée pour chacun d'eux. La justice transitionnelle doit combiner différents éléments et conditions pour atteindre la paix durable. L'amnistie n'est pas le bon instrument pour sortir d'un conflit armé interne, car les lois qui conduisent à l'impunité absolue

sont manifestement incompatibles avec la lettre et l'esprit de la *Convention américaine* et qu'elles ont un impact indéniable sur les droits qui y sont consacrés. Cela constitue en soi une violation de la *Convention* et entraîne la responsabilité internationale de l'État⁶⁸. [Nos italiques.]

⁶⁷ *Acto Legislativo 1 de 2012* [2012], Congrès de Colombie, Journal officiel 48.508, en ligne : Secretaría General del Senado República de Colombia <http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/acto_legislativo_01_2012.htm>.

⁶⁸ *Almonacid Arellano*, *supra* note 1 au para 119.

La Colombie doit encore faire preuve d'originalité pour arriver à l'objectif de mettre fin au conflit politique de manière définitive, tout en respectant ses obligations internationales. De plus, le respect du principe de « l'État de droit requiert donc l'existence d'un système juridique effectif [...] qui exige que les [coupables de crimes contre l'humanité] soient poursuivis pour assurer la sécurité des citoyens »⁶⁹.

A. L'amnistie du M-19 : une solution formelle et partielle, lorsque « l'amnistie n'équivaut pas à la paix »

Le M-19 a été formé à la fin du mois d'octobre 1973; il est le dernier groupe important parmi les mouvements de la guérilla colombienne à avoir vu le jour, mais le premier à avoir négocié la paix. Le M-19 se présente essentiellement sous les traits d'une guérilla de type urbain, amateur de grands « coups » médiatiques⁷⁰, comme le vol de l'épée de Simon Bolivar lors de la fondation du groupe, ou encore le vol des sept mille armes du Caton Nord à Bogotá en décembre 1978, la prise d'otages à l'ambassade de la République dominicaine en février 1980, la prise du Palais de justice de la République les 6 et 7 novembre 1985 qui s'est tragiquement terminée⁷¹, la séquestration du leader conservateur Alvaro Gomez en 1988, etc.⁷².

Ce n'est qu'après la chute du Mur de Berlin que le M-19, devait accepter, le 9 mars 1990, l'amnistie collective générale, anticipée et proposée par le gouvernement. Cette guérilla s'est alors transformée en mouvement politique, mais n'a jamais réussi à changer réellement le pays. Néanmoins, après l'acceptation de l'amnistie, une nouvelle Constitution fut adoptée par une Assemblée constituante, le 4 juillet 1991, à la rédaction de laquelle l'ex-guérilla a fortement participé⁷³.

Cette amnistie n'a rien apporté en termes de réconciliation nationale et de résolution définitive du conflit. Citons quelques exemples. 1) Le chef du M-19, Carlos Pizarro, fut assassiné le 26 avril 1990 par les forces narco-paramilitaires, avec la complicité des forces armées de l'État; cela s'est passé quand le leader du M-19 faisait campagne afin d'accéder à la présidence de la République par la voie démocratique. L'amnistie n'a donc pas permis l'accès à une véritable réconciliation nationale. 2) Les territoires (départements du Cauca et de la Vallée du Cauca), qui contrôlaient auparavant le M-19, furent immédiatement pris par les autres guérillas, principalement par les FARC-EP. Donc, le conflit, dans ces territoires, n'a pas trouvé de solution définitive.

⁶⁹ Sébastien Grammond, « L'État de droit au Canada et en Amérique Latine », Colloque international, regard présent sur la règle de droit et la justice transitionnelle et alternative en Amérique latine : expériences partagées, présenté à l'Université d'Ottawa, 24 mars 2014, en ligne : CREDP <http://youtu.be/XXT61Jmx-Iw?list=PLX-Gt1Xoj9evR0s_bomxdltP2CNg1PyIx>.

⁷⁰ Voir généralement, María Eugenia Vásquez Perdomo, *Escrito para no morir : Bitácora de una militancia*, Bogotá (Colombia), ILSA-Ediciones Antropos, 2001, aux pp 447 et ss.

⁷¹ Les 6 et le 7 novembre 1985, vingt-six membres de la Cour suprême de justice ont été immolés, dans la prise violente au Palais de justice de Bogotá réalisée par le M-19. Précisons que tous les membres du M-19, qui ont participé à cette attaque, se sont aussi fait tuer ou porter disparus lorsque la force armée récupérait le contrôle du Palais de justice.

⁷² Pardo Rueda, *supra* note 26 aux pp 459 et ss.

⁷³ *Ibid* aux pp 509 et ss.

Depuis l'amnistie octroyée aux membres du M-19, différentes commissions de vérité, mises sur pied pour faire la lumière sur ce seul fait très particulier relatif au M-19, à savoir « la prise du Palais de justice les 6 et 7 novembre 1985 », ont produit des rapports discordants; une discordance qui témoigne de ce dont la construction d'une mémoire collective, reconnue et partagée par tous n'est pas encore acquise, pas même à propos de ce seul moment tragique de l'histoire colombienne⁷⁴.

B. Les accords de paix et d'amnistie du EPL, du PRT, du MAQL et du CRS : des arrangements fragmentaires et régionaux

L'Armée populaire de libération (EPL) fut fondée, pour sa part, en février 1967 par des paysans exclus et dissidents du parti communiste colombien; elle est à rattacher au parti marxiste maoïste colombien prochinois⁷⁵. Le EPL a accepté, le 23 mai 1990, l'amnistie collective générale anticipée. Par la suite, cette guérilla s'est transformée en mouvement politique (Espoir, paix et liberté), mais n'a pas réussi à se faire élire lors des élections générales suivantes. Néanmoins, deux de ses délégués ont participé à la rédaction de la nouvelle Constitution adoptée par une Assemblée constituante, le 4 juillet 1991⁷⁶.

Le Parti révolutionnaire des travailleurs (PRT) fut le bras armé d'un syndicat de la côte nord-colombienne. Cette petite guérilla a accepté à son tour, le 25 janvier 1991, le pardon collectif anticipé et général offert par le gouvernement⁷⁷. Cette guérilla s'est alors transformée, à l'instar du M-19, en mouvement politique régional, sans jamais parvenir à prendre le pouvoir localement.

Le Mouvement armé Quintín Lame (MAQL) fut, quant à lui, le bras armé d'indigènes du département du Cauca au sud-ouest de la Colombie. Le 27 mai 1991, soit quelques mois après le PRT, il accepta lui aussi la proposition gouvernementale d'un pardon collectif anticipé et général⁷⁸. Mais, à la différence des deux autres mouvements, cette guérilla choisit de se transformer en un organisme de bienfaisance, la « Fondation soleil et terre », qui travaille aujourd'hui pour la défense des droits ancestraux des peuples indigènes.

Le Courant de renouvellement socialiste (CRS), groupe de dissidents de l'Armée de libération nationale (ELN), a accepté, le 9 avril 1994, le pardon collectif anticipé et général. Peu après la fin des combats qui l'opposaient au gouvernement, cette guérilla dissidente s'est transformée en mouvement politique (CRS), sans parvenir à se faire élire lors des élections générales suivantes. Toutefois, deux de ses délégués ont intégré le Congrès de la République lors de la législature de 1994-

⁷⁴ Sophie Daviaud, *L'enjeu des droits de l'homme dans le conflit colombien*, Paris, Karthala, 2010 à la p 46, note 79.

⁷⁵ Kline, *supra* note 31 à la p 191.

⁷⁶ Pardo Rueda, *supra* note 26 aux pp 441-444.

⁷⁷ Medófilo Medina et Efraín Sánchez, *Tiempos de Paz : Acuerdos en Colombia, 1902-1994*, Bogotá, Instituto Distrital de Cultura y Turismo, 2003 aux pp 403-418.

⁷⁸ *Ibid* aux pp 419-432.

1998⁷⁹. Ces amnisties et pardons ont très peu contribué à la réconciliation nationale et à la recherche d'une solution définitive au conflit colombien. Tout en reconnaissant le fait que certains groupes de guérillas aient disparu, il faut noter que d'autres groupes armés illégaux ont pris le contrôle des territoires libérés par les guérillas démobilisées.

C. Le processus en attente du ELN : une guérilla idéaliste qui cherche une solution réaliste

L'Armée de libération nationale (ELN) est une guérilla d'influence cubaine fondée en juin 1964 par des révolutionnaires universitaires qui avaient quitté leurs salles de classe pour aller à la campagne et, de là, préparer la révolution. Le premier chef du mouvement fut Fabio Vásquez Castaño. Quant au prêtre Camilo Torrès, il en fut l'une des personnalités marquantes; lui aussi rejoignit l'ELN en 1965, après avoir échoué à mettre sur pied une opposition politique au Front national gouvernemental⁸⁰. Dès 1969, le prêtre espagnol Manuel Pérez rejoint aussi l'ELN. Il devait assumer la direction politique du mouvement jusqu'à sa mort survenue en février 1998⁸¹.

Principal mouvement de guérilla en Colombie durant les années soixante, l'ELN fut vigoureusement combattu par le gouvernement, avec l'appui des forces spéciales américaines. Considéré comme détruit dès 1973, il réapparaît progressivement pour se rendre responsable de nombreuses attaques de banques, assassinats, enlèvements de personnes et terrorisme économique, dont, entre autres, l'attaque de l'oléoduc pétrolier « Caño Limon-Coveñas »⁸². L'ELN a perdu une grande partie de ses membres à cause de la mise en œuvre de la politique gouvernementale des pardons collectifs et individuels anticipés, mais cette guérilla demeure en action dans plusieurs territoires périphériques de la Colombie.

D. L'échec répété du processus de négociation avec les FARC-EP : une guérilla pragmatique qui a survécu militairement sans atteindre son projet politique

Les Forces armées révolutionnaires de la Colombie – Armée du Peuple (FARC-EP) – sont la plus ancienne guérilla colombienne⁸³. Elle fut fondée le 27 mai 1964 par des paysans exclus de toute participation politique, et agit sous l'influence du parti communiste colombien-pro-soviétique⁸⁴.

⁷⁹ *Ibid* aux pp 433-450.

⁸⁰ Kline, *supra* note 31 aux pp 187 et ss.

⁸¹ Voir Pardo Rueda, *supra* note 26 aux pp 425-431.

⁸² Kline, *supra* note 31 aux pp 93-94.

⁸³ Voir notamment FARC-EP, « FARC-EP 1964-2014 » (27 mai 2014), en ligne : FARC-EP <<http://farc-ep.co/?p=3320>>.

⁸⁴ Alfredo Molano Bravo, « Nacimiento de las FARC: De El Davis a Villarrica », *El Espectador* (7 juin 2014), en ligne : <http://www.elespectador.com/noticias/nacional/nacimiento-de-farc-de-el-davis-villarrica-articulo-497036>.

Un accord de cessez-le-feu a été signé le 28 mars 1984 entre ce mouvement et le gouvernement⁸⁵. Cette cessation du conflit a permis la création du mouvement politique l'Union patriotique (UP), mouvement constitué essentiellement de sympathisants de cette guérilla. Cependant, plus de quatre mille membres de l'Union patriotique furent assassinés, par la suite, par des groupes paramilitaires alliés au gouvernement, voire même par les forces armées étatiques⁸⁶.

La question se pose à savoir si ces assassinats systématiques constituaient des génocides ou encore des crimes contre humanité. La Commission interaméricaine des droits de l'homme (CIDH) a admis, le 12 mars 1997, le cas concernant la recevabilité de la cause sur l'extermination de l'Union patriotique en Colombie. Il faut préciser que la réponse définitive sur cette affaire est encore en attente et dans les mains de CIDH⁸⁷.

Les pourparlers entamés par le président Pastrana avec les FARC-EP ont totalement échoué en février 2002. Depuis cet échec, le dossier relatif aux prisonniers politiques et aux prisonniers de guerre est resté sans solution. Le gouvernement Uribe (2002-2010) veut voir les membres des FARC-EP dans la catégorie des terroristes⁸⁸.

Durant les cinquante dernières années de lutte armée, les FARC-EP ont commis toutes sortes de crimes internationaux, par exemple, prises d'otages, extorsions, assassinats, etc. L'un des pires crimes commis par cette guérilla s'est produit le jeudi 2 mai 2002, lorsqu'un combat s'est déroulé entre les FARC-EP et les groupes narco-paramilitaires (AUC) dans la localité de Bellavista de la commune de Bojayá (département du Chocó). Dans le temple San Pablo Apóstol de cette localité, un groupe considérable de civils s'était abrité afin de fuir les affrontements. L'attaque par un projectile de fabrication artisanale, lancé par les FARC-EP, s'est soldée par l'assassinat de cent dix-neuf réfugiés, dont quarante-cinq enfants en bas âge, dans cette enceinte religieuse⁸⁹.

Le gouvernement colombien continue à utiliser le pardon individuel anticipé établi par le président Uribe. Dans les faits, le pardon s'est toujours révélé être un instrument de guerre plutôt que de paix. Plusieurs membres des FARC-EP ont effectivement abandonné les armes afin de pouvoir bénéficier du pardon juridique et recevoir les gains économiques prévus dans le programme gouvernemental⁹⁰. Cette stratégie oblige aujourd'hui les FARC-EP à recruter leurs nouveaux membres parmi les plus jeunes et les plus dévoués à la cause révolutionnaire. En résumé, les pardons

⁸⁵ Pardo Rueda, *supra* note 26 à la p 474.

⁸⁶ *Affaire Manuel Cepeda Vargas c Colombie* (2010), Int-Am Ct HR (Sér C) n° 213, en ligne : Cour IDH <http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_213_fre.pdf> [*Cepeda Vargas*].

⁸⁷ Voir notamment, *Report No 5/77*, *supra* note 49.

⁸⁸ Les FARC-EP sont une organisation qui a été considérée comme terroriste par l'Union européenne, les États-Unis et le Canada, voir notamment : Bureau du surintendant des institutions financières, « Lutte contre de financement d'activités terroristes – Noms d'entités pour téléchargement », 2015, en ligne : BSIF <<http://www.osfi-bsif.gc.ca/fra/srch-rch/Pages/reslt.aspx?k=FARC>>.

⁸⁹ KienyKe, « Diez atrocidades por las que las FARC no pueden negar ser victimarios » (24 juillet 2013), en ligne : KienyKe <<http://www.kienyke.com/politica/las-atrocidades-de-las-farc/>>.

⁹⁰ Voir *Loi 782*, *supra* note 66, art 19; *Décret 128*, *supra* note 66.

individuels se sont transformés en un mécanisme de « retraite », plutôt qu'en un mode de résolution de conflit, pour les guérilleros déjà fatigués. Ainsi donc, un chef des FARC-EP pourrait, individuellement, demander le pardon de l'État, et ainsi prendre immédiatement une retraite confortable, même si les pourparlers en cours échouent, et même si les FARC-EP continuent indéfiniment à se battre contre le gouvernement.

Le gouvernement colombien et les FARC-EP négocient formellement depuis 2012 à La Havane (Cuba), la terminaison définitive du conflit armé interne, et l'établissement d'une paix stable et durable pour la Colombie. Les pourparlers en cours prévoient six points à négocier : 1) la politique publique en matière agricole; 2) la participation politique; 3) les conditions pour mettre fin au conflit armé interne; 4) la solution au problème des drogues illicites; 5) la réparation intégrale envers les victimes du conflit, et 6) les conditions d'implémentation, de vérification et de ratification des accords de paix. Pour ce qui est des points 1, 2 et 4, on en est déjà arrivés à un accord partiel. Il reste donc la moitié de la négociation pour parvenir à un accord total⁹¹.

Les éléments essentiels de la justice transitionnelle n'ont pas encore été abordés par les négociateurs. Il est clair que le modèle d'amnistie n'est pas viable pour atteindre une paix stable et durable. Il est obligatoire de prévoir un modèle de justice transitionnelle totale, où les responsables des crimes internationaux seront punis en fonction des besoins de réconciliation et de réparation intégrale des victimes⁹².

À la fin de ce travail, il apparaît que la vérité intégrale sur les violations flagrantes du droit international des droits de l'homme et sur les violations graves du droit international humanitaire doit être considérée comme un élément fondamental de tout processus de paix, spécialement en Colombie. Nous croyons que le syllogisme suivant peut illustrer notre propos. Prémisse majeure : pour se réconcilier, il faut pardonner. Prémisse mineure : pour pardonner, il faut connaître toute la vérité. Conclusion : sans vérité totale, il n'y a pas de réconciliation possible.

À défaut de connaître la vérité intégrale, aucune réconciliation n'est véritablement possible, car « ceux qui oublient » ou ceux qui ne connaissent pas leur « passé sont condamnés à le répéter ». C'est la raison pour laquelle la vérité intégrale est un élément fondamental de tout processus de paix. Malheureusement, en Colombie, la vérité, lors des différents processus de paix, a toujours été mise au

⁹¹ Mesa de conversaciones, « Acuerdo General para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera en Colombia » (26 août 2012), en ligne : Mesa de conversaciones <<https://www.mesadeconversaciones.com.co/>>.

⁹² Voir nos définitions de justice transitionnelle, réconciliation et de réparation intégrale à la section du vocabulaire.

rancart. C'est pourquoi les amnisties octroyées n'ont jamais conduit à la réconciliation.

À notre sens, la vérité doit être considérée comme un droit fondamental⁹³, car la vérité est une condition *sine qua non* pour atteindre la justice, arriver à la paix et résoudre définitivement tout conflit. C'est vrai que le *Statut de Rome* propose de « mettre un terme à l'impunité » des auteurs des crimes internationaux et de « concourir ainsi à la prévention de nouveaux crimes »⁹⁴. Cependant, nous ne voyons pas comment on peut y arriver sans la vérité.

La Colombie doit mettre en œuvre intégralement la *Résolution 147* relative aux *Principes fondamentaux et directives concernant le droit à un recours et à réparation pour les victimes de violations flagrantes du droit international des droits de l'homme et de violations graves du droit international humanitaire*⁹⁵, résolution adoptée le 16 décembre 2005 par l'Assemblée générale des Nations unies.

Les victimes et leurs représentants devraient être habilités à rechercher et à obtenir des informations sur les causes qui ont conduit à leur victimisation et sur les causes et conditions propres aux violations flagrantes du droit international des droits de l'homme et aux violations graves du droit international humanitaire, et avoir le droit d'apprendre la vérité sur ces violations⁹⁶.

C'est-à-dire connaître les noms des acteurs matériels et intellectuels de ces violations.

Il semble cependant, au vu de tout ce qui vient d'être dit, qu'attendre tout cela du système étatique de justice colombien n'est qu'un « rêve en couleurs ». Le système est engorgé par les dossiers accumulés depuis plusieurs années et le traitement de milliers de dossiers de responsables de crimes internationaux dépasse les capacités du système⁹⁷. Cependant, l'État colombien a des obligations internationales en ce qui a trait au châtement des hauts responsables de crimes internationaux commis depuis un demi-siècle, en fait, depuis le temps que dure ce conflit armé interne. Le manque de volonté et l'inertie de l'État colombien pour ce qui est de châtier véritablement tous les responsables de crimes internationaux se vérifie

⁹³ Voir notamment, Leandro Despouy, Rapporteur spécial, *Les droits civils et politiques, en particulier les questions relatives à l'indépendance du pouvoir judiciaire, à l'administration de la justice, à l'impunité*, Doc off AG NU, 60^e sess, A/60/321 (2005), au chapitre VIII.

⁹⁴ *Statut de Rome*, *supra* note 10 au préambule.

⁹⁵ *Principes fondamentaux et directives concernant le droit à un recours et à la réparation des victimes de violations flagrantes du droit international des droits de l'homme et de violations graves du droit international humanitaire*, Rés AG 147, Doc off AG NU, 60^e sess, Doc NU A/Res/60/147 (2005).

⁹⁶ *Ibid.*

⁹⁷ Garcia-Godos, *supra* note 38 (« *The retributive justice component of the Peace and Justice process has been time-consuming, and its effectiveness with regard to victims' rights has been questioned. According to official figures, 2,424 free accounts have been initiated since the start of the process in 2005, while roughly 2,300 postulados are still waiting to engage in free accounts; 1,317 free versions have concluded. From those concluded, 468 postulados have reached the judicial proceedings, but only two had reached a sentence by mid-2010 and only three reparations hearings had taken place.* » aux pp 224-225).

principalement par la flagrante impunité existant en Colombie. À cet égard

le représentant canadien a déploré la persistance d'une culture de l'impunité en Colombie. Il s'est félicité de l'implication récente de la Cour pénale internationale dans la situation des droits de l'homme en Colombie et a invité le Gouvernement colombien à continuer sa collaboration avec la Cour pour supprimer la culture d'impunité dans le pays⁹⁸.

La CPI a aussi ses propres limitations; elle n'a condamné que deux personnes responsables de crimes internationaux depuis qu'elle est en fonction⁹⁹. Les victimes colombiennes ne doivent donc pas se faire d'illusions sur ce que peut accomplir cette institution internationale. La CPI demeure un symbole de la justice pénale internationale; elle remplit un mandat supplémentaire, mais la CPI ne remplace pas la justice locale. Nonobstant, « *the International Criminal Court is a centralizing mechanism of transitional justice* »¹⁰⁰.

Par contre, les auteurs tiers-mondistes dénoncent le droit international classique et la doctrine positiviste juridique dominante, parce que

le droit international reste un instrument au service des intérêts des anciennes puissances coloniales. Cette critique est présente dans toutes les études des TWAIL et porte sur l'ensemble du champ du DI¹⁰¹.

Les théories tiers-mondistes proposent comme option de rechange, la prise en considération des modèles de justice locale. Dans ce sens, la justice alternative (traditionnelle, communautaire, autochtone, etc.) offre une autre option pour venir en aide à la justice étatique. Dans le cas colombien, la justice alternative de type autochtone et communautaire existe depuis toujours. La *Constitution de 1991* reconnaît les juridictions autochtones¹⁰² et communautaires¹⁰³. L'utilisation de la justice autochtone comme un instrument efficace pour trancher les crimes portant sur la violation des règles du droit international humanitaire (DIH) fait déjà partie du système judiciaire colombien. Cela est un enjeu fortement intéressant et d'actualité dans la mesure où un tribunal de justice indigène colombien, de la tribu Nasa, vient de condamner sept guérilleros trouvés coupables de la violation du DIH, car ces derniers ont tué des personnes civiles dans un territoire autochtone en Colombie¹⁰⁴.

⁹⁸ Intervention du M. Paul Meyer, lors de l'examen du rapport sur la situation des droits de l'homme en Colombie, Commission des droits de l'homme, (13 avril 2005). Doc off CES NU, 2005, 48^e séance plén, Doc NU E/CN.4/2005/SR.48 au para 52 [notre traduction].

⁹⁹ *Situation en République démocratique du Congo Affaire Le Procureur c Thomas Lubanga Dyilo*, [2012] ICC-01/04-01/06, en ligne : CPI <<http://www.icc-cpi.int/iccdocs/doc/doc1462058.pdf>>; *Situation en République démocratique du Congo Affaire Le Procureur c Germain Katanga*, [2014] ICC-01/04-01/07, en ligne : CPI <<http://www.icc-cpi.int/iccdocs/doc/doc1744366.pdf>>.

¹⁰⁰ Garcia-Godos, *supra* note 38 à la p 89.

¹⁰¹ Gallié, *supra* note 14 à la p 27.

¹⁰² *Constitución Política de la Republica de Colombia de 1991 con las reformas hasta 2005*, art 246.

¹⁰³ *Ibid* art 247.

¹⁰⁴ Milton Heber Pardo, « ¿Cómo indígenas colombianos le hacen frente a las FARC con latigazos? » (12 novembre 2014), en ligne : Asociación de Cabildos Indígenas Nasa Çxhâcha <<http://www.tierradentro.co/Como-indigenas-colombianos-le>>; voir aussi Jacques N Godbout, « Colombie : FARC contre justice indigène, sept guérilleros condamnés pour meurtre » (10 novembre

En situation d'après-conflit, la justice alternative permettrait de compléter les instruments de la justice transitionnelle. Selon Nagy : « *Traditional justice, which has been pursued after conflict in places such as Mozambique, Rwanda, Sierra Leone, East Timor, Burundi, and Uganda, represents a pluralisation of transitional justice* »¹⁰⁵. Citons le cas de la justice Gacaca au Rwanda, qui est un modèle de justice de type communautaire, instrumentalisé par le droit étatique après le génocide de 1994¹⁰⁶. Nous pouvons aussi citer l'utilisation de la justice alternative de type coutumier au nord de l'Ouganda. Il s'agit notamment de cérémonies traditionnelles comme le *mato aput*, le *nyono tong gwen*, et le *gomo tong*¹⁰⁷. En Ouganda, la justice traditionnelle complète les mécanismes de la justice transitionnelle¹⁰⁸. Dans ce cas en particulier, la CPI valide depuis 2007 les mécanismes alternatifs de justice communautaire de manière conditionnelle et exceptionnelle¹⁰⁹. C'est ainsi qu'à l'instar de l'utilisation de modèles africains de justice alternative en situation d'après-conflit, le modèle de justice transitionnelle intégrale colombienne pourrait considérer l'utilisation de la justice alternative, afin de juger certains ex-combattants (enfants-soldats, membres de communautés autochtones, afro-descendants et paysans, par exemple), et d'écouter leurs victimes en aidant à reconstruire le tissu social des communautés locales.

De leur côté, les institutions judiciaires internationales, comme la Cour IDH et la CPI peuvent valider l'utilisation supplémentaire de la justice alternative colombienne. D'après Manirakiza :

En effet, force nous est de faire constater que l'approche extrajudiciaire procède d'une conception plus globale de la justice qui va au-delà de la conception pénaliste libérale occidentale. Elle se focalise non seulement sur des individus pris isolément, mais plutôt envisagés par rapport à leur société, à leur groupe ou à leurs institutions d'appartenance. Même si les mécanismes extrajudiciaires ne débouchent pas à des sanctions pénales

2014), en ligne : 45^e Nord <<http://www.45enord.ca/2014/11/colombie-farc-contre-justice-indigene-sept-guerilleros-condamnes-pour-meurtre/>>.

¹⁰⁵ Garcia-Godos, *supra* note 38 à la p 81.

¹⁰⁶ *Loi organique n° 40/2000 du 26/01/2001 portant création des « juridictions Gacaca » et organisation des poursuites pour les infractions constitutives du crime de génocide ou de crimes contre l'humanité commis entre le 1er octobre 1990 et le 31 décembre 1994* [2001], Journal Officiel de la République du Rwanda aux pp 66-98, en ligne : Refworld <<http://www.refworld.org/cgi-bin/texis/vtx/rwmain/opensslpdf.pdf?reldoc=y&docid=52f234884>>.

¹⁰⁷ Prudence Acirokop, « The Potential and Limits of *Mato Oput* as a Tool for Reconciliation and Justice » dans Sharanjeet Parmar et al, dir, *Children and Transitional Justice: Truth-Telling, Accountability and Reconciliation*, Cambridge (Massachusetts), Harvard Law School, 2010, 267 aux pp 267-276.

¹⁰⁸ *The National Reconciliation Bill* (2009), en ligne : Coalition pour la CPI <http://www.iccnw.org/documents/TRC_Bill_for_Uganda_2009.pdf>; *Agreement between the Government of the Republic of Uganda and the Lord's Resistance Army/Movement (LRA/M)*, Juba, 29 juin 2007, art 3.1, en ligne : Coalition pour la CPI <http://www.iccnw.org/documents/Annexure_to_agreement_on_Accountability_signed_today.pdf>; *Uganda: Acholi Religious Leaders Peace Initiative (ARLPI)*, en ligne : Peace Direct <<http://www.insightonconflict.org/conflicts/uganda/peacebuilding-organisations/arlpi/>>.

¹⁰⁹ Bureau du procureur de la CPI, « Policy Paper on the Interests of Justice » (septembre 2007) à la p 9, en ligne : CPI <<http://www.icc-cpi.int/NR/rdonlyres/772C95C9-F54D-4321-BF09-73422BB23528/143640/ICCOTPIterestsOfJustice.pdf>>.

classiques, comme l'emprisonnement, ils aboutissent à une forme de responsabilisation individuelle (dire la vérité, présenter les excuses aux victimes) et collective (compensation des victimes par la société, blâmes ou propositions de réformes des institutions, etc.). Ce faisant, la responsabilité des suspects criminels qui comparaissent devant les CVR n'est pas escamotée et aucune impunité ne leur est garantie. On pourrait donc difficilement contester leur légalité, encore moins leur légitimité¹¹⁰.

La justice alternative colombienne pourrait aussi constituer un mécanisme valide afin d'honorer les obligations internationales de l'État. Cela se fera à la condition que les mécanismes de justice alternative arrivent à démontrer leur efficacité pour punir de manière parallèle certaines personnes responsables de crimes les moins graves, dédommager les victimes et reconstruire l'ordre social au moyen de la vérité et de la réconciliation¹¹¹. De plus, les mécanismes alternatifs constituent un complément légalement valide en droit international¹¹², dans la mesure où l'intérêt supérieur de la justice motive la prise en compte d'un modèle socialement légitime.

Annexe

Amnistie : « Acte du pouvoir législatif prescrivant l'oubli officiel d'une ou plusieurs catégories d'infractions et annulant leurs conséquences pénales »¹¹³.

Conflit armé non international : La guerre civile interne ou conflit armé interne est un « conflit armé ne présentant pas un caractère international »¹¹⁴, parce qu'il se déroule sur le territoire d'un seul État. En général, le conflit armé non international oppose les forces armées gouvernementales et les groupes armés dissidents ou rebelles. Cependant, ces groupes armés doivent avoir une vocation politique, car les groupes armés issus de la criminalité organisée sont combattus selon

¹¹⁰ Pacifique Manirakiza, « La contribution africaine au développement de la justice pénale internationale » (2009-2010) 40 RDUS 409 aux pp 430-431 [Manirakiza].

¹¹¹ Vidar Helgesen, « Preface » dans Luc Huyse et Mark Salter, *Traditional Justice and Reconciliation after Violent Conflict: Learning from African Experiences*, Stockholm, International Institute for Democracy and Electoral Assistance, 2008 (« It suggests that in some circumstances traditional mechanisms can effectively complement conventional judicial systems and represent a real potential for promoting justice, reconciliation and a culture of democracy. » à la p iii).

¹¹² Darryl Robinson, « Serving the Interests of Justice: Amnesties, Truth Commissions and the International Criminal Court » dans Joanna Harrington, Michael Milde et Richard Vernon, dir, *Bringing Power to Justice?: The prospects of the International Criminal Court*, Montréal, McGill-Queen's University Press, 2006, 210 (« It is suggested here that the door is not entirely closed to alternative methods of providing justice, and that there is room for Court to consider other approaches. » à la p 229).

¹¹³ *Le petit Robert*, 2006, *sub verbo* « Amnistie ».

¹¹⁴ *Convention (IV) de Genève relative à la protection des personnes civiles en temps de guerre*, 12 août 1949, 75 RTNU 287 (entrée en vigueur : 21 octobre 1950), art 3 [*Convention (IV) de Genève*].

les règles du droit commun et non selon les règles spéciales du droit international humanitaire.

Crimes internationaux : la catégorie spéciale de crimes internationaux comprend certaines infractions pénales, les plus graves, qui vont contre le sentiment et l'esprit collectifs de survie de l'espèce humaine sur la planète, ou contre le degré minimal de respect de la dignité de l'être humain. Certaines conduites prescrites par le droit international constituent aujourd'hui des normes impératives auxquelles aucun membre de la communauté internationale ne peut déroger. C'est notamment le cas d'une norme impérieuse qui est « acceptée et reconnue par la communauté internationale des États dans son ensemble en tant que norme à laquelle aucune dérogation n'est permise et qui ne peut être modifiée que par une nouvelle norme du droit international général ayant le même caractère »¹¹⁵. Citons quelques exemples d'infractions impératives parmi les plus graves : le crime d'apartheid¹¹⁶, l'esclavage¹¹⁷, la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants¹¹⁸, la prise d'otages¹¹⁹, le crime de génocide¹²⁰, la traite des personnes humaines¹²¹, les violations des quatre Conventions de Genève¹²² de 1949 et des deux Protocoles additionnels¹²³ de 1977. Les crimes considérés comme internationaux, en vertu du *Statut de Rome*, sont le crime de génocide, les crimes contre l'humanité, les crimes de guerre, et le crime d'agression¹²⁴. Ces crimes sont d'une catégorie spéciale,

¹¹⁵ *Convention de Vienne sur le droit des traités*, 23 mai 1969, 1155 RTNU 331 (entrée en vigueur : 27 janvier 1980) à l'art 53.

¹¹⁶ *Convention internationale sur l'élimination et la répression du crime d'apartheid*, 30 novembre 1973, 1015 RTNU 243 (entrée en vigueur : 18 juillet 1976).

¹¹⁷ *Convention supplémentaire relative à l'abolition de l'esclavage, de la traite des esclaves et des institutions et pratiques analogues à l'esclavage*, 7 septembre 1956, 266 RTNU 3 (entrée en vigueur : 30 avril 1957).

¹¹⁸ *Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants*, 10 décembre 1984, 1465 RTNU 123 (entrée en vigueur : 26 juin 1987).

¹¹⁹ *Convention supplémentaire relative à la prise d'otages*, 17 décembre 1979, 1316 RTNU 205 (entrée en vigueur : 3 juin 1983).

¹²⁰ *Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide*, 9 décembre 1948, 78 RTNU 277 (entrée en vigueur : 12 janvier 1951).

¹²¹ Voir entre autres, *Convention internationale relative à la répression de la traite des blanches*, 4 mai 1910, amendée par le *Protocole signé à Lake Success (New York)*, 4 mai 1949, 98 RTNU 101 (entrée en vigueur : 14 août 1951); *Protocole additionnel à la Convention des Nations Unies contre la criminalité transnationale organisée visant à prévenir, réprimer et punir la traite des personnes, en particulier des femmes et des enfants*, 15 novembre 2000, 2237 RTNU 319 (entrée en vigueur : 25 décembre 2003).

¹²² *Convention (I) de Genève pour l'amélioration du sort des blessés et des malades dans les forces armées en campagne*, 12 août 1949, 75 RTNU 31 (entrée en vigueur : 21 octobre 1950); *Convention (II) de Genève pour l'amélioration du sort des blessés, des malades et des naufragés des forces armées sur mer*, 12 août 1949, 75 RTNU 31 (entrée en vigueur : 21 octobre 1950); *Convention (III) de Genève relative au traitement des prisonniers de guerre*, 12 août 1949, 75 RTNU 135 (entrée en vigueur : 21 octobre 1950); *Convention (IV) de Genève*, supra note 114.

¹²³ *Protocole additionnel aux Conventions de Genève du 12 août 1949 relatif à la protection des victimes des conflits armés internationaux (Protocole I)*, 8 juin 1977, 1125 RTNU 3 (entrée en vigueur : 7 décembre 1978); *Protocole additionnel aux Conventions de Genève du 12 août 1949 relatif à la protection des victimes des conflits armés non internationaux (Protocole II)*, 8 juin 1977, 1125 RTNU 3 (entrée en vigueur : 7 décembre 1978).

¹²⁴ *Statut de Rome*, supra note 10 à l'art 5.

laquelle génère des caractéristiques complémentaires lors de leur enquête et de leur sanction. Les deux principales caractéristiques de ces crimes sont l'imprescriptibilité¹²⁵ et la compétence universelle¹²⁶.

Grâce : « Ce qu'on accorde à qqn pour lui être agréable, sans que cela lui soit dû [...] Mesure de clémence que prend le pouvoir exécutif au profit d'un condamné »¹²⁷. Synonyme d'amnistie ou pardon.

Justice alternative : C'est une justice communautaire de type restauratrice¹²⁸. Dans le modèle de justice alternative, l'État perd le contrôle de la poursuite pénale et la victime récupère un rôle central. Selon Cario :

En ce sens, infracteur, victime, membres des communautés concernées sont invités à envisager ensemble les conséquences du crime éprouvé et à proposer un règlement du conflit acceptable pour tous. La justice restaurative est ainsi tournée vers la réalisation d'un triple objectif : la punition en vue de la resocialisation du condamné, la réparation globale de la victime, le rétablissement de la paix sociale¹²⁹.

La justice alternative fonctionne normalement en parallèle avec la justice étatique ordinaire. En situation d'après-conflit armé interne, la justice alternative peut être complémentaire de la justice transitionnelle. D'après Manirakiza : « L'attrait qu'inspire ce système est justifié par sa proximité, la sensibilité socioculturelle des intervenants, la célérité des procédures, la préoccupation de protéger les intérêts de la communauté, la participation active des victimes »¹³⁰.

Justice transitionnelle : C'est l'ensemble des mécanismes judiciaires et non judiciaires qui assouplissent le régime pénal appliqué aux responsables de crimes internationaux dans le but de mettre fin à un conflit interne. La justice transitionnelle

¹²⁵ *Statut de Rome*, supra note 10 à l'art 29; *Convention sur l'imprescriptibilité des crimes de guerre et des crimes contre l'humanité*, 26 de novembre 1968, 754 RTNU 53 (entrée en vigueur : 11 novembre de 1970).

¹²⁶ *Loi sur les crimes contre l'humanité et les crimes de guerre*, LC 2000, c 24, art 9(1) (« Les poursuites à l'égard d'une infraction visée par la présente loi qui aurait été commise à l'étranger peuvent être engagées dans toute circonscription territoriale au Canada, que l'accusé se trouve ou non au Canada, et celui-ci peut subir son procès et être puni, à l'égard de cette infraction, comme si elle avait été commise dans cette circonscription territoriale. »); voir aussi en Belgique la *Loi du 16 juin 1993 « relative à la répression des infractions graves aux conventions internationales de Genève du 12 août 1949 et aux protocoles I et II du 8 juin 1977, additionnels à ces conventions »* telle que modifiée par la loi du 10 février 1999, *Loi relative à la répression des violations graves du droit international humanitaire* [1999], en ligne : Prevent Genocide International <<http://www.preventgenocide.org/fr/droit/codes/belgique.htm>>.

¹²⁷ *Le petit Robert*, 2006, sub verbo « Grâce ».

¹²⁸ Desmond Tutu, *Il n'y a pas d'avenir sans pardon : Comment se réconcilier après l'Apartheid?*, Paris, Albin Michel, 2000 (« Il existe une autre forme de justice, une justice réparatrice qui était le fondement de la jurisprudence africaine traditionnelle. Dans ce contexte-là, le but recherché n'est pas le châtement; en accord avec le concept d'*ubuntu*, les préoccupations premières sont la réparation des dégâts, le rétablissement de l'équilibre, la restauration des relations interrompues, la réhabilitation de la victime, mais aussi celle du coupable auquel il faut offrir la possibilité de réintégrer la communauté à laquelle son délit ou son crime ont porté atteinte. » à la p 59).

¹²⁹ Robert Cario, *Justice restaurative : principes et promesses*, Paris, L'Harmattan, 2005 à la p 9.

¹³⁰ Manirakiza, supra note 110 à la p 132.

cherche à favoriser la transition définitive entre une situation de dictature, d'apartheid ou de conflit armé interne et la démocratie ainsi que la paix durable et stable. Ce modèle de justice comprend l'ensemble des dispositifs d'enquête, de jugement et de purgation de peines envers les responsables de crimes graves commis en lien avec la situation du conflit armé. La justice transitionnelle prévoit aussi les mécanismes de dédommagement aux victimes du conflit armé, de recherche de la vérité historique, de garanties de non-répétition, ainsi que les instruments de réconciliation entre les divers membres et groupes de la société¹³¹.

Pardon¹³² : « Action de pardonner »¹³³, synonyme d'absolution, d'amnistie, de grâce, d'indulgence, de miséricorde, de rémission ou encore de réconciliation. Le pardon implique que la victime d'une offense, en connaissant les faits réels, ne garde pas de ressentiment et renonce à réclamer vengeance.

Pluralisme juridique : Cette théorie voit le droit comme la coexistence, au même moment, d'une pluralité de foyers producteurs de normes juridiques, s'appliquant simultanément ou successivement à un même sujet de droit, en raison de son appartenance multiple à plusieurs ordres juridiques étatiques et non étatiques¹³⁴.

Réconciliation : Cohabiter à nouveau ensemble, après une séance de pardon où la victime renonce à toute possibilité de vengeance, en échange de la vérité sur le passé, ainsi que la promesse que cela ne se répétera plus jamais.

Réparation intégrale envers les victimes : La victime est une personne physique ou morale qui subit individuellement ou collectivement un préjudice, soit matériel ou mental, soit directement ou indirectement. Toutes les victimes de la violence politique ont le droit d'obtenir une pleine réparation. Tous les États ont l'obligation internationale de respecter et de faire respecter les droits de victimes. Les victimes doivent toujours avoir droit aux recours judiciaires. La restitution complète du droit enlevé doit être le premier objectif de la justice. En cas d'impossibilité de restitution complète du droit perdu, la compensation, comme mesure de substitution, doit être intégrale. Dans l'affaire *Cepeda Vargas*, la cour interaméricaine des droits de l'homme « a estimé que la réparation intégrale de la violation d'un droit protégé par la Convention ne peut se limiter au paiement d'une compensation à la famille de la victime. Une réparation intégrale et appropriée, dans le cadre de la Convention, exige des mesures de réadaptation, de satisfaction et des garanties de non-répétition »¹³⁵.

Vérité : « Connaissance conforme au réel; son expression; les faits qui lui correspondent en tant qu'ils sont exprimés, connus ou à connaître »¹³⁶. Antonyme d'erreur, d'ignorance, d'invention, de mensonge, d'illusion.

¹³¹ Timothée Labelle et Jean-Nicolas Trudel, « Au cœur de la reconstruction ivoirienne : la réconciliation » (2012) 25:1 RQDI 91 à la p 97.

¹³² Ce mot a une influence religieuse significative.

¹³³ *Le petit Robert*, 2006, *sub verbo* « Pardon ».

¹³⁴ Santi Romano, *L'ordre juridique*, traduit par Lucien François et Pierre Gothot, Paris, Dalloz, 1975 aux pp 77 et ss.

¹³⁵ *Cepeda Vargas*, *supra* note 86 au para 139.

¹³⁶ *Le petit Robert*, 2006, *sub verbo* « Vérité ».