



HAL
open science

Repenser la justice transitionnelle à partir du cas colombien : le vivant comme victime des conflits armés

Alice Brites Osorio de Oliveira

► To cite this version:

Alice Brites Osorio de Oliveira. Repenser la justice transitionnelle à partir du cas colombien : le vivant comme victime des conflits armés. Droit. Université de Limoges, 2024. Français. NNT : 2024LIMO0004 . tel-04573914

HAL Id: tel-04573914

<https://theses.hal.science/tel-04573914>

Submitted on 13 May 2024

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

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

Thèse pour obtenir le grade de
Docteur de l'Université de Limoges

Discipline : Anthropologie Juridique, Histoire du droit et des institutions

Présentée et soutenue par

Alice BRITES OSORIO DE OLIVEIRA

Le 24 janvier 2024

Repenser la justice transitionnelle à partir du cas colombien : le vivant comme victime des conflits armés

Thèse dirigée par Jacques PERICARD, Professeur, Histoire du droit et des institutions, Université de Limoges et Olivier BARRIERE, Juriste de l'environnement et Anthropologue du droit (Dr., HDR Droit), Chercheur à l'IRD, Chercheur associé au CRIDEAU, Université de Limoges.

JURY :

Rapporteurs :

Mme. Agnès MICHELOT, Maître de conférences en Droit public, HDR, La Rochelle Université.

M. Gabriel Ignacio GOMEZ SANCHEZ, Professeur, Laboratoire Droit et Sociétés, Universidad de Antioquia

Examineurs :

M. Sacha BOURGEOIS-GIRONDE, Professeur, Institut Jean-Nicod, Ecole Normale Supérieure, Université Paris 2 Panthéon-Assas

Mme. Monica CARDILLO, Maître de Conférences, Histoire du droit et des institutions, Université de Limoges.

M. Xavier PERROT, Professeur, Histoire du droit et des institutions, Université Clermont Auvergne.

Président du jury : M. Alexandre ZABALZA, Professeur, Droit privé et sciences criminelles, Directeur du Centre de philosophie du droit, Université de Bordeaux.



Dédicace

Aux victimes humaines et non-humaines du conflit armé.

El árbol que tú olvidaste siempre se acuerda de ti.
Atahualpa Yupanqui

Remerciements

J'aimerais tout d'abord remercier mes directeurs de thèse, Jacques PERICARD et Olivier BARRIERE, ainsi que mon premier directeur de thèse Xavier PERROT, pour leur soutien au cours de ces dernières années. Merci pour l'encadrement, la rigueur scientifique et le suivi permanent qui m'ont permis de bien mener cette recherche.

Je tiens à remercier l'Université de Limoges, pour m'avoir si bien accueilli en France, en m'offrant une bourse d'études pendant ma première année. Merci à monsieur Pascal PLAS, mon directeur de mémoire de Master 2 ; à l'équipe du Bureau d'Accueil International ; à tout le personnel du Collège Doctoral, notamment à monsieur Dorian GUILLON et à madame Fanny ESCURE pour leur disponibilité et leurs orientations pendant les inscriptions et les séjours de recherche.

Aussi, voudrais-je exprimer ma gratitude aux membres du jury qui, malgré leurs multiples occupations, ont accepté faire partie du jury de soutenance. Il s'agit de : Mme Agnès MICHELOT de l'Université La Rochelle, M. Xavier PERROT de l'Université de Clermont Auvergne, M. Alexandre ZABALZA de l'Université de Bordeaux, M. Gabriel Ignacio GOMEZ SANCHEZ de l'Université d'Antioquia, Mme Monica CARDILLO de l'Université Limoges et M. Sacha BOURGEOIS-GIRONDE de l'Institut Jean-Nicod.

Je formule un vif remerciement au personnel des bibliothèques de l'Université de Limoges, notamment à Céline, Florence, Irène, Helène, Violaine et Julie.

Je remercie également ceux qui ont contribué à mon travail de recherches en Colombie :

- à l'Université d'Antioquia, qui m'a accueilli chaleureusement, en particulier à Gabriel Ignacio GOMEZ SANCHEZ, pour l'accompagnement pendant tout mon séjour de recherches, à Maria Cristina GOMEZ ISAZA, Abadio GREEN STOCEL, Roberth Uribe Álvarez et Carlos Alberto ZARATE YEPEZ ;
- à la Cour Suprême de Justice de Medellin, notamment au magistrat Martin AGUDELO RAMIREZ et son équipe, Diego, Sebastian et Andres, qui m'ont accueilli et soutenu dans les plus diverses situations et qui m'ont appris à aimer la Colombie comme à mon propre pays ; merci également aux magistrats Angela Maria PELAEZ ARENAS et Juan Guillermo CARDENAS GOMEZ pour tous les renseignements et disponibilité ;
- A Mariluz NOVA LAVERDE pour l'accueil à Bogota ;
- A toutes les personnes interviewées dans le cadre de cette thèse, qui m'ont permis de comprendre les enjeux et la réelle importance de ce travail de recherches ;

Merci également à Daniel et Marie (« Chon ») LE GOFF pour la relecture méticuleuse de chaque chapitre de cette thèse. Votre regard sur le thème m'a été d'une grande aide pour préciser mon propos.

Ce travail n'aurait pu être mené à bien sans l'aide de différentes structures dans lesquelles j'ai l'honneur de travailler :

- À l'Office Français de l'Immigration et de l'Intégration et à Osengo, en particulier à Nathalie RODRIGUES, qui m'a invité à travailler comme formatrice.
- A la Cour d'Appel de Limoges, pour m'avoir accepté en tant qu'expert judiciaire.

Je ne saurais oublier de remercier toutes et tous les auteurs cités dans cette thèse. Ce travail de recherche n'aurait pas vu le jour sans le concours des recherches qui le précèdent.

Enfin il m'est un devoir de remercier Daniel RIBEIRO DOS SANTOS, pour son enthousiasme contagieux à l'égard de mes travaux comme de la vie en général. Merci également à mes parents Magda BRITES et Rogério OSORIO pour leur compréhension et soutien dans les moments de difficulté. Un grand merci aussi à Nadia ARNAUD-BOUHOULI, ma famille de cœur à Limoges.

Droits d'auteurs

Cette création est mise à disposition selon le Contrat :

« **Attribution-Pas d'Utilisation Commerciale-Pas de modification 3.0 France** »

disponible en ligne : <http://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/3.0/fr/>



Liste des principales abréviations

Al. - Alinéa

CHCV - Comisión Historica del Conflicto y sus Victimas, Commission Historique du Conflit et ses Victimes

DIDH - Droit international des droits de l'homme

DIH - Droit international humanitaire

DPI - Droit pénal international

FARC-EP - Fuerzas Armadas Revolucionarias de Colombia, Forces Armées Révolutionnaires de Colombie

Ibid. - *Ibidem*

JEP - Jurisdicción Especial para la Paz, Juridiction spéciale pour la paix

NCLA - Nouveau constitutionnalisme latino-américain

OEA - Organisation des États américains

OIT - Organisation internationale du Travail

ONIC - Organización Nacional Indígena de Colombia, Organisation nationale indigène de Colombie

ONU - Organisation des Nations unies

PDET - Programas de Desarrollo con Enfoque Territorial, Programmes de développement à vocation territoriale

PNIS - Programa Nacional Integral de Sustitución de Cultivos Ilícitos, Programme national global pour la substitution des cultures illicites

SIVJNRN - Sistema Integral de Verdad, Justicia, Reparación y No Repetición, Système intégral de vérité, justice, réparation et non-répétition

TOAR - Trabajos, Obras y Actividades con Contenido Reparador-Restaurador, Travaux, Œuvres et activités à contenu réparateur-restaurateur

COLOMBIE



Figure 1 : Carte de localisation de la Colombie
Source : intercarto.com

Sommaire

Remerciements	4
Droits d’auteurs	6
Liste des principales abréviations.....	7
Sommaire	9
Introduction	11
Partie I - Intégrer la diversité : le respect des différences culturelles visant la construction de la paix	39
Titre 1 - Prolégomènes : le tournant ontologique et le nouveau constitutionnalisme latino-américain	
.....	41
Chapitre 1 - La progressive reconnaissance du pluralisme juridique	43
Chapitre 2 - La légitimation du pluralisme.....	63
Titre 2 - Innovations de l’Accord de paix colombien de 2016 en matière de pluralisme et de	
diversité	98
Chapitre 1 - La réparation des victimes comme principe central de l’Accord de paix	99
Chapitre 2 - La nécessité de comprendre la diversité ontologique pour construire une paix stable	
et durable	126
Partie II - Institutionnaliser la complémentarité : l’articulation entre droit endogène, étatique et	
international dans le système colombien de justice transitionnelle	149
Titre 1 - Le modèle colombien de justice transitionnelle depuis 2016.....	150
Chapitre 1 - Les fondements de la justice transitionnelle en Colombie	152
Chapitre 2 - L’inclusion des droits endogènes dans la gestion du conflit	214
Titre 2 - L’articulation entre justice colombienne et justice internationale pour le règlement du	
conflit armé	261
Chapitre 1 - Stratégies d’articulation pour un système de transition : Le Droit International	
Humanitaire et le rôle des Nations Unies pour la fin du conflit	262
Chapitre 2 - Le rôle de la Cour Interaméricaine des Droits de l’Homme dans le cas colombien	
.....	290
Partie III - Construire la coexistence pacifique : l’application d’une justice transitionnelle pluraliste et	
participative dans les différents territoires colombiens	304
Titre 1 - La réparation dans une justice transitionnelle plurielle	304
Chapitre 1 - Les défis des négociations de paix dans les territoires	309
Chapitre 2 - La réception de la Juridiction spéciale pour la paix par les communautés.....	334
Titre 2 - Dilemmes et défis d’une approche pluraliste dans le cas colombien	359
Chapitre 1 - Les difficultés à briser les cycles de violence	361
Chapitre 2 - Les apports du cas colombien pour une justice transitionnelle plus pluraliste et	
inclusive	424
Considérations Finales	452
Références bibliographiques	456
Annexes.....	499
Annexe 1. Tableau de correspondance de termes en français	500
Annexe 2. Liste d’entretiens réalisés.....	502
Annexe 3. Cartes de Colombie.....	504
Annexe 3.1. Départements de Colombie.....	504
Annexe 3.2. Peuples autochtones en Colombie.....	505
Annexe 3.3. Peuples autochtones menacés d’extinction en Colombie	506

Annexe 4. Lexique	507
Annexe 5. Note de synthèse	509
Table des illustrations.....	533
Table des tableaux.....	534
Table de matières	535

Introduction

En Colombie, le conflit armé interne entre la guérilla des Forces armées révolutionnaires de Colombie – Armée du peuple (FARC-EP) a duré plus d'un demi-siècle laissant un nombre important de victimes et de dégâts dans le pays. L'impact de cette guerre a été ressenti principalement dans les zones rurales du pays, qui ont une forte présence de populations paysannes, afro-colombiennes et autochtones. Tout au long des décennies, plusieurs tentatives d'accord de paix ont été réalisées, mais ce n'est qu'en 2016 qu'un Accord définitif de paix a été signé entre cette guérilla et le gouvernement.

La signature de l'accord de paix en 2016 entre les FARC-EP et le gouvernement colombien donne suite à l'implémentation d'un modèle de justice transitionnelle qui reconnaît plus d'un demi-siècle de conflit armé interne qui a produit de milliers de victimes. Selon les données publiées par le rapport final de la Commission de Vérité, 450 664 personnes ont perdu la vie entre 1985 et 2018, la période entre 1995 et 2004 étant la période avec la plus forte concentration de ce phénomène.¹ En outre, les parties signataires reconnaissent les dégâts environnementaux causés par le conflit armé, ainsi que la vulnérabilité des populations ethniques, qui représentent un grand pourcentage des victimes du conflit armé.² Les FARC étaient une guérilla dont les revendications sont essentiellement rurales, la question des usages de la terre étant l'un des points centraux des origines et de la permanence du conflit armé, ainsi que des négociations de paix.

L'Accord de paix signé en 2016, nommé « Accord définitif pour la fin du conflit et la construction d'une paix stable et durable »³ établit la création d'un système de transition du conflit vers la paix (le Système intégral pour la paix⁴) qui comprend une unité de recherche de personnes disparues, une commission de vérité, une composante juridique pour juger les crimes de guerre et établir les sanctions, ainsi que d'autres mesures de réparation intégrale pour la construction de la paix et des garanties de non-répétition. Ce système fonctionnera de façon temporelle, garantissant des mesures de justice transitionnelle (un ensemble de mécanismes de transition du conflit armé vers la paix), pour une période de 20 ans.

De ce fait, la composante juridique du Système intégral pour la paix (nommée Juridiction spéciale pour la paix) met l'accent sur les droits des victimes à la participation aux processus de paix, à la justice, à la vérité et à la réparation et est composée par une équipe de magistrats qui représentent la diversité ethnique du pays et qui apportent une perspective différentielle sur les dossiers des crimes commis contre les territoires et populations ethniques. L'une des innovations de la Juridiction spéciale pour la paix est la reconnaissance des systèmes

¹ « Las víctimas al centro: estado de la implementación del Acuerdo Final desde la perspectiva de sus derechos », Instituto Kroc, 2022, p. 16.

² GOBIERNO NACIONAL DE COLOMBIA et FARC-EP, « Acuerdo final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera », 2016, p. 205.

³ En espagnol : « *Acuerdo Final para la terminación del conflicto y la construcción de una Paz Estable y Duradera* ».

⁴ En espagnol : « *Sistema Integral para la Paz* »

normatifs endogènes (locaux) dans le traitement des crimes commis contre les peuples autochtones et afro-colombiens et leurs territoires. A partir d'un regard sur le pluralisme juridique, cette juridiction prend compte du rapport au vivant (humain et non-humain) existant dans les droits endogènes et reconnaît le statut de sujet de droits au territoire en tant qu'entité vivante composée d'humains et de non-humains. En effet, à partir de 2019⁵ le territoire est ainsi considéré comme une victime des conflits armés. Le statut de sujet et, par conséquent, de victime conféré au territoire change les perspectives sur la justice transitionnelle (définie infra) et représente une innovation importante pour le traitement des conflits armés.

De ce fait, le non-humain occupe (en même titre que les humains qui composent les territoires ethniques affectés par le conflit armé en Colombie) une place de sujet ayant des droits à la réparation et à la réconciliation. Cette inclusion du vivant dans les politiques de réparation est même considérée indispensable pour une véritable transition vers une paix « stable et durable », vu que la discrimination envers les rapports de respect et de coexistence entre humains et non-humains dans les groupes sociaux colombiens est considérée l'une des « causes historiques »⁶ de la permanence du conflit armé. La réparation des liens entre les vivants (humains et non-humains) devient ainsi l'un des points centraux des innovations de ce modèle de justice.

Pour cela, le fonctionnement de la Juridiction spéciale pour la paix respecte le cadre légal international, étatique et les droits endogènes en matière de règlement des conflits, observant les contextes locaux et les systèmes normatifs des différents groupes de victimes (pluralisme juridique). Ses innovations en matière de coordination entre les systèmes normatifs (international, étatique et local) dans son fonctionnement, ainsi que l'accord d'un statut de victime des conflits armés aux non-humains ouvrent une nouvelle perspective sur la façon de concevoir le règlement des conflits armés ainsi que le rapport avec le vivant en droit. Pour traiter ce sujet, une analyse purement normative ne serait pas suffisante. En effet, afin de comprendre les enjeux, le contexte et les innovations juridiques colombiennes en matière de respect envers le vivant, il est fondamental d'étudier la dimension sociale et écologique de ce sujet. Pour cette raison, l'approche anthropo-juridique nous semble la meilleure option.

L'anthropologie juridique reconnaît le droit comme un phénomène social complexe. Elle est définie par Norbert Rouland comme « la discipline qui, par l'analyse des discours (oraux, écrits, symboliques...), pratiques et représentations, étudie les processus de juridicisation propres à chaque société, et s'attache à découvrir les logiques qui les commandent »⁷. Son objet est « de comprendre les règles de comportement des sociétés, mais en privilégie l'aspect juridique, tout en décrétant l'impossible insularité du droit : ce dernier n'est qu'un des éléments

⁵ Sala de Reconocimiento de Verdad y de Responsabilidad, 12 novembre 2019, n° 079, JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ Sala de Reconocimiento de Verdad y de Responsabilidad, *Auto 079 du 12 novembre 2019*.

⁶ GOBIERNO NACIONAL DE COLOMBIA et FARC-EP, « Acuerdo final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera », 2016, p. 205.

⁷ ROULAND Norbert, *Anthropologie juridique*, Presses universitaires de France, 1988, p. 7.

d'un système culturel et social global propre à chaque société, et diversement interprété et réalisé par chacun de ses sous-groupes »⁸.

Dans cette perspective, et plus particulièrement dans le cas colombien, le droit et l'anthropologie sont « indissolublement liés »⁹. Il ne serait pas possible de comprendre les innovations de la Juridiction spéciale pour la paix concernant l'accord d'un statut de victime au vivant sans toutefois étudier les phénomènes qui contextualisent le cadre légal qui régleme son fonctionnement et ses décisions.

En ce sens, l'anthropologie est utilisée à juste titre dans notre travail de recherches pour rendre compte des diverses réalités et besoins dans la justice transitionnelle colombienne. Si l'anthropologie juridique comprend justement penser l'altérité, nous prenons ici des perspectives plurielles de comprendre la justice transitionnelle dans un pays de diversité (de systèmes normatifs, de groupes sociaux, d'écosystèmes, et cetera) comme celui de la Colombie.

Dans cette introduction, il est nécessaire de présenter tout d'abord certains concepts qui seront utilisés tout au long de ce travail de recherches, afin d'effectuer une ouverture quant à la manière dont nous aborderons les questions de droit. Il s'agit d'un travail scientifique qui croise plusieurs domaines des savoirs juridiques, et pour cela il convient de présenter les notions clefs autour desquelles se structure notre champ de réflexion. Les concepts relevant de l'anthropologie juridique et du rapport avec le vivant (I) permettront ensuite de rentrer dans les concepts qui relèvent des particularités du cas colombien (II) et, finalement, de la justice transitionnelle colombienne (III). La problématique de la recherche, la méthodologie (IV) et le plan de thèse (V) seront présentés ensuite.

I - L'ANTHROPOLOGIE JURIDIQUE ET LE RAPPORT AVEC LE VIVANT

Le modèle de justice appliqué pour la transition du conflit armé entre les FARC-EP et le gouvernement colombien après l'accord de paix de 2016 ouvre des possibilités d'application d'un droit basé sur des règles de droit positif constitutionnel, de droit international et des droits endogènes. Cette articulation entre les trois niveaux de justice relève du pluralisme juridique. Le pluralisme juridique évoque la « reconnaissance normative de la pluralité dans ses sphères culturelles, nationales et juridiques »¹⁰, ainsi qu'une « dialectique entre ordres normatifs »¹¹. Pour analyser les particularités du cas colombien et comment le pluralisme juridique s'applique dans un contexte d'une justice de transition du conflit armé vers la paix, une dimension scientifique de cette analyse « ne peut cependant occulter la dimension

⁸ *Ibid.*, p. 10.

⁹ BROEKMAN Jan M., *Droit et anthropologie*, LGDJ, 1993, p. 25.

¹⁰ CANTILLO PUSHAINA Juan José, « Pluralismo jurídico », *Foro: Revista de Derecho*, Universidad Andina Simón Bolívar. Sede Ecuador, 2021, p. 195.

¹¹ ENGLE MERRY Sally, GRIFFITHS John et TAMANAHA Brian Z, *Pluralismo jurídico* [en ligne], Siglo del Hombre Editores, 2007, p. 97, [consulté le 29 avril 2023].

anthropologique, sous peine d'impasses fonctionnelles (légitimités normatives, mises en œuvre, problèmes de transcriptions dans le droit national et applications locales, ...) »¹².

La recherche sur le pluralisme juridique peut faire partie de l'étude des sociétés ayant un héritage colonial, dans lesquelles une « nation impérialiste dotée d'un système juridique codifié et centralisé a imposé ce système à des sociétés aux systèmes juridiques très différents, souvent non écrits et dépourvus de structures formelles ».¹³ Le pluralisme juridique fait également référence à la coexistence de plus d'un ordre réglementaire dans une société.

Anne Griffiths souligne que ce terme peut être utilisé de deux manières. La première fait référence à la reconnaissance par le droit étatique du « droit coutumier » de groupes particuliers, comme dans le cas du pluralisme juridique colonial. La deuxième, fait référence à la situation dans laquelle le comportement d'un acteur est en fait soumis à plus d'un ensemble de règles.¹⁴ Dans ce dernier modèle, le droit est décontextualisé en se présentant comme universel à travers le temps et l'espace. Ainsi, il entend non seulement expliquer le droit dans le temps mais aussi marquer sa présence à travers le monde à des moments particuliers de l'histoire. Une telle approche est de nature réductionniste car elle élève un modèle de droit particulier développé au cours d'une période historique particulière au niveau d'un paradigme directeur qui fournit le cadre permettant de comparer ce modèle « idéal » ou idéalisé de droit (positif, occidental) en tout lieu et en tout temps.¹⁵

L'universalisation du droit occidental suscite des critiques comme la perpétuation des valeurs et les normes occidentales souvent considérées pas les positivistes comme supérieures et dominantes par rapport à celles des autres cultures, renforçant les déséquilibres de pouvoir et les héritages coloniaux, marginalisant davantage les perspectives et les traditions juridiques non occidentales, ainsi que séparant le droit d'autres disciplines qui lui sont complémentaires (anthropologie, sociologie, entre autres).¹⁶ En outre, l'application d'un droit universel suscite un manque de sensibilité contextuelle. Autrement dit, les principes juridiques occidentaux peuvent ne pas répondre adéquatement aux contextes historiques, sociaux et économiques spécifiques des sociétés non occidentales. L'application de ces principes sans tenir dûment compte des circonstances locales peut conduire à des résultats injustes et ne pas s'attaquer aux causes profondes des contestations judiciaires.¹⁷

¹² BARRIERE Olivier, « Repenser le droit de l'environnement dans une conception renouvelée du développement durable. Prospective d'un « droit de la coviabilité » des systèmes sociaux et écologiques », in *Le développement durable en Océanie. Vers une éthique nouvelle*, Publication Université Provence, 2015, p. 217, [consulté le 19 mai 2023].

¹³ ENGLE MERRY Sally, GRIFFITHS John et TAMANAHA Brian Z, *op. cit.*, p. 98.

¹⁴ GRIFFITHS Anne, « Legal Pluralism », in *An Introduction to Law and Social Theory*, Hart Publishing, 2002.

¹⁵ GRIFFITHS Anne, « El concepto de pluralismo jurídico: debates sobre su significado y alcance », in *Pluralismo jurídico e interlegalidad: textos esenciales*, Pontificia Universidad Católica del Perú, 2014, p. 173.

¹⁶ CANTILLO PUSHAINA Juan José, « Pluralismo jurídico », *Foro: Revista de Derecho*, Universidad Andina Simón Bolívar. Sede Ecuador, 2021, p. 197.

¹⁷ CANTILLO PUSHAINA Juan José, « El pluralismo jurídico en la justicia dialógica de la Jurisdicción Especial para la Paz », in *Cátedra Unesco: derechos humanos y violencia: gobierno y gobernanza* :

À partir de cette perspective, et notamment dans le cas colombien à être étudié dans ce travail de recherche, le processus d'élaboration et de mise en œuvre de normes juridiques universelles ou qui relèvent du droit positif occidental n'implique pas toujours une participation significative de toutes les communautés et cultures concernées. Ce manque de représentation peut conduire à des normes juridiques qui ne reflètent pas les diverses perspectives et besoins des populations locales, notamment dans le cadre du rapport de ces groupes sociaux avec le vivant non-humain. Dans cet ordre d'idées, l'existence d'un pluralisme juridique permet de penser le droit au-delà des modèles construits comme « universels » qui présentent une conception du vivant détachant l'humain du non-humain et créant une notion de « nature » extérieure à l'humain. Cette conception, défendue par les Modernes, présente souvent dans le droit une notion du non-humain comme un objet de droit.

a) La nécessité de définir la personnalité juridique et le sujet de droit

La personnalité juridique est définie comme « la reconnaissance de droits subjectifs à un individu ». ¹⁸ Elle confère des prérogatives d'être co-auteur du droit ¹⁹.

« L'aptitude à être titulaire de droits subjectifs (prérogatives individuelles) définit la fiction de la personnalité juridique. Avoir la personnalité juridique, « c'est être sujet de droit, c'est-à-dire sujet à l'application du droit objectif qui fixe les prérogatives et les charges individuelles et régleme[n]te les situations juridiques » (Henri Rolland et Laurent Boyer 2002: 385). La notion de personne, sujet de droit, est une notion culturelle, « une forme particulière parmi d'autres de la représentation de l'humain » (Meulders-Klein M.-T. in André-Jean Arnaud dir. 1993 : 437). Cependant, le droit ne reconnaît généralement que la personne physique ou morale existante ou la personne physique au moins biologiquement conçue. Les générations à venir, proches ou lointaines, sont par définition hors-jeu d'un droit limité dans le temps. » ²⁰

L'extension du statut de personnalité juridique aux non-humains – tel qu'il a été le cas de la Terre-mère (la Pachamama) dans les Constitutions de l'Équateur (2008) et de Bolivie (2009), par exemple – nous invite « à un renversement ontologique de la relation entre l'homme et la nature » ²¹ et « appelle à se dégager du modèle de la rationalité juridique qui sous-tend la notion de sujet de droit, par les concepts d'autonomie de la volonté et de souveraineté » ²². Dans le cadre de la personnalité juridique conférée aux non-humains en Amérique du Sud

experiencias de diálogos restaurativos en el contexto transicional colombiano, Universidad Externado de Colombia, 2022, p. 73, [consulté le 20 avril 2023].

¹⁸ GARAPON Antoine, « Le sujet de droit », *Revue interdisciplinaire d'études juridiques*, 31, Université Saint-Louis - Bruxelles, 1993, p. 69.

¹⁹ OST François, « Jupiter, Hercule, Hermès : trois modèles du juge », in *La force du droit. Panorama des débats contemporains*, Editions Esprit, 1991.

²⁰ BARRIÈRE Olivier, « Une gouvernance environnementale dans une perspective patrimoniale: approche d'une écologie foncière », in *Cahiers d'Anthropologie du droit: Droit, gouvernance et développement durable*, Karthala, 2005, p. 87.

²¹ BOURGEOIS-GIRONDE Sacha, *Être la rivière*, PUF, 2020, p. 30.

²² BARRIÈRE Olivier, « La solidarité écologique, lien de droit d'une interdépendance au vivant » [en ligne], *VertigO - la revue électronique en sciences de l'environnement*, Les éditions en environnements VertigO, 2022, p. 4, [consulté le 11 avril 2023].

notamment à partir de 2008, le droit s'ouvre à la possibilité de prendre en compte les cosmologies des systèmes normatifs endogènes pour conférer au non-humain un statut autre que d'*objet* en droit.

Le cœur du problème de l'objectification du vivant dans le cadre juridique est, d'après Alberto Acosta, que pour la société occidentale et pour l'idéologie capitaliste, le vivant est considéré comme objet de droit ou comme des « ressources naturelles » à exploiter. Autrement dit, le vivant n'est pas considéré comme un tout, mais ses éléments sont plutôt reconnus dans la mesure où ils ont une utilité immédiate pour le profit et la consommation illimitée, qui transforme tout en marchandise :

« La loi définit la nature (abstraction faite des êtres humains) comme un « bien » et accorde au propriétaire des pouvoirs de décision étendus en ce qui concerne ces « actifs », mais aussi le pouvoir de monopoliser les avantages qui en découlent. Cela constitue la base des systèmes économiques et politiques qui concentrent la richesse et le pouvoir, et qui légitiment les décisions privilégiant les intérêts économiques à court terme d'une infime minorité d'humains par rapport aux intérêts collectifs de la communauté terrestre et de la vie elle-même. »²³

Le passage du vivant objet au vivant sujet se nourrit de plusieurs discussions antérieures²⁴, notamment celles liées au rapport des peuples autochtones avec leurs territoires et celles liées aux droits des animaux.²⁵ Concentrons-nous sur ce premier point, qui remet au sujet de notre thèse, sans oublier que le dernier fait déjà l'objet d'analyses et d'études multiples et intéressantes²⁶.

Dans la cosmologie et le droit endogène des Kogis, en Colombie :

« [...] un territoire n'est pas un espace interne, statique, juxtaposition des matières premières à disposition du développement de nos sociétés modernes, c'est un « corps territorial » qui fonctionne à l'identique d'un corps humain, mais à une autre échelle de temps et d'espace. Ce n'est pas seulement un paysage « objet », mais bien un Pays-sage « sujet » avec lequel il convient d'interagir pour rester en équilibre, conditions, pour que les communautés humaines restent en « bonne santé ». »²⁷

Les théories modernes ont été remises en question sur le précepte selon lequel seules les personnes peuvent être titulaires du droit. Avec la reconnaissance de garanties ou de prérogatives aux animaux, aux rivières, aux écosystèmes et aux forêts en tant qu'entités soumises à la loi, les tendances juridiques et législatives ne cessent pas de se transformer. Nonobstant, avoir des droits « c'est également, et peut-être avant tout, avoir le droit de

²³ KOTHARI Ashish, SALLEH Ariel, ESCOBAR Arturo *et al.*, *Plurivers*, Wildproject, 2022, p. 232.

²⁴ Pour un approfondissement du thème, voir PERROT Xavier, « L'agentivité juridique des choses-personnes. La somma divisio transgressée ? », in *Droits des êtres humains et droits des autres entités. Une nouvelle frontière ?*, Mare & Martin, 2022.

²⁵ MARTINEZ Esperanza et ACOSTA Alberto, « Los Derechos de la Naturaleza como puerta de entrada a otro mundo posible », *Direito e Práxis*, 08, 2017, p. 2931.

²⁶ Cf. La Revue Semestrielle de Droit Animalier « Revue Semestrielle de Droit Animalier », sur *Observatoire des Mutations Institutionnelles et Juridiques* [en ligne], [consulté le 8 août 2023].

²⁷ JULIEN Éric et RICHARD Pierre Préfacier, *Kogis, le chemin des pierres qui parlent*, Actes Sud, 2022, p. 63.

participer au débat sur le droit, c'est-à-dire d'être soi-même auteur, directement ou indirectement, de droit »²⁸. Cette perspective dont le droit occidental fait résistance en raison de son caractère anthropocentré, est la base de beaucoup de systèmes normatifs endogènes en Amérique du Sud. La notion du vivant comme sujet « est en fait présente depuis longtemps dans les perceptions des peuples autochtones »²⁹. Le droit en Equateur et en Bolivie évoque la personnalité juridique de la Pachamama, par exemple. En Colombie, la transition du non-humain comme objet de droit à un sujet de droit commence à se consolider dans le cadre juridique.

Il convient à ce moment de distinguer le statut de *sujet* de droits et la *personnalité* juridique pour comprendre l'actuelle perspective du droit des pays sud-américains par rapport au vivant non-humain. Dans ce cas, la tendance de ces pays est de dépasser la notion utilitariste du non-humain ou de la « nature », définie en droit occidental principalement par rapport à la propriété³⁰. Ainsi, « en considérant que l'homme fait partie d'un ensemble, la biosphère, il n'est pas possible d'isoler seulement les éléments qui l'intéressent directement, et de considérer le non-humain comme un objet manipulable à souhait »³¹. Pourtant, le statut de personnalité juridique, implique de personnifier le non-humain, ou les attribuer les capacités d'intentionnalité consciente et d'action sociale qui définissent plutôt la position du sujet humain³², et « compte tenu des spécificités du vivant autre qu'humain, on pense automatiquement à une délégation ou à une représentation par des acteurs publics ou privés ».³³ La notion de sujet de droit, en contrepartie, « revêt le statut de sujet, formalisant l'unité du vivant, et non plus d'objet traduisant une dualité sociétés/nature ». ³⁴ Dans ce travail de recherches, nous présenterons le statut de victime des conflits armés conféré au non-humain dans le cas colombien comme une notion qui découle du statut de sujet de droits.

Néanmoins, il convient de souligner que le statut de sujet de droits accordé au vivant dans ce cas ne doit pas être vu sur un prisme occidental-centré lui conférant un discours où ce phénomène traduit une sorte « d'outil juridique » pour que « l'environnement » soit mieux protégé. Ce discours s'est produit parmi certains militants des « droits de la nature » depuis 2009, peu après la promulgation des constitutions de l'Équateur et de Bolivie. Le statut de sujet et, par conséquence, de victime conféré au non-humain est en réalité enraciné dans les ontologies non-dualistes et les systèmes normatifs endogènes.

²⁸ GARAPON Antoine, « Le sujet de droit », *Revue interdisciplinaire d'études juridiques*, 31, Université Saint-Louis - Bruxelles, 1993, p. 69.

²⁹ MARTINEZ Esperanza et ACOSTA Alberto, « Los Derechos de la Naturaleza como puerta de entrada a otro mundo posible », *Direito e Práxis*, 08, 2017, p. 2946.

³⁰ JÉGOUZO Yves, « La nature » [en ligne], *Justice et Cassation*, Hyper Article en Ligne - Sciences de l'Homme et de la Société, 2016, [consulté le 8 août 2023].

³¹ BARRIÈRE Olivier, « La solidarité écologique, lien de droit d'une interdépendance au vivant » [en ligne], *VertigO - la revue électronique en sciences de l'environnement*, Les éditions en environnements VertigO, 2022, p. 18, [consulté le 11 avril 2023].

³² DE CASTRO Eduardo Viveiros, « Exchanging Perspectives », *Common Knowledge*, 25, 2019, p. 467.

³³ BARRIÈRE Olivier, *op. cit.*

³⁴ *Ibid.*

b) La reconnaissance des ontologies non-dualistes dans la transition du conflit vers la paix

Afin de comprendre l'analyse développée dans ce sujet de thèse, il est indispensable de présenter les notions d'ontologie et de tournant ontologique, souvent évoquées dans notre travail de recherche. En faisant référence aux différentes conceptions du droit dans les groupes sociaux, il est possible d'affirmer que « la complexité du monde renvoie aux paradigmes qui constituent le décryptage de la réalité dans laquelle la société et les individus se situent »³⁵. Ainsi, l'ontologie se définit d'après Arturo Escobar, par « une dimension de la politique et du réel », qui « traite de la manière d'exister des objets, des êtres et des événements »³⁶. Elle peut également être définie « par la façon des groupes sociaux d'être et d'exister, de vivre le monde partant des identifications culturelles qui leur sont propres »³⁷. De ce fait :

« Le droit participe à l'ontologie de la relation des groupes humains à leur environnement. Selon les sociétés, de cette ontologie découle ou non, une forme de solidarité écologique, provenant de valeurs, d'une éthique, d'un niveau de sensibilité, d'une façon de faire et d'habiter le monde. Se sentir en dépendance avec le vivant dans lequel le groupe et l'individu baignent, résulte d'un schème socio-cognitif, d'une cosmovision ou d'une cosmologie ouvrant sur la pluralité des mondes. »³⁸

Les dualismes tels que nature et culture, sauvage et civilisé, développé et sous-développé, entre autres, relèvent d'une ontologie, d'une perception dualiste sur le réel. De même, la non-séparation entre humain et non-humain par exemple consiste également à une autre perspective du réel, ou une autre ontologie. A partir de cet ordre d'idées, il est possible de concevoir qu'il existe de différentes façons de « faire monde »³⁹ ou « d'habiter le monde »⁴⁰ et conséquemment, ces multiples « mondes » qui coexistent au sein des groupes sociaux peuvent être appelés un « plurivers ».

L'ontologie prédominante en droit occidental est dualiste, qui oppose nature et culture (le vivant humain et le non-humain), et qui a « servi à nommer des réalités qui étaient en train d'émerger de façon visible en Europe entre le début du XVIIe siècle et la fin du XIXe ».⁴¹ Cette perception du réel ne se limite pas à séparer la nature de la culture, mais à diviser les personnes en classes (par rapport à leur niveau économique, de « complexité », entre autres), en territoires à conquérir et à « civiliser », et cetera. Cette ontologie est devenue un monde fait

³⁵ BARRIÈRE Olivier, « La solidarité écologique, lien de droit d'une interdépendance au vivant », *op.cit.*, p. 12.

³⁶ ESCOBAR Arturo, *Sentir-penser avec la Terre*, Éditions du Seuil, 2018, p. 113.

³⁷ BARRIÈRE Olivier, *op. cit.*, p. 11.

³⁸ *Ibid.*, p. 12.

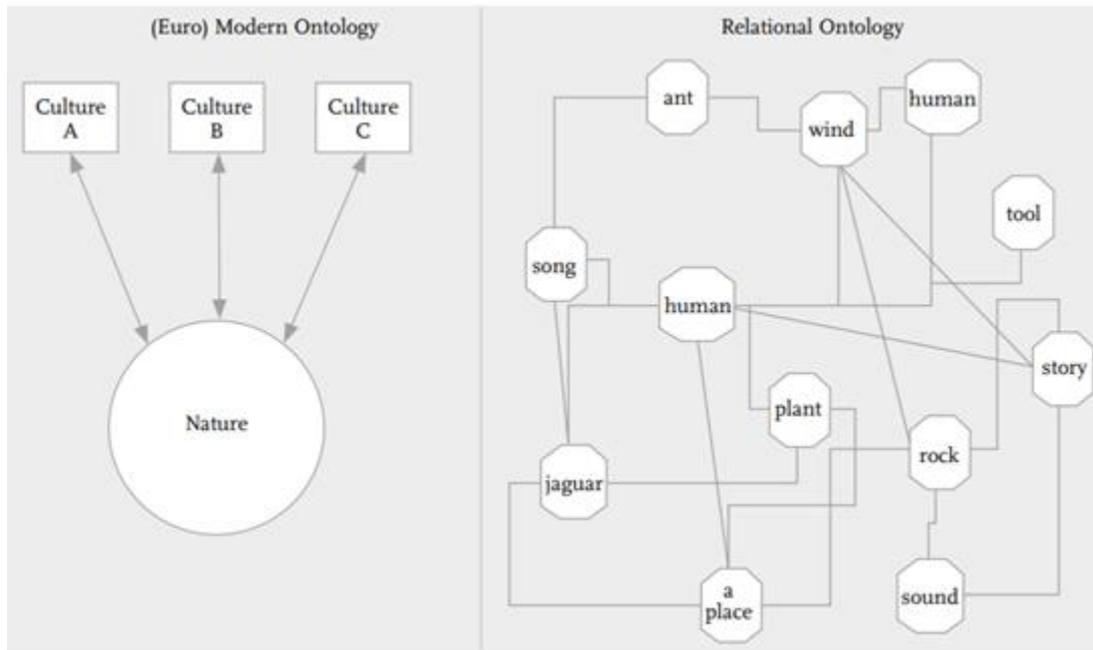
³⁹ ESCOBAR Arturo, *op. cit.* ESCOBAR Arturo, *Otro posible es posible: Caminando hacia las transiciones desde Abya Yala/Afro/Latino-América*, Ediciones desde Abajo, 2018 RUIZ SERNA Daniel et DEL CAIRO Carlos, « Los debates del giro ontológico en torno al naturalismo moderno », *Revista de Estudios Sociales*, Universidad de los Andes, 2016.

⁴⁰ BARRIÈRE Olivier, *op. cit.*, p. 12.

⁴¹ DESCOLA Philippe et PIGNOCCHI Alessandro Auteur, *Ethnographies des mondes à venir*, Seuil, 2022, p. 16.

d'un seul monde⁴², ou un monde qui a une tendance à nier l'existence d'autres ontologies ou mondes⁴³ et à universaliser son réel/possible qui se reflète dans plusieurs domaines de la société, dont le juridique. La figure ci-dessous montre la différence entre l'ontologie dualiste et l'ontologie relationnelle par rapport à leur perception du vivant humain et non-humain.

Figure 2: Ontologies moderne et relationnelle



Source : BLASER Mario, « Notes Towards a Political Ontology of 'Environmental' Conflicts »⁴⁴

Mettre en cause cette universalité en droit c'est « montrer combien ce couple conceptuel typiquement naturaliste exprime et cherche à faire passer pour évidente une hiérarchie dans laquelle certains humains exercent leur pouvoir sur d'autres humains en même temps que sur les non-humains. »⁴⁵ Pour cela, ce travail de recherches abordera le sujet du statut de victime accordé aux non-humains de façon critique afin de mettre en évidence la nécessité de dépasser les conflits culturels⁴⁶ et ontologiques⁴⁷ en termes de contrôle sur la définition de la vie

⁴² LAW John, *After method*, Routledge, Taylor & Francis group, 2004.

⁴³ LAW John, « What's wrong with a one-world world? », 2011 ESCOBAR Arturo, *Otro posible es posible: Caminando hacia las transiciones desde Abya Yala/Afro/Latino-América*, Ediciones desde Abajo, 2018, p. 28.

⁴⁴ BLASER Mario, « "Notes Towards a Political Ontology of 'Environmental' Conflicts," in Lesley Green Ed. *Contested Ecologies* », *HSRC Press*, 2013, p. 20.

⁴⁵ DESCOLA Philippe et PIGNOCCHI Alessandro Auteur, *Ethnographies des mondes à venir*, Seuil, 2022, p. 14.

⁴⁶ ESCOBAR Arturo, *Más allá del tercer mundo: globalización y diferencia* [en ligne], [s. n.], 2005.

⁴⁷ GIRALDO Omar Felipe, *Conflictos entre mundos*. [en ligne], El Colegio de la Frontera Sur - Instituto Nacional de Antropología e Historia, 2022 BLASER Mario, *op. cit.* RUIZ SERNA Daniel et DEL CAIRO Carlos, « Los debates del giro ontológico en torno al naturalismo moderno », *Revista de Estudios Sociales*, Universidad de los Andes, 2016.

sociale⁴⁸ afin de repenser le droit à une réparation effective des victimes de conflits armés selon leurs ontologies ou perspectives sur le réel.

Dans le domaine des relations entre les vivants, la prédominance de la conceptualisation dualiste de ces rapports (c'est-à-dire la séparation entre nature et culture) occulte des manières alternatives d'appréhender le monde du vivant⁴⁹. Ces dernières années, les aspects théoriques qui sont regroupés dans ce que l'on appelle le « tournant ontologique » ont été particulièrement influents pour comprendre le champ des conflits ontologiques autour de la relation entre les sociétés et la « nature »⁵⁰. Cependant, plutôt que d'être un projet intellectuel unifié, le tournant ontologique implique un ensemble varié d'approches qui coïncident dans leur recherche de formulation d'alternatives théoriques visant à reconnaître des formes de conceptualisation des rapports entre les vivants différentes de celles qui prédominent dans le droit positif (le naturalisme) héritier de la rationalité occidentale des Modernes⁵¹.

Dans cet ordre d'idées, pour construire notre argumentation, nous avons choisi d'employer le terme « vivant » ou « non-humain » plutôt que « nature ». Nous utiliserons également le terme « territoire » (*territorio*) employé par les peuples ethniques de Colombie pour se référer à la défense et leurs revendications par rapport aux endroits traditionnels où les vivants (humains et non-humains) coexistent en symbiose, dans un rapport constant d'interdépendance. C'est dans cette perspective, par exemple, que le « Territoire » a été reconnu par la Juridiction spéciale pour la paix comme victime des conflits armés.

c) Le droit à la coviabilité pour la protection du vivant

Dans le cadre des réflexions juridiques sur les ontologies relationnelles et une ouverture aux multiples « manières d'être vivant »⁵², Olivier Barrière explique le concept de viabilité, duquel découle la notion de coviabilité socio-écologique :

« Tout système survit par sa capacité à s'auto-reproduire pour se contenir dans un espace de viabilité ou d'existence. Mais cette autoproduction va dépendre de ses rapports avec les autres systèmes : il s'agit donc de co-production ou de co-évolution, c'est-à-dire d'une évolution conjointe des systèmes en fonction de leur interdépendance. [...] La viabilité d'un système socio-écologique va ainsi dépendre de l'état écologique des milieux (niveau de biodiversité) et de l'état de l'accessibilité des ressources (ce qui est prélevable et consommable). »⁵³

La personnification juridique du vivant se rattache à ce lien de viabilité, qui représente « la condition d'existence de tous les êtres vivants, humains et autres qu'humains (espèces,

⁴⁸ RUIZ SERNA Daniel et DEL CAIRO Carlos, *op. cit.*

⁴⁹ GIRALDO Omar Felipe, *op. cit.*

⁵⁰ BLASER Mario, *op. cit.*

⁵¹ RUIZ SERNA Daniel et DEL CAIRO Carlos, *op. cit.*, p. 194.

⁵² MORIZOT Baptiste et DAMASIO Alain Auteur de la postface, *Manières d'être vivant*, Actes Sud, 2020.

⁵³ BARRIERE Olivier, « Repenser le droit de l'environnement dans une conception renouvelée du développement durable. Prospective d'un « droit de la coviabilité » des systèmes sociaux et écologiques », in *Le développement durable en Océanie. Vers une éthique nouvelle*, Publication Université Provence, 2015, p. 219, [consulté le 19 mai 2023].

milieus). »⁵⁴ Ainsi, la coviabilité socio-écologique fait référence à la capacité mutuelle des systèmes sociaux et écologiques à coexister et interagir établissant un lien de viabilité permettant de maintenir leur coexistence. En ce sens, le bien-être et la viabilité des sociétés humaines sont intrinsèquement liés à la santé et à la durabilité des écosystèmes dont elles font partie.

« Coexister, ou exister ensemble, exprime un rattachement qui procède d'une forme de continuité du vivant que les sociétés modernes ne peuvent plus ignorer. Les communautés locales et les peuples autochtones s'ancrent déjà dans ce paradigme, lequel fait reconnaître les non-humains comme sujets par destination, en raison du destin commun qui les unit pour le présent et l'avenir. Le statut de sujet signifie être titulaire de droits et d'obligations. »⁵⁵

Ce concept remet en question les hypothèses traditionnelles sur la nature de la réalité, la connaissance et les relations entre les humains et les entités non humaines. Dans ce contexte, la relation rassemblant les vivants peut être définie par un lien de droit qui reconnaît l'existence de multiples façons d'exister et de se relationner avec le vivant, ainsi que la coexistence de plusieurs perspectives du réel (ontologies) ou des « mondes », composant un plurivers. A partir de ce prisme, et à travers la coviabilité socio-écologique, le droit rend possible la reconnaissance de manières plus respectueuses de coexistence entre les vivants. « Dans tous les cas, la viabilité est constitutive d'un état, à la différence du "développement" qui constitue un processus. Exister implique l'entrée en relation avec le vivant, entre humains et entre humains et non-humains. »⁵⁶ De même, nous soutenons dans cette thèse que la réconciliation et la réparation en cas de conflits doit impliquer le rétablissement de ces liens.

II - PARTICULARITES DU CAS COLOMBIEN

Nous aborderons ici notamment des remarques sur l'histoire du conflit en Colombie (a), le nouveau constitutionnalisme sud-américain et l'ouverture au pluralisme (b) et les défis de traduction dans le cadre de notre thèse (c).

a) Remarques sur l'histoire du conflit en Colombie

Le conflit armé en Colombie a des causes historiques complexes et profondément enracinées sur les inégalités sociales. Pour comprendre ses origines, il faut examiner divers facteurs qui ont contribué à son éclosion. Ce travail de recherches ne se centre pas sur les origines ou l'histoire du conflit entre les FARC-EP et l'Etat colombien, mais plutôt dans les mesures de son traitement pendant le post-accord de paix. Néanmoins, pour réfléchir aux solutions pour la non-répétition des causes des conflits armés, ainsi que pour contextualiser notre argumentation sur le cas colombien, il convient de présenter quelques remarques sur les causes structurelles du conflit.

⁵⁴ BARRIÈRE Olivier, « La solidarité écologique, lien de droit d'une interdépendance au vivant » [en ligne], *VertigO - la revue électronique en sciences de l'environnement*, Les éditions en environnements VertigO, 2022, p. 5, [consulté le 11 avril 2023].

⁵⁵ BARRIÈRE Olivier, « La solidarité écologique, lien de droit d'une interdépendance au vivant », *op.cit.*, p. 4.

⁵⁶ *Ibid.*, p. 2.

D'après notre article publié en 2018, la Colombie connaît depuis longtemps d'importantes disparités socio-économiques, avec une concentration de la propriété foncière et de la richesse au sein d'une petite élite.⁵⁷ Cette inégalité, combinée à un accès limité aux services de base et aux opportunités, a suscité des griefs parmi les communautés marginalisées. Les conflits et inégalités liés aux questions de la propriété et de la répartition des terres ont été au cœur du conflit. Historiquement, les propriétés foncières appartenant à une élite minoritaire, ont conduit à la privation de terre et au déplacement parmi les communautés rurales, causant des affrontements entre paysans et propriétaires de terres, les conflits fonciers alimentant souvent la violence. L'État colombien rencontrait des difficultés à établir son autorité et à fournir des services de base dans les zones rurales reculées. Ce vide du pouvoir a permis aux groupes armés de prendre le contrôle du territoire et des ressources, ce qui a conduit à la violence et à l'instabilité persistantes.⁵⁸ L'exclusion politique et la marginalisation de certains groupes ont été également un facteur contributif pour l'existence des conflits armés dans toutes les zones du pays. Historiquement, le pouvoir a été concentré entre quelques élites politiques, négligeant les intérêts des groupes marginalisés, notamment les agriculteurs ruraux, les communautés autochtones et les afro-colombiens.

Pendant la guerre froide, les conflits idéologiques et les intérêts géopolitiques ont façonné le conflit colombien. Des groupes de guérilla de gauche, tels que les Forces armées révolutionnaires de Colombie (FARC) et l'Armée de libération nationale (ELN), sont apparus comme des organisations armées à la recherche d'un changement social et politique (les FARC ayant notamment des revendications agraires). Inspirés par les idéologies marxistes et recherchant la justice sociale, ces groupes se sont engagés dans la lutte armée contre l'État. Cela a entraîné une insurrection prolongée, caractérisée par des enlèvements, des attentats à la bombe et des attaques contre des cibles militaires et civiles. Ils ont été confrontés à la répression de l'État et à la violence paramilitaire soutenue par des acteurs puissants (politiciens, multinationales, et cetera).

L'augmentation du commerce illégal de drogues à partir de la fin des années 1970, en particulier la production et le trafic de cocaïne, a eu un impact significatif sur le conflit. Divers groupes armés, se sont impliqués dans le trafic de drogue pour financer leurs activités, exacerbant la violence. En outre, l'émergence et l'expansion de groupes paramilitaires, souvent liés aux propriétaires terriens, aux trafiquants de drogue et à d'autres intérêts puissants comme ceux des grandes entreprises, ont encore aggravé le conflit armé. Ces groupes étaient responsables d'atteintes aux droits de l'homme, de massacres et de déplacements de communautés soupçonnées de collaborer avec des organisations de guérilla.

Le conflit en Colombie est ainsi multiforme et a évolué au fil du temps, avec divers acteurs et dynamiques en jeu. Cependant, l'une des causes historiques constantes du conflit (reconnue dans le texte de l'Accord de paix de 2016) est celle du rapport avec le vivant. La revendication d'une réforme rurale intégrale, mais aussi la reconnaissance de manières de

⁵⁷ BRITES OSORIO DE OLIVEIRA Alice, « Justice transitionnelle en Amérique latine » [en ligne], *TraHs*, Université de Limoges, 2018, [consulté le 28 mars 2023]., p.25

⁵⁸ BRITES OSORIO DE OLIVEIRA Alice, « Justice transitionnelle en Amérique latine », *op. cit.*, p.25.

vivre en harmonie avec le vivant⁵⁹ relèvent une face cachée des origines du conflit armé qui est justement celle d'un conflit « ontologique », c'est-à-dire, un conflit où un mode prédominant de faire monde (capitaliste, dualiste, anthropocentré, un monde fait d'un seul monde)⁶⁰ opprime⁶¹ d'autres perceptions du réel/possible (celui du rapport relationnel avec le vivant, de la coviabilité socio-écologique, d'un monde où plusieurs mondes coexistent - le plurivers).

Des efforts en faveur de la paix et de la réconciliation ont été déployés ces dernières années, notamment avec la signature d'un accord de paix avec les FARC en 2016. Cependant, des défis subsistent alors que le pays continue de s'attaquer aux causes sous-jacentes du conflit et d'œuvrer pour une paix durable et pour la justice sociale. Il convient de souligner que le conflit armé persiste en Colombie malgré l'accord de paix de 2016. En effet, bien que l'accord de paix signé avec les FARC en 2016 ait conduit à la démobilisation du groupe, d'autres groupes armés et organisations criminelles ont émergé ou étendu leurs activités. Autrement dit, l'accord de paix de 2016 a démobilisé l'une des plus anciennes guérillas de Colombie, mais d'autres groupes armés en dehors de la loi, tels que la guérilla de l'Armée de Libération Nationale (ELN), sont toujours en activité. En outre, d'autres causes structurelles des conflits armés (fragmentation de groupes armés, trafic de drogue, exploitation minière illégale, entre autres) persistent dans le pays.

Pour cette raison, le contexte au sein duquel s'inscrit notre thèse est celui d'analyser l'inclusion du pluralisme juridique et ontologique en justice transitionnelle dans un scénario de transition partielle vers la paix. Cela représente un défi important pour notre travail de recherches, qui observe finalement quelles sont les avancées du pluralisme dans le droit et, plus précisément, dans le traitement des conflits armés malgré les difficultés d'accomplissement des prérogatives accordées.

b) Le nouveau constitutionnalisme sud-américain et l'ouverture au pluralisme

Le pluralisme juridique reconnaît la coexistence de plusieurs systèmes normatifs au sein d'une société. Il s'agit d'un « [...] processus consistant à repenser le droit dans la relation endogène-exogène (ou local-global) par la juridicité même, entre droit imposé, souple et négocié »⁶². Le droit endogène fait référence aux systèmes juridiques et aux réglementations qui émergent à l'intérieur d'un groupe social en fonction de ses propres traditions, valeurs, ontologies et structures sociales.

« L'espace du droit endogène dépasse la simple notion de « coutume » définie par le droit positif. La doctrine se fonde sur la répétition, constante et actuelle, son caractère obligatoire (le

⁵⁹ L'expression *buen vivir*, ou « bon-vivre » est mentionnée 31 fois dans l'Accord de paix colombien de 2016.

⁶⁰ ESCOBAR Arturo, *Sentir-penser avec la Terre*, Éditions du Seuil, 2018.

⁶¹ GIRALDO Omar Felipe, *Conflictos entre mundos*. [en ligne], El Colegio de la Frontera Sur - Instituto Nacional de Antropología e Historia, 2022.

⁶² BARRIERE Olivier, « Repenser le droit de l'environnement dans une conception renouvelée du développement durable. Prospective d'un « droit de la coviabilité » des systèmes sociaux et écologiques », in *Le développement durable en Océanie. Vers une éthique nouvelle*, Publication Université Provence, 2015, p. 217, [consulté le 19 mai 2023].

fait est automatiquement suivi, devient obligatoire par nature) et l'ancienneté d'un comportement pour qu'il puisse devenir règle. Le droit endogène, terminologie ne relevant pas du vocabulaire juridique occidental, est souvent réduit à la notion de « coutume », qui recouvre donc davantage un véritable système juridique qu'une « sous-pratique » marginalisée et minimisée, voire péjorée quand elle n'est pas ignorée. »⁶³

Dans la Constitution colombienne, la reconnaissance du pluralisme juridique et de la diversité de peuples, ontologies et systèmes normatifs s'inscrit dans le mouvement connu comme le « nouveau » constitutionnalisme latino-américain. Récemment, ce mouvement a apporté des contributions importantes à la justice transitionnelle colombienne, particulièrement dans le cadre de l'ouverture au pluralisme juridique pour une application plus effective du droit dans le règlement des conflits à niveau local et pour faire face aux causes historiques du conflit comme celle des « conflits ontologiques »⁶⁴ par rapport aux usages de la terre et le rapport entre humains et non-humains.

Les conflits ontologiques, dans le contexte de cette thèse, sont compris comme des désaccords profonds sur la manière dont la réalité est conçue ou comprise⁶⁵, autrement dit, un affrontement entre différentes conventions collectives sur ce qui existe dans le monde et ses conditions d'existence⁶⁶. Ils se produisent lorsque des perspectives divergentes sur la réalité, les entités et les relations entrent en collision.⁶⁷ Depuis la période coloniale, le cadre juridico-politique en Colombie a été fortement inspiré par le système normatif occidental imposé⁶⁸, où le vivant non-humain est classé comme « nature » et est conçu en droit comme objet ou propriété. Dans le cas étudié ici, l'imposition du mode de vie occidental à partir de la colonisation met en évidence une « occultation »⁶⁹ des ontologies des peuples originaires qui dure jusqu'à présent. Cela se voit également dans le droit, qui minimise, voire ignore cette altérité). Les systèmes normatifs endogènes, à leur tour, présentent un rapport relationnel avec le non humain en lui reconnaissant un rôle d'acteur dans le cadre politique et réglementaire. Dans ce cas, les êtres (humains et non humains) du vivant sont sujets de droit actifs et indispensables pour le fonctionnement des droits endogènes. La reconnaissance de ces perspectives dans la sphère juridique, ce qu'on appelle le « tournant ontologique », s'accroît avec la promulgation des nouvelles constitutions dans les pays d'Amérique du Sud, qui proposent une ouverture au pluralisme.

⁶³ BARRIERE Olivier, « Repenser le droit de l'environnement dans une conception renouvelée du développement durable. Prospective d'un « droit de la covaibilité » des systèmes sociaux et écologiques », *op. cit.*, p. 222.

⁶⁴ BLASER Mario, « “Notes Towards a Political Ontology of ‘Environmental’ Conflicts,” in Lesley Green Ed. *Contested Ecologies* », *HSRC Press*, 2013.

⁶⁵ DE LA CADENA Marisol, « Indigenous Cosmopolitics in the Andes. Conceptual Reflections Beyond ‘Politics’ » », *Cultural Anthropology*, 25, 2010.

⁶⁶ GIRALDO Omar Felipe, *Conflictos entre mundos*. [en ligne], El Colegio de la Frontera Sur - Instituto Nacional de Antropología e Historia, 2022, p. 11.

⁶⁷ GIRALDO Omar Felipe, *op. cit.* BLASER Mario, *op. cit.*

⁶⁸ GIRALDO Omar Felipe, *op. cit.*

⁶⁹ DUSSEL Enrique D. et RUDEL Christian, *1492, l'occultation de l'autre*, les Éd. ouvrières, 1992.

Ainsi, nous présenterons au long de ce travail de recherches comment les mouvements pour un nouveau constitutionnalisme en Amérique du Sud ont contribué pour l'ouverture au pluralisme juridique dans les constitutions. Dans le cas colombien, nous montrerons que, dans le cadre de la justice transitionnelle, les décrets-lois 4633 et 4635 de 2011 référents à la restitution de terres aux communautés autochtones et afro-colombiennes (reconnaissant l'identité culturelle et les systèmes juridiques endogènes⁷⁰, mais aussi le territoire – ou le vivant – comme victime des conflits armés⁷¹), l'accord de paix signé en 2016 et les décisions judiciaires de la Juridiction spéciale pour la paix reconnaissant les territoires autochtones comme victime des actes de guerre, présentent des caractéristiques propres au mouvement du « nouveau » constitutionnalisme.

Ce mouvement fait référence à une approche pluraliste du droit constitutionnel et de la gouvernance qui a émergé dans divers pays d'Amérique latine à la fin du XXe et au début du XXIe siècle. Il représente une rupture avec les modèles constitutionnels traditionnels et reflète le contexte historique, social et politique continental. Bien que le mouvement comprenne l'ensemble des pays latino-américains, dans cette thèse nous utiliserons le terme « constitutionnalisme sud-américain », vu que nous nous concentrerons sur les principales avancées de ce phénomène en Amérique du Sud, afin d'aborder le cas colombien.

Le nouveau constitutionnalisme sud-américain se caractérise par plusieurs éléments clés. Premièrement, ce mouvement met fortement l'accent sur les droits sociaux, la justice économique et l'inclusion. Il reconnaît que les droits constitutionnels s'étendent au-delà des droits civils et politiques et comprend des dispositions relatives aux droits économiques, sociaux et culturels, tels que le droit à l'éducation, aux soins de santé et à la sécurité sociale. Cette approche vise à remédier les inégalités historiques et à promouvoir la justice sociale et le bien-être. Deuxièmement, il reconnaît la diversité culturelle et promeut la reconnaissance et la protection des droits autochtones et des droits des groupes historiquement marginalisés. Il affirme l'importance de l'identité culturelle, des droits collectifs et de l'autodétermination pour les peuples autochtones et les minorités ethniques, incorporant souvent les principes du multiculturalisme et du dialogue interculturel dans les cadres constitutionnels. Troisièmement, le nouveau constitutionnalisme sud-américain se caractérise souvent par la présence des Cours constitutionnelles militantes et de fort pouvoir décisionnel. Les tribunaux jouent un rôle important dans l'interprétation de la constitution, la protection des droits fondamentaux et l'ouverture au pluralisme juridique. Finalement, ce mouvement a également été influencé par les développements juridiques transnationaux et les processus d'intégration régionale. Il s'inspire des normes et instruments internationaux des droits de l'homme tout en les adaptant aux besoins et réalités spécifiques des pays d'Amérique du Sud. Les expériences constitutionnelles d'autres pays de la région façonnent également le développement et l'évolution du constitutionnalisme sud-américain. Ce mouvement représente ainsi une rupture avec les modèles constitutionnels occidentalocentrés en incorporant les droits socio-

⁷⁰ COLOMBIA, « Decreto ley 4633 de 2011 », 2011, art. 1 COLOMBIA, « Decreto ley 4635 de 2011 », 2011, art. 4.

⁷¹ COLOMBIA, « Decreto ley 4633 de 2011 », *op. cit.*, art. 3.

économiques, la diversité culturelle, la participation populaire et la reconnaissance des droits et ontologies endogènes dans les cadres constitutionnels.

Cette thèse montrera qu'en Colombie, la Constitution en vigueur (promulgué en 1991) s'inscrit dans le nouveau constitutionnalisme et reconnaît le pluralisme et la diversité des peuples, les droits collectifs des peuples ethniques et leur participation aux processus décisionnels. Elle renforce également l'indépendance et la responsabilité du pouvoir judiciaire en tant que principes essentiels de l'État de droit. Cela a conduit à des réformes qui ont contribué à créer les mécanismes juridiques nécessaires, tels que la Juridiction spéciale pour la paix (JEP), pour traiter de la responsabilité des acteurs impliqués dans le conflit armé. Cette ouverture de droits à partir de la Constitution de 1991 proportionne un cadre pour intégrer les perspectives et les besoins de différents groupes sociaux dans la conception et la mise en œuvre des mécanismes de justice qui ont favorisé les négociations de paix et qui actuellement sont la base aux efforts de la justice transitionnelle pour assurer le respect aux ontologies des victimes dans les processus de recherche de la vérité, réparation et des garanties de non-répétition.

C'est justement grâce à l'ouverture au pluralisme juridique et la reconnaissance de la diversité prévue dans la Constitution colombienne de 1991, que la reconnaissance du pluralisme ontologique a été possible. La Constitution de 1991 est « fruit des luttes du mouvement autochtone »⁷², et reconnaît la légitimité de la Juridiction spéciale autochtone, qui est un organisme de référence pour les droits endogènes dans le pays⁷³.

Cette constitution garantit la possibilité de réfléchir autrement la résolution des conflits et la transition vers la paix. Elle garantit la liberté des magistrats de la JEP à innover en matière de reconnaissance des droits endogènes et de promouvoir la coordination et la collaboration entre différents systèmes de justice aux échelles locale et globale. Sur la base d'une constitution inscrite dans un mouvement continental de revendication des droits collectifs et de manières plus identitaires de penser le monde et le rapport avec le vivant⁷⁴, le contexte colombien auquel s'inscrit la Juridiction spéciale pour la paix est ainsi favorable pour une gestion du conflit qui vise surmonter la violence qui affecte l'ensemble de vivants (humains et non-humains) et construire une paix qui va au-delà du modèle développementaliste, mais qui aborde les multiples « discours, récits et visions du monde »⁷⁵.

Autrement dit, l'évolution de la reconnaissance du non-humain dans la justice transitionnelle colombienne reflète une compréhension plus large de la justice qui va au-delà des approches

⁷² OCHOA ARIAS Ana Manuela, Ejemplos de lecciones aprendidas del trabajo realizado por y con los Pueblos Indígenas, Organisation des Nations Unies, 2022, p. 3.

⁷³ L'article 246 de la Constitution énonce : « Les autorités des peuples autochtones peuvent exercer des fonctions juridictionnelles sur leur territoire, conformément à leurs propres règles et procédures, à condition qu'elles ne soient pas contraires à la Constitution et aux lois de la République », notre traduction. REPÚBLICA DE COLOMBIA, « Constitución Política de Colombia », 1991, art. 246.

⁷⁴ La notion du bon-vivre (*buen vivir*) ou de vivre en « harmonie avec la nature » en réponse à la notion du développement durable.

⁷⁵ FITZPATRICK Brenda J., « Studying Across » [en ligne], *Vibrant: Virtual Brazilian Anthropology*, 18, 2021, p. 3, [consulté le 16 août 2023].

centrées sur l'humain. Cette innovation colombienne est liée à la reconnaissance des dommages causés aux peuples ethniques dans le cadre du conflit armé, individuellement et en tant que sujets collectifs de droit. En effet, l'accord de paix consacre un chapitre à la reconnaissance des droits des peuples ethniques au traitement différentiel dans les politiques de transition vers la paix. C'est à partir de cette reconnaissance que la Juridiction spéciale pour la paix peut soutenir l'ouverture à l'endogénéité juridique. Afin de donner un traitement de réparation effective aux victimes ethniques, cette juridiction prend compte les ontologies locales qui considèrent le lien entre les éléments qui composent le territoire comme interdépendants et indispensables tant pour leur viabilité que pour l'existence même et le fonctionnement de leurs systèmes normatifs. En incorporant le non-humain dans le cadre des mesures de transition d'un conflit armé vers la paix, la gestion du conflit en Colombie, malgré les défis, se montre innovatrice dans le sens où la justice transitionnelle repense des notions de réconciliation, justice et réparation.

c) Les défis de traduction

L'un des grands défis de cette thèse est la traduction des mots, expressions et significations des langages et contextes colombiens vers la langue française et pour le public francophone. Le sujet présenté dans ce travail de recherches décrit un contexte différent de celui du droit français et dans plusieurs cas, les mots et expressions ici employées ont une signification propre pour le droit colombien.

La Colombie est un pays de grande diversité, comprenant 115 peuples autochtones⁷⁶ situés sur tout le territoire national, chacun ayant ses propres structures d'organisation sociale, politique, économique ; ses propres systèmes de santé, d'éducation et ses propres systèmes de justice. Au-delà de la langue officielle du pays (l'espagnol), il existe également 65 langues autochtones vivantes. Les 115 systèmes judiciaires des peuples originaires de Colombie

⁷⁶ 1. Achagua, 2. Ambaló, 3. Amorúa, 4. Andakies, 5. Andoque, 6. Awá, 7. Bará, 8. Barasano, 9. Barí, 10. Betoye, 11. Bora, 12. Cañamomo, 13. Carapana, 14. Chimilas - ette eneka, 15. Chiricoa, 16. Cocama, 17. Muinane, 18. Curripako, 19. Desano, 20. Dujo, 21. Embera chami, 22. Embera dobidá, 23. Embera eyabida - embera katío, 24. Eperara siapidara, 25. Guanaco, 26. Guanadule - tule - cuna, 27. Guane, 28. Hitnü- macaguán, 29. Hupdë - hupdah - hupdu, 30. Ijku - arhuaco, 31. Inga, 32. Jiw - guayabero, 33. Judpa - jujupda, 34. Juhup - yuju, 35. Kakua, 36. Kamëntsa, 37. Kankuamo, 38. Karijona, 39. Kawiyari, 40. Kofán, 41. Kogui, 42. Kokonuco, 43. Koreguaje, 44. Kubeo, 45. Letuama, 46. Maibén masiware - podipodi, 47. Makaguaje, 48. Makuna, 49. Mapayerri, 50. Matapí, 51. Miraña, 52. Misak, 53. Mokana, 54. Muina murui, 55. Muisca, 56. Nasa, 57. Nonuya, 58. Nukak, 59. Nutabe, 60. Okaina, 61. Pasto, 62. Piapoco, 63. Piaroa, 64. Pijao, 65. Piratapuyo, 66. Pisamira, 67. Polindara, 68. Cuiba, 69. Puinave, 70. Quichua, 71. Quillacinga, 72. Quizgó, 73. Sáliba, 74. Sikuaní, 75. Siona, 76. Taiwano-eduria, 77. Tama dujo, 78. Tanigua, 79. Tanimuca, 80. Tariano, 81. Tatuyo, 82. Tikuna, 83. Totoró, 84. Tsiripu, 85. Tubú - siriano, 86. Tukano, 87. Tuyuca, 88. U'wa, 89. Je'eruriwa, 90. Wanano, 91. Wayuú, 92. Wipijiwi - waüpijiwi, 93. Wiwa, 94. Wounaan, 95. Yagua, 96. Yamalero, 97. Yanakona - yanakuna, 98. Yará, 99. Yaruro, 100. Yauna, 101. Yeral, 102. Yukpa, 103. Yukuna, 104. Yuri, 105. Yuruti Y, 106. Zenú, 107. Otavaleño, 108. Baniva, 109. Calima, 110. Quimbaya, 111. Guariquema, 112. Panches, 113. Makú, 114. Tayronas y 115. Chitarero. DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO NACIONAL DE ESTADÍSTICA - DANE, « Población indígena de Colombia: resultados del censo nacional de población y vivienda 2018 », DANE, 2019.

préexistent à l'État actuel⁷⁷, et ont été conçus à partir des langues et des raisonnements autres que celui du droit positif. Pour cette raison, les mots et expressions découlant des droits endogènes parfois traduites à l'espagnol dans les discours et revendications de ces groupes sociaux, ou même incorporées dans les lois étatiques sont une adaptation des concepts endogènes à la pensée prédominante en droit positif (celle des Modernes).

Par exemple, Eduardo Viveiros de Castro observe que dans certains cas la séparation amérindienne entre humains et animaux peut être vue comme un analogue de notre distinction « nature/culture »⁷⁸. Ainsi, les peuples ethniques de Colombie utilisent souvent dans leur discours en espagnol le mot « nature », dans l'intention de traduire ce qui est le territoire et le vivant dans leur langue maternelle, sans signifier que ces peuples ont le même rapport des naturalistes concernant le non-humain.

Au-delà des peuples originaires, la Colombie compte sur une importante diversité ethnique de peuples « afro-colombiens, noirs, *raizales*, *palenqueros* et Rom ». Dans le contexte colombien, les *communautés noires* sont définies comme le groupe de familles d'origine afro-colombienne qui ont leur propre culture, partagent une histoire, ont leurs propres traditions et coutumes dans le rapport avec le contexte rural, et préservent une conscience identitaire qui les distingue des autres groupes ethniques⁷⁹. La *population afro-colombienne* est définie comme les groupes sociaux présents sur tout le territoire national (urbain et rural), d'origine ou d'ascendance africaine, nés en Colombie, ayant une diversité linguistique et folklorique⁸⁰. La population *Raizal* est la population originaire des îles de San Andrés, Providencia et Santa Catalina, descendante de l'union entre les Européens (principalement anglais, espagnols et hollandais) et les esclaves d'origine africaine. Ils se distinguent par leur culture, leur langue (créole), leurs croyances religieuses (église baptiste) et leur passé historique similaires à ceux des peuples antillais comme la Jamaïque et Haïti. Compte tenu de sa spécificité culturelle, elle a fait l'objet de politiques, plans et programmes socioculturels différenciés des autres communautés noires du continent colombien. Enfin, la communauté *palenquera* est composée des descendants d'esclaves qui, par des actes de résistance, se sont réfugiés dans les territoires de la côte nord de la Colombie appelés *palenques*.⁸¹ Ces peuples ont également leurs systèmes règlementaires propres, caractérisant la Colombie comme un pays de grande diversité de droits endogènes.

Tout au long de ce texte, nous utiliserons le terme « peuples ethniques » pour traduire ce qui l'Accord de paix et les documents officiels colombiens définissent comme « *pueblos étnicos* » : l'ensemble de peuples « autochtones, afro-colombiens, noirs, *raizales*, *palenqueros*

⁷⁷ OCHOA ARIAS Ana Manuela, Ejemplos de lecciones aprendidas del trabajo realizado por y con los Pueblos Indígenas, Organisation des Nations Unies, 2022.

⁷⁸ DE CASTRO Eduardo Viveiros, « Exchanging Perspectives », *Common Knowledge*, 25, 2019, p. 464.

⁷⁹ CONGRESO DE COLOMBIA, « Ley 70 de 1993 », 1993, art. 2.

⁸⁰ UNIDAD PARA LAS VÍCTIMAS, « Comunidades negras, afrocolombianas, raizales y palenqueras », sur *Unidad para las Víctimas* [en ligne], [consulté le 18 août 2023].

⁸¹ *Ibid.*

et Rom ». ⁸² Tant dans les documents officiels comme dans la doctrine, les mots *indígena* (indigène), *pueblos étnicos* (peuples ethniques), *jurisdicción indígena* (juridiction indigène) sont souvent utilisés. Nous avons choisi de traduire le terme « *indígena* » pour « autochtone » et non « indigène », optant pour une traduction non-littéraire.

Il convient également de préciser que les termes mentionnés dans cette thèse comme « loi d'origine, loi naturelle, droit majeur et droit propre » sont une traduction de l'espagnol « *Ley de Origen, la Ley Natural, el Derecho Mayor y Derecho Propio* », termes d'abord utilisés par les peuples autochtones pour se référer aux droits endogènes et employés par la législation colombienne pour se référer aux différents systèmes normatifs endogènes. Afin de se faire comprendre et de revendiquer leurs droits, ces termes et expressions ont été choisis par les peuples ethniques pour exprimer dans un vocabulaire commun (occidental, en langue espagnole) ce qui relève de la diversité ontologique et linguistique des cosmologies qui ne sont pas toujours traduisibles dans la langue officielle de Colombie. Dans ce cas, cette expression peut apparaître dans certaines citations au long du texte, mais pour mieux faire comprendre en langue française la signification de ces expressions, nous avons préféré, dès que possible, d'utiliser l'expression « droits endogènes ».

De même, certains termes employés par la Juridiction spéciale pour la paix sont propres à la justice transitionnelle colombienne, comme celui des « sanctions propres » ou *sanciones propias* (définies infra), qui comprennent des sanctions *propres* à un cas déterminé. Afin de rendre la lecture de cette thèse plus fluide, nous avons préparé un tableau de correspondances des traductions (cf. Annexes).

III JUSTICE TRANSITIONNELLE

L'anthropologie et la transformation des conflits sont complémentaires, mais rarement combinées. Bien que les conflits sociaux aient longtemps été l'un des sujets de prédilection pour les études anthropologiques, les anthropologues ont rarement orienté leurs découvertes vers la résolution des conflits qu'ils étudient. ⁸³ Notre travail de recherche propose justement d'analyser comment l'anthropologie juridique peut contribuer à la résolution des conflits armés et à une transition vers la paix qui vise repenser les notions de justice, réconciliation et réparation de façon à inclure le vivant comme un tout (les humains, les non humains, la biosphère). Dans cette perspective, il est indispensable de présenter quelques concepts fondamentaux du domaine de la gestion des conflits armés et de la justice transitionnelle.

a) Définition de la justice transitionnelle

L'Organisation des Nations Unies définit la justice transitionnelle comme « l'éventail complet des divers processus et mécanismes mis en œuvre par une société pour tenter de faire face à des exactions massives commises dans le passé, en vue d'établir les responsabilités, de rendre

⁸² GOBIERNO NACIONAL DE COLOMBIA et FARC-EP, « Acuerdo final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera », 2016.

⁸³ FITZPATRICK Brenda J., « Studying Across » [en ligne], *Vibrant: Virtual Brazilian Anthropology*, 18, 2021, p. 3, [consulté le 16 août 2023].

la justice et de permettre la réconciliation »⁸⁴. Elle comprend « une approche composite, éclectique et pragmatique de la pacification et de la démocratisation sociales »⁸⁵. La justice transitionnelle fait ainsi référence à l'ensemble des mécanismes, processus et stratégies juridiques et non juridiques employés par les sociétés qui passent d'un état de conflit, de régime autoritaire ou de répression à un ordre politique et social plus stable et plus juste. Il s'agit ainsi d'une justice temporaire dont l'objectif principal est de réparer les abus, les injustices et les violations des droits de l'homme qui se sont produits pendant les périodes de conflit, de répression ou d'autoritarisme.

Les mécanismes de justice transitionnelle visent à trouver un équilibre entre le besoin de responsabilité et de justice d'une part, et le besoin de stabilité, de réparation et de réconciliation de la société d'autre part.⁸⁶ Ces mécanismes peuvent inclure une gamme d'approches, telles que la recherche de la vérité et documentation des faits commis ; des poursuites et procès devant des tribunaux nationaux (juridictions spéciales) ou internationaux ; des mesures de réparation (sous la forme d'indemnisations ou d'autres formes d'assistance aux victimes) ; la mise en œuvre de programmes de réconciliation pour faciliter le dialogue, promouvoir la compréhension et réparer les relations entre les différents groupes touchés par le conflit ou la répression ; la restructuration des institutions responsables des violations des droits de l'homme afin de prévenir de futures violations ; l'accord d'amnisties ; la mémoire et l'éducation visant la non-répétition des faits commis pendant la guerre.

Le choix des mécanismes de justice transitionnelle dépend du contexte et des besoins spécifiques de chaque territoire ou pays. Il est important de trouver une approche équilibrée qui favorise la justice, la responsabilité et la réconciliation tout en contribuant à une transition vers un scénario plus stable et pacifique. Pour comprendre à la fois la subtilité et la profondeur du concept de justice transitionnelle, Antoine Garapon et Joël Hubrecht proposent deux possibilités de la définir :

« Pour la première, minimaliste, la justice transitionnelle est une justice ordinaire qui n'est exceptionnelle que parce qu'elle doit s'exercer dans des conditions extrêmes qui n'affectent cependant pas sa nature ; ces formes peuvent être innovantes mais l'objectif est de disparaître une fois sa mission remplie. Pour l'autre conception, au contraire, la justice sort profondément transformée du fait du type de violence politique qu'elle doit traiter, et elle inaugure une nouvelle place durable pour la justice dans la démocratie. La justice transitionnelle ne se définit plus par des conditions ou des formes particulières mais comme une catégorie de justice au même titre que la justice correctrice ou distributive. [...] celle-ci en sort non seulement temporairement renforcée mais aussi transformée ontologiquement. »⁸⁷

⁸⁴ CONSEIL DE SÉCURITÉ DES NATIONS UNIES, « S/2004/616 », Nations Unies, Conseil de sécurité, 2004, paragr. 8.

⁸⁵ ANDRIEU Kora et LAVAI Geoffroy, « La justice transitionnelle à l'épreuve de la philosophie politique appliquée », in *Quelle justice pour les peuples en transition ? Démocratiser, réconcilier, pacifier*, PUPS, 2014, p. 24.

⁸⁶ CONSEIL DE SÉCURITÉ DES NATIONS UNIES, *op. cit.*, paragr. 8.

⁸⁷ GARAPON Antoine et HUBRECHT Joël, « Justice transitionnelle et justice reconstitutive », in *Quelle justice pour les peuples en transition ? Démocratiser, réconcilier, pacifier*, PUPS, 2014, p. 161.

Dans le cas colombien, un modèle de justice transitionnelle a été défini et mis en place par l'accord de paix signé en 2016. L'une des particularités de ce modèle qui nous intéressent ici est une mise en relation de trois pôles juridiques : i) la reconnaissance de l'endogénéité juridique, ii) la coordination de trois échelles de justice (locale, étatique et internationale), et iii) la reconnexion entre l'humain et le non-humain à travers l'accord du statut de victime aux territoires des peuples ethniques.

Les sources utilisées pour montrer le fonctionnement de ces trois aspects de la justice transitionnelle colombienne ont été celles du droit international en matière de règlement des conflits armés (notamment le statut de Rome⁸⁸), le droit positif colombien (la Constitution Politique de 1991, les lois relatives à la gestion du conflit et l'accord de paix de 2016). En ce qui concerne les droits endogènes, nous nous sommes basée sur notre recherche de terrain – qui comprend notamment des entretiens et participations aux conférences, groupes de débats et réunions, mais aussi sur le contenu publié par les organisations afro-colombiennes et celles des peuples autochtones. Parmi le contenu écrit que nous avons consulté, les « projets de vie » (*planes de vida*) rédigés par des groupes autochtones ont servi d'appui pour la structuration (notamment dans la Partie II de cette thèse) des points en commun des différents droits endogènes existants en Colombie. Cependant, cela ne limite pas l'endogénéité juridique des 115 peuples autochtones aux informations ici présentés et nous reconnaissons que chacun de ces systèmes normatifs ont leurs particularités et complexités, pouvant être objet de plusieurs travaux de recherche. Notre objectif ici est plutôt de présenter une base pour notre argumentation sur la nécessité d'adapter l'application de la justice transitionnelle aux ontologies et contextes locaux.

b) Les concepts de justice restaurative et justice rétributive

La justice restaurative (également nommée justice réparatrice) et la justice rétributive sont deux approches différentes pour traiter les actes répréhensibles et obtenir justice dans un contexte juridique et sociétal. La justice réparatrice se concentre sur la réparation des dommages causés par un crime ou un conflit impliquant les parties concernées, y compris les victimes, les auteurs des crimes et la communauté. L'idée centrale de ce concept est de rétablir les relations, de promouvoir la réconciliation et de réintégrer les auteurs des crimes dans la société afin de prévenir la répétition des faits commis. Cette approche est notamment centrée sur la participation des victimes (l'écoute, leur donner une voix, la recherche des possibilités d'être réparées par les auteurs des crimes, et cetera) et sur le dialogue et la médiation, afin de faciliter la communication pour la recherche de la vérité et la réparation des crimes commis.

La justice rétributive, à son tour, est centrée sur l'idée de punir les auteurs des crimes, en se concentrant sur la réponse proportionnelle à la gravité de l'infraction commise. Elle est basée sur la conviction que les individus qui commettent des crimes devraient être tenus pour responsables et punis pour maintenir l'ordre social et dissuader de futurs comportements

⁸⁸ COUR PÉNALE INTERNATIONALE, « Statut de Rome de la Cour pénale internationale », Cour pénale internationale, 1998.

criminels. Cette approche est ainsi centrée sur la rétribution par des mesures punitives, telles que l'emprisonnement, des amendes ou d'autres peines, proportionnelles à la gravité du crime.

Le modèle de justice transitionnelle appliqué par la Juridiction spéciale pour la paix en Colombie intègre des éléments des deux approches, reconnaissant qu'une approche hybride pourrait conduire à de meilleurs résultats pour les victimes et pour la transition vers la paix. L'accent est mis toutefois à l'application de la justice restaurative, notamment quand il s'agit d'une articulation avec les droits endogènes pour des cas de crimes commis contre les populations ethniques. L'une des raisons pour ce choix est que la restauration et le dialogue (principe incorporé dans le statut de la Juridiction spéciale pour la paix sous le nom de « justice dialogique », ou *justicia dialógica*) sont les bases des droits endogènes. Cette approche permet de mieux adapter les mesures de transition vers la paix aux ontologies locales pour que les victimes se sentent effectivement réparées.

c) Resignifier les notions de justice, paix et réconciliation en incluant la réparation d'un lien socio-écologique

La justice transitionnelle ouvre un espace pour l'élaboration d'un modèle adapté au contexte local. Même si elle s'inspire en général de règles d'un droit étatique (dans ce cas, le droit positif colombien) et du droit international en matière de règlement des conflits, il s'agit d'un modèle de justice différent de celui imposé par le droit civil ou pénal, élaboré dans le but de régler la transition d'un conflit armé vers la paix. Pour cette raison, la composante juridique des mesures pour l'établissement de la paix a plus de libertés pour élaborer les réglementations (c'est-à-dire son règlement intérieur et les lois qui régissent son fonctionnement), de juger et d'établir des sanctions et mesures de réparation. Dans ce cadre, la Juridiction spéciale pour la paix a pu avoir la liberté de nommer certains magistrats qui représentent la diversité ethnique du pays. Reconnaisant que « la dimension la plus importante du conflit est ontologique »⁸⁹, cette diversité a été fondamentale pour établir un modèle de justice qui inclut des principes des droits endogènes et qui respecte l'endogénéité juridique des territoires des peuples ethniques.

Dans cette perspective, l'innovation de cette sphère de la justice colombienne commence « à changer l'image du monde par un prisme transformant le cartésianisme des sociétés modernes »⁹⁰. En général, le droit étatique présente « un langage profondément 'monoversel', universel, un langage qui impose la vision d'un seul monde : le monde de ceux qui ont le pouvoir »⁹¹. De son côté, le modèle transitionnel proposé par la Juridiction spéciale pour la paix touche d'autres langages et manières de faire monde et consiste à repenser les notions de justice, de réparation et de réconciliation à partir d'une perspective pluriverselle (à partir de différentes ontologies), reconnaissant l'importance des droits endogènes pour une résolution des conflits et une réconciliation plus profondes, comprenant non seulement la réparation des

⁸⁹ ESCOBAR Arturo, *Sentir-penser avec la Terre*, Éditions du Seuil, 2018, p. 93.

⁹⁰ BARRIÈRE Olivier, « La solidarité écologique, lien de droit d'une interdépendance au vivant » [en ligne], *VertigO - la revue électronique en sciences de l'environnement*, Les éditions en environnements VertigO, 2022, p. 17, [consulté le 11 avril 2023].

⁹¹ Entretien avec Arturo Escobar, Arles, le 23 août 2023.

liens entre les humains mais aussi entre l'humain et le non humain, du vivant comme un ensemble inséparable et interdépendant. Il s'agit d'une manière de concevoir le droit comme vecteur pour la transition vers une notion de paix qui a comme base la réparation du tissu écosocial.

PROBLÉMATIQUE

La problématique de notre thèse est d'analyser l'importance d'étendre le statut de victime des conflits armés aux non-humains. Dans ce cas, nous étudions le cas colombien afin de répondre à la question suivante : comment et dans quelle mesure l'actuel modèle colombien de justice transitionnelle articule des éléments des systèmes normatifs endogènes avec le droit positif et le droit international pour penser un modèle de construction de la paix basé sur la réparation du vivant (humain et non-humain) en tant que victime des conflits armés ?

Cette question évoque la nécessité de dépasser des formes « classiques » de penser le règlement des conflits armés, qui souvent imposent des solutions basées sur une notion de paix qui signifie l'établissement de modèles de développement et de « modernisation » des sociétés et d'une notion de réparation qui consiste notamment à la réparation matérielle ou monétaire des victimes.

À partir d'une analyse critique, nous étudierons quel est le cadre de coordination entre les différentes échelles de justice (le droit local/endogène, le droit étatique, le droit international) et les premiers résultats de l'implication de cette reconnaissance pour les peuples endogènes.

TERRAIN ET MÉTHODE

L'anthropologie juridique étant une branche du droit qui se concentre sur l'étude des systèmes juridiques au sein de différents groupes sociaux, nous nous sommes attelés à un cadrage méthodologique qui nous permet de vérifier l'interaction entre les échelles locales et globales (droits endogènes et le droit positif) dans notre étude de cas.

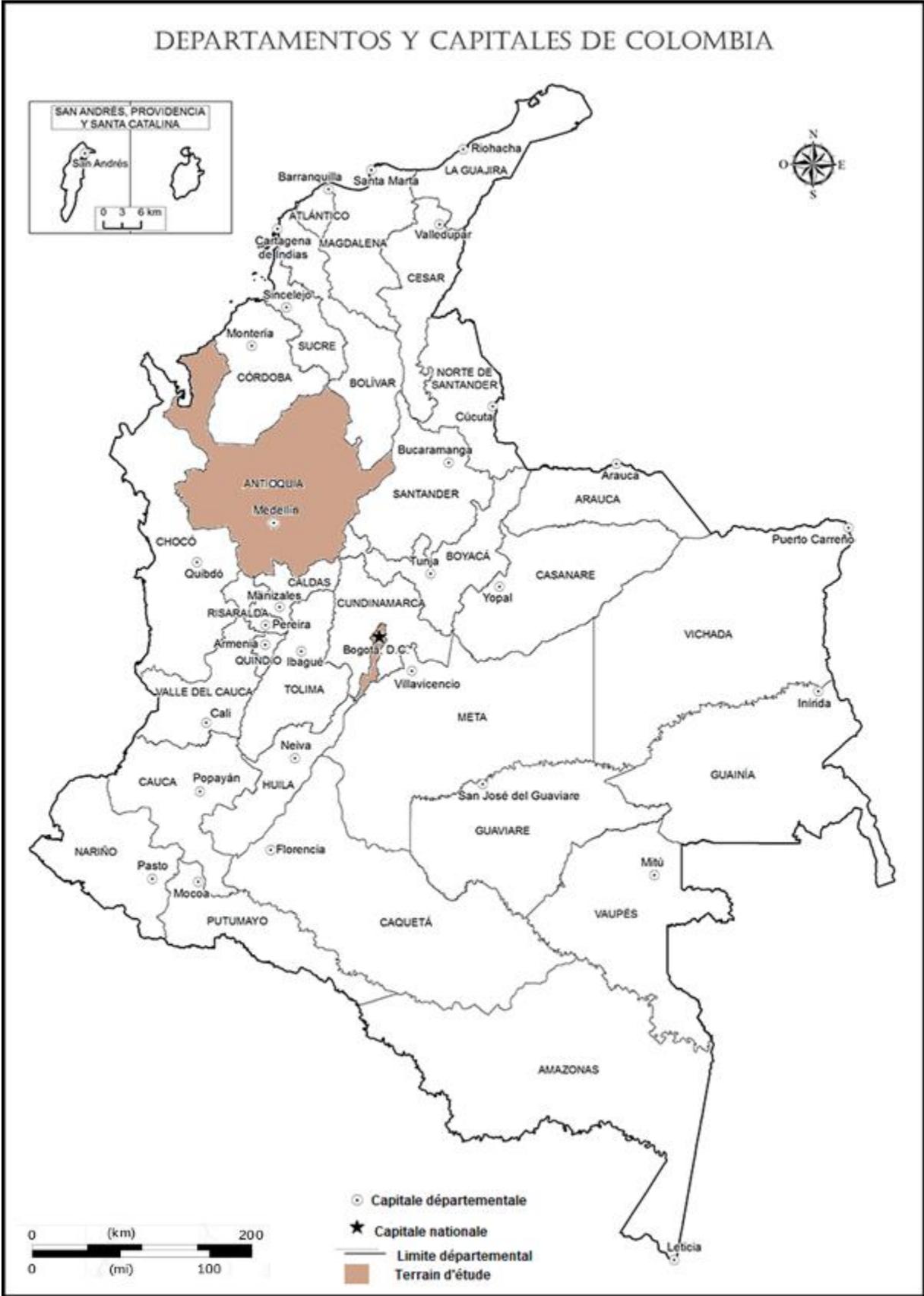
Pour développer l'étude sur la place du vivant non-humain comme sujet de droit et victime des conflits armés, notre étude de cas se fait à partir du cas colombien, où la justice transitionnelle implémentée par la Juridiction spéciale pour la paix accorde aux territoires ethniques le statut de victime des conflits armés et réfléchit le rapport au vivant à partir de la perspective des droits endogènes. L'analyse ethno-juridique de cette étude de cas se fait notamment à partir de l'observation participative et des entretiens sur le terrain, qui permettent de comprendre l'interaction juridique à partir d'un regard horizontal et d'éviter l'ethnocentrisme.

Les entretiens avec des membres des peuples ethniques ayant des rôles sociaux diversifiés (autorités juridiques, responsables d'organisations, agriculteurs, militants, éducateurs et

d'autres acteurs clés) nous ont permis d'obtenir des informations détaillées sur les cosmologies et les pratiques juridiques endogènes qui soutiennent les rapports entre les humains et les non-humains. D'autres entretiens avec des personnes liées à l'académie ou au droit positif colombien nous ont permis de comprendre la perception de cette branche de la société par rapport à l'inclusion d'une articulation entre les droits endogènes et le modèle de justice transitionnelle proposé par la Juridiction spéciale pour la paix.

L'analyse documentaire se fait également importante dans notre cadre méthodologique afin d'analyser l'évolution du droit positif et jurisprudentiel pendant les dernières années et notamment après la signature de l'accord de paix en 2016. A partir de cette analyse, il est possible de vérifier l'activisme judiciaire afin de donner de la place aux perspectives endogènes du rapport avec le vivant en justice transitionnelle. Afin de suivre ce cadrage méthodologique, un séjour de recherches en Colombie se faisait indispensable.

Figure 3: Terrain de recherche



Elaboration propre. Source de la carte : www.datos.gov.co

Notre étude de terrain s'est déroulée en 2019 en partenariat avec l'Université d'Antioquia à Medellín, pendant une durée de quatre mois. Dans le cadre universitaire, ce travail de terrain a bénéficié d'une orientation hebdomadaire du juriste et professeur Gabriel Ignacio Gomez Sanchez, spécialiste en justice transitionnelle et du conflit armé colombien ; des participations à des groupes d'études et de la connaissance de plusieurs juristes et professeurs (situés à Medellín et à Bogota notamment) qui ont contribué à l'approfondissement des connaissances dans le domaine de travail de recherches. Au-delà de son travail d'orientation, le professeur Gabriel Ignacio Gomez Sanchez nous a présenté de divers professeurs et groupes d'études qui ont enrichi nos entretiens (cf. Annexe sur la liste d'entretiens réalisés) et notre bibliographie pour cette thèse.

En 2019, en faisant partie du réseau international ALEC (*Red Internacional América Latina, Europa, El Caribe*) siégé à l'Université de Limoges, nous avons contacté ses membres colombiens, notamment Martin Agudelo Ramirez – magistrat à la Cour supérieure de Medellín (Tribunal Superior de Medellín), cinéaste et professeur de droit à l'Université de Medellín – et Mariluz Nova Laverde, professeure d'économie à l'Université Nationale de Colombie (Bogota). Grâce à eux, nous avons pu accompagner le travail des magistrats Cour supérieure de Medellín dans le procès de groupes paramilitaires démobilisés (accompagnement en tant qu'auditrice libre) et le travail des juges de restitutions de terres aux personnes déplacés en raison des conflits armés, ainsi que de rencontrer des professeurs universitaires et des membres et autorités de peuples autochtones et afrocolombiens qui exercent une influence dans l'activisme juridique à Bogota. Dans le cadre des personnes rencontrées et interviewées à Bogota, la plupart d'entre eux participaient d'une organisation nommée « *Alianza para los derechos de la Madre Tierra* » (Alliance pour les droits de la Terre Mère).

Nous avons également contacté la coordination du Programme d'éducation indigène (*Programa de Educación Indígena*) à l'Université d'Antioquia et interviewée de son directeur, le professeur et ex-président de l'Organisation nationale autochtone de Colombie (*Organización Nacional Indígena de Colombia* – ONIC) Abadio Green Stocel, qui nous a orienté en ce qui concerne le point de vue des peuples autochtones par rapport à notre sujet de thèse. À partir de cet entretien, nous avons réalisé des entretiens avec des membres de différents peuples autochtones du pays rattachés à ce programme universitaire.

Ce premier séjour avait le but de servir de base pour réaliser un deuxième séjour de recherches sur le terrain, plus approfondi au niveau de temps et de contact avec les populations des territoires ethniques. Malheureusement, la crise sanitaire de 2020 et l'augmentation du niveau de violence dans les territoires pendant les années suivantes n'ont pas favorisé notre projet. Nous reconnaissons d'avoir pu faire plus d'actions sur le premier terrain et qu'un deuxième séjour de recherches aurait pu enrichir nos investigations. Néanmoins, nous avons réalisé des entretiens supplémentaires en Europe pour approfondir nos réflexions malgré l'impossibilité de retourner en Colombie. Les derniers entretiens ont été faits en août 2023 à Arles où nous avons eu l'occasion d'interviewer l'anthropologue Arturo

Escobar, l'écrivain Hugo Jamiroy Juagibioy et sa fille Tima Aty, du peuple Kamëntsa de Colombie.

PLAN DE THESE

La complexité de notre sujet de recherches et la nécessité d'introduire des notions historiques et conceptuelles pour contextualiser le cas étudié nous ont mené à la proposition d'une étude divisée en trois parties. La **première partie** s'intéresse à établir les bases de la compréhension des innovations présentes dans l'accord de paix de 2016 concernant l'inclusion du pluralisme juridique et ontologique. Pour cela, il est nécessaire de présenter l'évolution du droit latino-américain en termes d'ouverture au pluralisme juridique et de reconnaissance du vivant comme sujet de droits. L'analyse anthropologique du droit est présente dans cette partie pour montrer comment la culture juridique sud-américaine trouve encore dans le présent des éléments politico-juridiques de l'époque coloniale et comment ces éléments coexistent (de façon contradictoire) avec un mouvement de pensée décoloniale du droit. Cette analyse propose les éléments nécessaires pour comprendre (dans les parties II et III) comment les dispositifs et décisions juridiques se présenteront dans le cas étudié : celui de l'implémentation d'un modèle de justice transitionnelle en Colombie pendant le post-accord.

En effet, l'accord de paix signé en 2016 établit la création d'un Système intégral pour la paix (*Sistema integral para la paz*) pour la mise en œuvre de la justice transitionnelle. Dans la **seconde partie**, nous explorerons le fonctionnement de ce Système en tant qu'organisme articulé au niveau *organisationnel* – où la commission de vérité, l'unité de recherche des personnes disparues et Juridiction spéciale pour la paix qui le composent travaillent de façon indépendante mais complémentaire – mais aussi au niveau *juridique*, dans le cadre de la Juridiction spéciale pour la paix, qui reconnaît les droits endogènes des peuples ethniques et les articule avec le droit étatique et international pour juger les auteurs des crimes et proposer des sanctions et des mesures de réparation. Le modèle de justice transitionnelle proposé par la Juridiction spéciale pour la paix valorise la justice restauratrice et l'inclusion des connaissances endogènes présentes dans les territoires colombiens. Dans cette perspective, nous présenterons comment les trois échelles de justice s'articulent et quels sont certaines particularités des droits endogènes qui sont pris en compte par la Juridiction spéciale pour la paix pour l'application d'une justice qui tient compte des ontologies locales, tout en tenant compte que nous ne présenterons pas un contenu exhaustif sur les droits endogènes, mais des éléments pour constituer notre argumentation.

L'objectif de cette partie est aussi de pouvoir analyser à la lumière de l'anthropologie juridique en quoi la prise en compte des différentes façons de comprendre la réconciliation et la paix sont importantes pour la construction d'une paix stable et durable non seulement entre humains (auteurs des crimes, victimes et société), mais aussi dans la dimension socio-écologique (entre humains non-humains).

La **troisième partie** s'intéressera à la façon dont le travail de la Juridiction spéciale pour la paix sera incorporé dans les pratiques territoriales de résolution des conflits et de réparation des victimes (humaines et non-humaines) et quels sont les résultats de ces pratiques qui vont

au-delà du modèle « moderne » de gestion des conflits et surmontent une perspective dualiste du monde. Également, cette dernière partie de la thèse montrera les défis de l'application de théories innovatrices de la justice transitionnelle dans un contexte politico-juridique qui présente encore un formatage et colonialisme de la pensée juridique.

Partie I - INTEGRER LA DIVERSITE : LE RESPECT DES DIFFERENCES CULTURELLES VISANT LA CONSTRUCTION DE LA PAIX

Afin de comprendre les fondements et les innovations de l'accord de paix colombien dans la gestion du conflit par la Juridiction Spéciale pour la Paix (*Jurisdicción Especial para la Paz - JEP*), il est important de traiter avant tout les racines de ces innovations. Les droits conférés au non-humain sont un phénomène assez récent dans l'histoire des pays sud-américains, mais qui est basé sur une lutte pour la reconnaissance des modes de vie et de mondes qui date de la période coloniale.

Bien que l'Amérique soit un continent très divers en plusieurs domaines, le respect des diversités est apparu très tardivement dans le système juridique sud-américain. Cela est dû d'une part, à différents facteurs politiques, historiques et anthropologiques qui créent une culture juridique propre à ce continent, d'autre part à des revendications pacifiques ou armées au long de l'histoire des pays. Ces facteurs représentent des déclencheurs d'une ouverture progressive au pluralisme juridique et à l'inclusion des éléments du droit endogène dans le droit positif et dans la jurisprudence des pays d'Amérique du Sud. Le constitutionnalisme sud-américain à partir de 1988 représente une ouverture aux droits sociaux et droits de l'homme. Sur le plan écologique, il est appelé par certains auteurs le « constitutionnalisme vert »⁹², en raison des droits qui ont progressivement été conférés au vivant.

La notion de constitutionnalisme peut être présentée de plusieurs façons.⁹³ La notion qui sera utilisée dans ce travail de recherches fait référence non seulement à une constitution mais aux jurisprudences de la cour constitutionnelle⁹⁴ et aux principes constitutionnels d'un pays⁹⁵ ou d'un groupe de pays⁹⁶, évoquant une notion de « culture juridique »⁹⁷ qui présente des principes directeurs du droit d'un Etat. Ces principes peuvent être diffusés au-delà de ses frontières et exprimés dans le droit positif ou coutumier d'autres pays. Dans ce travail de recherches, nous évoquerons cette perspective sur le constitutionnalisme pour montrer

⁹² BERNAUD Valérie et CALDERÓN-VALENCIA Felipe, « Un exemple de constitutionnalisme vert », *Revue française de droit constitutionnel*, 122, Presses Universitaires de France, 2020.

⁹³ Pour un approfondissement sur les significations du concept de constitutionnalisme, cf. HERRERA Carlos Miguel, « Variation, évolution, métamorphose: les significations du concept de constitutionnalisme », in *Variation, évolution, métamorphose*, Saint Etienne, Presses Universitaires, 2012, et TROPER Michel, *Pour une théorie juridique de l'État*, Presses universitaires de France, 2015.

⁹⁴ LAFFAILLE Franck, « Constitution éco-centrique et État social de droit. À propos du constitutionnalisme andin », *Revue française de droit constitutionnel*, 118, Presses Universitaires de France, 2019, p. 333.

⁹⁵ BARROSO Luís Roberto, *Curso de direito constitucional contemporâneo*, Saraiva, 2015.

⁹⁶ WOLKMER Antônio Carlos et VIEIRA DE SOUZA Reginaldo, *Estado, política e direito : relações de poder e políticas públicas*, UNESC, 2008 MELO Milena Peters, « O patrimônio comum do constitucionalismo contemporâneo e a virada biocêntrica do “novo” constitucionalismo latino-americano », *Novos Estudos Jurídico*, 18, 2013 HERRERA Carlos Miguel, « Ce que le postcolonialisme ferait au constitutionnalisme. Pour une critique de la raison constitutionnelle », in *Postcolonialisme et droit : perspectives épistémologiques*, Éditions Kimé, 2020, [consulté le 20 avril 2023].

⁹⁷ HERRERA Carlos Miguel, *op. cit.*, p. 144.

comment les mouvements autochtones et celui des « classes populaires »⁹⁸ ont opéré une « transformation » du constitutionnalisme sud-américain vers une « extension des droits de l'homme et des droits fondamentaux au niveau constitutionnel »⁹⁹, mais aussi vers une inclusion des éléments du droit endogène dans le droit positif et un élargissement de la catégorie de sujet de droit aux non-humains.

« Cette vision plus complexe des droits et de la démocratie, mise en lumière grâce aux études subalternes, permet de comprendre en termes « constitutionnels » un ensemble de situations que les théories normatives de la constitution ont du mal à saisir comme telles, dans une opération qui rappelle ce que de Sousa Santos dénonce à juste titre comme la pensée abyssale de l'Occident, rendant non existante – « n'existant pas d'une manière compréhensible et digne d'existence » – une réalité. »¹⁰⁰

La diffusion de cette culture juridique a été responsable pour conférer un statut de sujet de droits au vivant et reconnaître des différentes « réalités »¹⁰¹, « mondes »¹⁰², ou rapports avec le non-humain (à travers, par exemple, le principe du « buen vivir », ou du bon-vivre) dans les constitutions de l'Équateur¹⁰³ et de Bolivie¹⁰⁴, mais aussi, plus récemment, dans le texte de l'Accord final de paix¹⁰⁵ entre le gouvernement de Colombie et les anciennes FARC-EP.

Le contexte de transition du conflit armé vers la paix en Colombie a ouvert des possibilités de voir autrement la gestion des conflits armés tenant compte des dimensions socio-écologiques des groupes sociaux du pays. Autrement dit, en Colombie cette évolution du constitutionnalisme sud-américain a permis actuellement de promouvoir une articulation avec le droit endogène dans le règlement des conflits, ainsi qu'une autre façon de traiter le vivant – qui devient un sujet de droits et, par conséquent, acquiert un statut de victime des conflits armés, ce qui intéresse notre travail de recherche.

Dans cet ordre d'idées, l'accord de paix en question annonce que les transformations qui seront réalisées par sa mise en œuvre doivent contribuer à « inverser les effets du conflit et à changer les conditions qui ont facilité la persistance de la violence sur le territoire » ; et que ces transformations devraient contribuer à résoudre « les causes historiques du conflit, telles que la question non résolue de la propriété foncière »¹⁰⁶ et à « garantir la durabilité socio-environnementale »¹⁰⁷. Ainsi, le gouvernement national et les FARC-EP reconnaissent que les peuples ethniques ont subi des « conditions historiques d'injustice, un produit du colonialisme,

⁹⁸ SOUSA SANTOS Boaventura, *Refundación del Estado en América Latina: perspectivas desde una epistemología del Sur*, Plural, 2010.

⁹⁹ MELO Milena Peters, *op. cit.*, p. 75.

¹⁰⁰ Boaventura de Sousa Santos, apud GESLIN Albane, HERRERA Carlos-Miguel et PONTTHOREAU Marie-Claire, *Postcolonialisme et droit*, Éditions Kimé, 2020, p. 152.

¹⁰¹ *Ibid.*

¹⁰² ESCOBAR Arturo, *Sentir-penser avec la Terre*, Éditions du Seuil, 2018.

¹⁰³ REPÚBLICA DEL ECUADOR, « Constitución de la República del Ecuador », 2008, tit. VII.

¹⁰⁴ ASAMBLEA CONSTITUYENTE DE BOLIVIA, « Constitución Política del Estado Plurinacional de Bolivia », 2009 Préambule et article 8.

¹⁰⁵ GOBIERNO NACIONAL DE COLOMBIA et FARC-EP, « Acuerdo final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera », 2016, p. 12.

¹⁰⁶ *Ibid.*, p. 3.

¹⁰⁷ *Ibid.*, p. 6.

de l'esclavage, de l'exclusion et ont été dépossédés de leurs terres, territoires et ressources »¹⁰⁸ ; et qu'ils ont également été « gravement touchés par le conflit armé interne et que le maximum de garanties doit être promu pour le plein exercice de leurs droits humains et collectifs dans le cadre de leurs propres aspirations, intérêts et cosmovisions »¹⁰⁹.

Pour cette raison, l'accord de paix de 2016 et les mécanismes de justice transitionnelle colombiens ne peuvent être abordés sans d'abord élucider quelles sont les « causes structurelles » du conflit armé et la reconnaissance des « conditions historiques d'injustice » mentionnées dans son texte. Afin de comprendre les fondements de cet accord de paix qui tient compte de l'interdépendance du vivant et les réflexes de la guerre sur tous les éléments du territoire (humains, non-humains, fleuves, forêts, et *cetera*), le Titre 1 montrera les principaux aspects de l'évolution du cadre juridico-politique qui a permis l'accord de la personnalité juridique au vivant dans le constitutionnalisme sud-américain et, conséquemment, a ouvert cette possibilité dans l'Accord de paix colombien. En outre, l'analyse de l'inclusion progressive d'une diversité ontologique dans le constitutionnalisme latino-américain permettra de comprendre les bases de l'Accord de paix de 2016 pour ensuite présenter les innovations apportées en matière de pluralisme et de diversité (Titre 2).

Titre 1 - Prolégomènes : le tournant ontologique et le nouveau constitutionnalisme latino-américain

Le développement du constitutionnalisme latino-américain (def infra) est un sujet vaste et qui peut être traité à partir de différentes perspectives. Notre propos sera de faire une approche dirigée vers les aspects innovateurs en matière de respect du non-humain et d'inclusion des ontologies et modes de vie autochtones dans les textes juridiques. Cette approche prend en compte la notion d'ontologie comme « la façon de groupes sociaux d'être et d'exister, de vivre le monde partant des identifications culturelles qui leur sont propres »¹¹⁰, mais aussi la notion d'un monde composé de plusieurs mondes ou réalités pluriverselles :

« En s'opposant au projet global néolibéral de construction d'un monde unique (capitaliste, libéral et séculier), des communautés indigènes, afro-descendantes et paysannes mènent en effet des combats ontologiques, autrement dit des luttes visant à défendre d'autres façons de faire monde. De tels combats peuvent être interprétés comme des contributions décisives aux processus de transition écologique et culturelle en direction d'un monde "qui puisse contenir de nombreux mondes" : un plurivers. »¹¹¹

Dans le cadre de l'anthropologie juridique, le tournant ontologique, peut être compris comme un « ensemble de perspectives » (ou ontologies) ayant « l'intérêt à proposer des alternatives

¹⁰⁸ GOBIERNO NACIONAL DE COLOMBIA et FARC-EP, « Acuerdo final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera », *op. cit.*, p. 205.

¹⁰⁹ *Ibid.*

¹¹⁰ BARRIÈRE Olivier, « La solidarité écologique, lien de droit d'une interdépendance au vivant » [en ligne], *VertigO - la revue électronique en sciences de l'environnement*, Les éditions en environnements VertigO, 2022, p. 11, [consulté le 11 avril 2023].

¹¹¹ ESCOBAR, A., *Sentir-penser avec la Terre*, Paris, Seuil, 2018, p. 32

au dualisme entre nature et culture qui structure le naturalisme moderne »¹¹² et le droit positif. Dans ce travail de recherche, et partant du prisme de l'anthropologie juridique, nous montrerons que les concepts de tournant ontologique et de reconnaissance de « réalités pluriverselles »¹¹³ en Amérique du sud sont liés à deux facteurs en particulier. Le premier consiste à une ouverture progressive à l'inclusion des ontologies et des éléments des droits endogènes dans le droit étatique. Cette ouverture coïncide avec la fin des dictatures militaires et la réouverture à la démocratie dans les pays d'Amérique du sud, ainsi qu'avec des luttes pour les droits de l'homme et la reconnaissance des droits des peuples originaires.

Le deuxième facteur se traduit par le phénomène connu en anthropologie juridique comme « invention juridique »¹¹⁴. L'invention – nous le verrons – évoque le désir d'inclusion des éléments des ontologies endogènes dans le droit positif parfois les articulant avec « des principes universels : aristotéliens, marxistes, écologiques, féministes, coopérativistes, humanistes... »¹¹⁵. Ce phénomène d'invention juridique, qui tente d'élaborer un droit plus adapté aux réalités sud-américaines, se fait présent d'abord dans le nouveau constitutionnalisme latino-américain et ensuite prend forme dans d'autres domaines du droit, tels que la justice transitionnelle et la résolution de conflits armés en Colombie.

La doctrine constitutionnaliste évoque l'existence de plusieurs étapes d'un constitutionnalisme sud-américain. Les périodes constitutionnelles sont classées de différentes façons, selon l'objet d'étude. Nous présenterons ici une perspective évolutive du pluralisme juridique et de l'ouverture à l'inclusion des éléments du droit endogène dans les constitutions d'Amérique du Sud. Une présentation des fondements du tournant ontologique dans le constitutionnalisme sud-américain nous permettra de montrer ensuite comment cette évolution constitutionnelle sur le continent a eu un impact sur la rédaction de l'Accord de paix de 2016 entre le gouvernement colombien et la guérilla des FARC-EP¹¹⁶, ainsi que sur le fonctionnement de la justice transitionnelle colombienne depuis 2016¹¹⁷, notamment dans le cas de conférer au vivant un statut de victime du conflit armé¹¹⁸.

¹¹² RUIZ SERNA Daniel et DEL CAIRO Carlos, « Los debates del giro ontológico en torno al naturalismo moderno », *Revista de Estudios Sociales*, Universidad de los Andes, 2016, p. 194.

¹¹³ ESCOBAR Arturo, *Más allá del tercer mundo: globalización y diferencia* [en ligne], [s. n.], 2005 MOSQUERA Marilyn Machado, ROJAS Charo Mina, GÓMEZ Patricia Botero *et al.*, « Objeción Cultural Al Desarrollo Y El Despliegue Del Buen Vivir De Las Comunidades Negras », in *Ubuntu*, CLACSO, 2018, [consulté le 26 janvier 2023] ESCOBAR Arturo, *Otro posible es posible: Caminando hacia las transiciones desde Abya Yala/Afro/Latino-América*, Ediciones desde Abajo, 2018.

¹¹⁴ ASSIS Olney Queiroz et KUMPEL Vitor Frederico, *Manual de antropología jurídica*, Saraiva, [s. d.] MELLO Luiz Gonzaga de, *Antropología cultural – Iniciação, Teoria e Temas, Vozes*, 1982 GRIFFITHS Anne, « El concepto de pluralismo jurídico: debates sobre su significado y alcance », in *Pluralismo jurídico e interlegalidad: textos esenciales*, Pontificia Universidad Católica del Perú, 2014.

¹¹⁵ ACOSTA Alberto, « El Buen Vivir en el camino del post-desarrollo. Una lectura desde la Constitución de Montecristi », *Fundación Friedrich Ebert*, 9, 2010, p. 13.

¹¹⁶ Cf. Titre 2 de cette Partie.

¹¹⁷ Cf. Partie II.

¹¹⁸ Cf. Partie III.

Pour cela, cet intitulé présentera le chemin de la reconnaissance du pluralisme juridique afin de contextualiser, à partir du regard de l'anthropologie du droit, les traces de la culture juridico-politique née à l'époque coloniale et encore présentes dans le droit sud-américain (Chapitre 1), ainsi que le contenu et les enjeux du nouveau constitutionnalisme sud-américain en termes de pluralisme (Chapitre 2).

Chapitre 1 - La progressive reconnaissance du pluralisme juridique

Le constitutionnalisme est défini comme « un mouvement social, juridique et politique né au XVIIIe siècle en Europe, qui a commencé à prendre de l'ampleur à partir des idéaux des Lumières »¹¹⁹. En ce sens, « le processus de décolonisation en Amérique latine a été marqué par la formation d'États-nations, qui ont entraîné le processus de promulgation de nouveaux textes constitutionnels ».¹²⁰ Le constitutionnalisme traduit également une limitation du pouvoir et de la suprématie de la loi à travers la légitimité et l'adhésion volontaire et spontanée de ses destinataires. De cette façon, même si ce terme suggère explicitement l'existence d'une Constitution, cette association entre les deux n'est pas toujours obligatoire.

¹²¹

Des spécialistes sur le constitutionnalisme sud-américain¹²² et théoriciens des « épistémologies du sud »¹²³ évoquent l'existence d'un « nouveau » constitutionnalisme dans le continent sud-américain. Cette expression fait allusion à une étape du constitutionnalisme représentée par le début d'une rupture des paradigmes occidentaux dans les textes constitutionnels et la tentative d'inclure des éléments¹²⁴ ou expressions¹²⁵ endogènes dans le droit positif.

¹¹⁹ « O constitucionalismo é um movimento social, jurídico e político nascido no Século XVIII na Europa, que passou a tomar escopo a partir dos ideais iluministas. Nesse sentido, o processo de descolonização da América Latina foi marcado pela formação dos Estados-nações, que consigo trouxeram o processo de promulgação de novos textos constitucionais. » notre traduction. Dans: BURCKHART T. R., *O constitucionalismo na América Latina : a refundação do Estado e as epistemologias do Sul*, Curitiba, Prisma, 2016., p. 93

¹²⁰ « O constitucionalismo é um movimento social, jurídico e político nascido no Século XVIII na Europa, que passou a tomar escopo a partir dos ideais iluministas. Nesse sentido, o processo de descolonização da América Latina foi marcado pela formação dos Estados-nações, que consigo trouxeram o processo de promulgação de novos textos constitucionais. » notre traduction. Dans: BURCKHART T. R., *O constitucionalismo na América Latina : a refundação do Estado e as epistemologias do Sul*, Curitiba, Prisma, 2016., p. 93

¹²¹ BARROSO, L. R. (2015). *Curso de direito constitucional contemporâneo : os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo*, 5e éd.. São Paulo, Brésil : Saraiva, p. 19

¹²² BARROSO Luís Roberto, *Curso de direito constitucional contemporâneo*, Saraiva, 2015 MELO Milena Peters, « O patrimônio comum do constitucionalismo contemporâneo e a virada biocêntrica do “novo” constitucionalismo latino-americano », *Novos Estudos Jurídico*, 18, 2013 YRIGOYEN FAJARDO Raquel Zonia, « El horizonte del constitucionalismo pluralista: del multiculturalismo a la descolonización » [en ligne], 2012 GARGARELLA Roberto, « Sobre el “Nuevo constitucionalismo latinoamericano” », *Revista Uruguaya de Ciencia Política*, 27, Instituto de Ciencia Política-Facultad de Ciencias Sociales-Universidad de la República, 2018.

¹²³ SOUSA SANTOS Boaventura et MENESES Maria Paula (dir.), *Epistemologias do Sul*, Cortez, 2014.

¹²⁴ SANTOS Boaventura de Sousa, « Épistémologies du Sud », *Études rurales*, EHESS, 2011.

Le terme « nouveau constitutionnalisme latino-américain » ici évoqué nous permet de remarquer que s’il existe un « nouveau » constitutionnalisme, il doit évidemment exister un constitutionnalisme qui l’a précédé¹²⁶. Cette distinction est liée à une notion de deux étapes différentes de l’histoire constitutionnelle des pays d’Amérique du Sud, classées comme « fondation » et « refondation »¹²⁷ des États.

La fondation des États latino-américains commence avec la libération des États d’Amérique latine de la tutelle des couronnes espagnole et portugaise et avec la promulgation des premières constitutions ou chartes constitutionnelles dans le continent. Elles étaient inspirées par les constitutions des États-Unis de 1787 et de France de 1791 et basées sur les principes du contractualisme et sur « l’idée de rendre la souveraineté au peuple »¹²⁸. Cette première période du constitutionnalisme est aussi fortement inspirée des modèles constitutionnels européens et des États-Unis et pour cette raison est souvent référée comme un modèle de constitutionnalisme « classique »¹²⁹.

Ce que la doctrine appelle la « refondation » des États en Amérique Latine¹³⁰ – notamment en Amérique du Sud – comprend la période post-dictatoriale suivie d’un nouveau constitutionnalisme redéfini par la citoyenneté, la participation démocratique, le communautarisme et le respect des diversités¹³¹ y compris le respect et l’inclusion des ontologies autochtones dans le texte constitutionnel. Ainsi, la refondation de l’État représente une re-signification de la notion traditionnelle d’État et l’élargissement de ses attributions politico-institutionnelles¹³², qui dépasse la notion d’État-nation avec l’institution d’États plurinationaux¹³³ et qui attribuent une valeur fondamentale à la biodiversité et à la socio-

¹²⁵ BRITES OSORIO DE OLIVEIRA Alice, « Les droits de la nature dans le nouveau constitutionnalisme latino-américain à partir du regard de l’anthropologie juridique » [en ligne], *TraHs*, Université de Limoges, 2018, [consulté le 28 mars 2023].

¹²⁶ Viciano P., R. ; Martínez D., R. (2010). “Los procesos constituyentes latinoamericanos y el nuevo paradigma constitucional”. *Revista del Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla A.C.*, n. 25, p. 7-29. México : Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla.

¹²⁷ SOUSA SANTOS Boaventura, *Refundación del Estado en América Latina: perspectivas desde una epistemología del Sur*, Plural, 2010 YRIGOYEN FAJARDO Raquel Zonia, « El horizonte del constitucionalismo pluralista: del multiculturalismo a la descolonización » [en ligne], 2012.

¹²⁸ “[...] o ideal de devolver a soberania ao povo », dans: BURCKHART, p. 50, notre traduction.

¹²⁹ VICIANO PASTOR Roberto et MARTÍNEZ DALMAU Rubén, « Los procesos constituyentes latinoamericanos y el nuevo paradigma constitucional », *Revista del Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla A.C.*, 2010 HERRERA Carlos Miguel, « Ce que le postcolonialisme ferait au constitutionnalisme. Pour une critique de la raison constitutionnelle », in *Postcolonialisme et droit : perspectives épistémologiques*, Éditions Kimé, 2020, [consulté le 20 avril 2023].

¹³⁰ SANTOS, Boaventura de Sousa. *Refundación del Estado en América Latina: perspectivas desde una epistemología del Sur*. Lima : Red Latinoamericana de Antropología Jurídica (RELAJU), 2010.

¹³¹ BURCKHART, Thiago. *O constitucionalismo na América Latina: a refundação do Estado e as epistemologias do sul*. Curitiba: Editora Prismas, 2016, p. 20

¹³² *Ibid.*, p. 21.

¹³³ ASAMBLEA CONSTITUYENTE DE BOLIVIA, « Constitución Política del Estado Plurinacional de Bolivia », 2009 REPÚBLICA DEL ECUADOR, « Constitución de la República del Ecuador », 2008.

diversité¹³⁴. Il s'agit d'une période de promulgation de constitutions qui commence à la fin des dictatures dans certains pays sud-américains (avec une ouverture à la démocratie) et, plus récemment, inscrit sur les constitutions le désir de « construire une nouvelle forme de coexistence citoyenne »¹³⁵.

Le tableau suivant montre la classification des étapes du constitutionnalisme sud-américain par rapport à l'inclusion progressive du pluralisme juridique et des ontologies autochtones :

Tableau 1: Etapes du constitutionnalisme sud-américain

Etapes du constitutionnalisme	Période	Nomenclature
Constitutions de fondation des Etats	Post indépendance (19 ^e siècle)	Constitutionnalisme « classique » ou « traditionnel »
Constitutions de bien-être social	20 ^e siècle	
Constitutions post-dictatoriales ¹³⁶ ou constitutions de « refondation » des Etats	Depuis la décennie de 1980	« Nouveau » constitutionnalisme sud-américain

Source : élaboration à partir des publications de Raquel Zonia Fajardo et Luiz Fernando Ribeiro de Sales¹³⁷

Ainsi, les racines du droit positif et de la culture juridico-politique latino-américaine commencent dès la colonisation du continent.¹³⁸ Avant de traiter la reconnaissance du pluralisme juridique en Amérique latine et le « nouveau » constitutionnalisme sud-américain, il est important de souligner qu'entre la période coloniale et celle qui précède le nouveau constitutionnalisme il y avait une non-reconnaissance de ce pluralisme. Autrement dit, l'existence d'un droit endogène a été depuis la colonisation occulté voire niée, car l'autochtone, ayant une culture différente des Modernes a été traité comme « l'autre ». Sur cet

¹³⁴ MELO Milena Peters, « O patrimônio comum do constitucionalismo contemporâneo e a virada biocêntrica do “novo” constitucionalismo latino-americano », *Novos Estudos Jurídico*, 18, 2013, p. 75.

¹³⁵ REPÚBLICA DEL ECUADOR, *op. cit.* Préambule.

¹³⁶ A l'exception de la Constitution de Colombie de 1991 qui est incluse dans cette période sans avoir vécu une dictature comme les pays voisins.

¹³⁷ YRIGOYEN FAJARDO Raquel Zonia, « El horizonte del constitucionalismo pluralista: del multiculturalismo a la descolonización » [en ligne], 2012 RIBEIRO DE SALES Luiz Fernando, « Introdução ao novo constitucionalismo latino-americano : breve esforço teórico », *Revista Espirales*, 2, 2018.

¹³⁸ L'Accord de paix de 2016 entre le gouvernement colombien et les FARC-EP reconnaît, par exemple, les « dommages historiques » et les « mécanismes historiques de discrimination » qui perdurent sur le continent depuis la période coloniale et qui doivent être surmontés afin d'établir une paix stable dans le pays. Dans : GOBIERNO NACIONAL DE COLOMBIA et FARC-EP, « Acuerdo final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera », 2016, p. 131.

aspect, « cet Autre ne fut pas découvert en tant que Autre¹³⁹, mais bien occulté car il fut assimilé à ce que l'Europe était depuis toujours »¹⁴⁰, ce qui montre, sur le plan juridique, un « rejet du Droit autochtone jugé trop « primitif » par le colonisateur ou les États qui lui ont succédé ». ¹⁴¹

L'importance de connaître le constitutionnalisme avant 1988¹⁴² ne se limite pas à examiner le contexte historique de la culture politico-juridique latino-américaine, mais, et peut-être principalement, à comprendre les vestiges de cette culture antérieure qui se mêlent aux nouveaux droits et font émerger des contradictions malgré l'intention de « refonder » les États. Ces contradictions ont exercé une influence (en théorie et en pratique) sur la reconnaissance du pluralisme juridique.¹⁴³ Il serait donc quasi impossible de comprendre et de traiter les paradoxes actuels sans connaître ses racines.¹⁴⁴ Évidemment, l'approfondissement de l'histoire de l'Amérique latine pourrait faire l'objet d'une longue étude. Ce chapitre n'aura pas un objectif si ambitieux. Les sections suivantes montreront plutôt les raisons pour lesquelles il y a actuellement la nécessité de prendre en compte le parcours historique de la reconnaissance du pluralisme en Amérique du Sud et de traiter les dilemmes encore existants dans la culture juridico-politique latino-américaine.¹⁴⁵

Ainsi, pour mieux comprendre la conjoncture actuelle colombienne, ce chapitre présentera les éléments permettant de déchiffrer la progressive reconnaissance du pluralisme juridique selon les aspects historiques et anthropologiques de la formation de la culture juridique (Section 1), et les facteurs déclencheurs du tournant ontologique à la fin du XXe siècle (Section 2).

Section 1 - Aspects historiques et anthropologiques de la formation de la culture juridique latino-américaine

La colonisation marque une période de rupture dans le continent américain. En général, les colonies en Amérique Latine avaient initialement pour objectif l'exploitation des ressources naturelles pour le commerce en Europe.¹⁴⁶ Le droit colonial était destiné à satisfaire ces objectifs d'exploitation des ressources naturelles et ignorait les rapports entre humains et non-

¹³⁹ sic

¹⁴⁰ DUSSEL, Enrique D. 1492, l'occultation de l'autre. Editions de l'Atelier, 1992, p.5

¹⁴¹ ROULAND Norbert, *Anthropologie juridique*, Presses universitaires de France, 1988, p. 60.

¹⁴² 1988 est l'année de la promulgation de l'actuelle constitution brésilienne qui a inauguré le nouveau constitutionnalisme latino-américain (cf. Chapitre 2, section 1).

¹⁴³ SOUSA SANTOS Boaventura, *Refundación del Estado en América Latina: perspectivas desde una epistemología del Sur*, Plural, 2010, p. 289.

¹⁴⁴ ESCOBAR Arturo, *Otro posible es posible: Caminando hacia las transiciones desde Abya Yala/Afro/Latino-América*, Ediciones desde Abajo, 2018, p. 12.

¹⁴⁵ Dans le cas Colombien, les grands défis par rapport à la transition du conflit armé vers la paix (traités dans la Partie III de cette thèse) ce sont actuellement les paradoxes entre les modèles institutionnels et juridiques importés de la culture occidentale (Etat-Nation, capitalisme, notion de propriété, de développement durable, et cetera) et ancrées dans le droit positif ; et les propositions d'une inclusion d'ontologies et de droits endogènes qui souvent s'opposent aux perspectives des Modernes.

¹⁴⁶ SARMIENTO Domingo Faustino, *Facundo*, Alianza Ed, 1988.

humains existantes dans les nations autochtones pour introduire un modèle « productiviste, mono-culturel et patriarcal »¹⁴⁷ dans les colonies.

On observe que jusqu'à présent, la plupart des États ne reconnaissent qu'une vision officielle – anthropocentrique – des rapports entre le vivant dans leur droit. Cette notion d'universalisme prend comme paradigme des notions dualistes telles que nature et culture, État et individu, moderne et traditionnel, entre autres, dans une tentative de valider un « consensus civilisationnel universel » qui pourtant se révèle « de plus en plus ambigu ».¹⁴⁸ Cette « hypothèse moderne d'universalisme, selon laquelle il existerait une définition unique et idéale de chaque valeur sociale »¹⁴⁹, est la base du droit sud-américain depuis la colonisation du continent, favorisant un modèle « individualiste »¹⁵⁰ et d'une « matrice épistémique cartésienne et euro-centrique de penser le Droit »¹⁵¹. Dans ce contexte et jusqu'à présent, la société n'est pas encouragée à questionner ce modèle juridique ni à observer ou imaginer d'autres possibilités de penser les relations entre l'humain et le non-humain¹⁵².

Afin de présenter les réflexes d'un passé colonial sur le constitutionnalisme sud-américain, nous aborderons la transformation de la culture juridique sud-américaine (§1) et l'ambiguïté du droit sud-américain : entre pluralisme et universalisme (§2).

§ 1 - Remarques sur la transformation de la culture juridique sud-américaine

Dans un continent colonisé, il est important de comprendre pourquoi cette vision juridique anthropocentrique qui s'oppose à une inclusion de différentes ontologies dans le droit est majoritaire et dans quelles conditions émergent actuellement, sur le plan juridique, une ouverture à d'autres rapports avec le vivant en Amérique du Sud. Certains concepts importants doivent être présentés pour répondre à cette question. Sachant que les normes sont un produit de la culture, les créations et/ou altérations du droit sont soumises à des phénomènes de transferts juridiques et d'invention.¹⁵³ Nous aborderons ces trois concepts et montrerons comment ils agissent dans la formation de la culture juridique du continent sud-américain.

¹⁴⁷ WOLKMER Antônio Carlos et VIEIRA DE SOUZA Reginaldo, *Estado, política e direito : relações de poder e políticas públicas*, UNESCO, 2008, p. 19.

¹⁴⁸ ALONSO Héctor Olásolo et PRONER Carol, *Estudios sobre justicia comunitaria en América Latina* [en ligne], Tirant lo Blanch, 2019, p. 17, [consulté le 4 mai 2023].

¹⁴⁹ DJEMNI-WAGNER Sonya et VANNEAU Victoria, « Droit(s) des générations futures », IERDJ, 2023, p. 112.

¹⁵⁰ WOLKMER Antônio Carlos et VIEIRA DE SOUZA Reginaldo, *op. cit.*, p. 19.

¹⁵¹ WOLKMER Antonio Carlos, « Buen Vivir » [en ligne], *TraHs*, Université de Limoges, 2018, [consulté le 21 avril 2023]., p. 2.

¹⁵² ESCOBAR Arturo, *Otro posible es posible: Caminando hacia las transiciones desde Abya Yala/Afro/Latino-América*, Ediciones desde Abajo, 2018, p. 17.

¹⁵³ MELLO Luiz Gonzaga de, *Antropologia cultural – Iniciação, Teoria e Temas*, Vozes, 1982, p. 84.

Les paradigmes culturels des sociétés tendent à se renouveler au fur et à mesure, à travers des changements de la réalité sociale et/ou environnementale. Parmi les raisons d'un possible changement ou renouvellement des normes, l'interaction entre des cultures et sociétés distinctes permet d'analyser les aspects synchroniques produisant des échanges culturels.¹⁵⁴ La compréhension de ces interactions permet de questionner les raisons de la nécessité d'une perspective critique du droit. Dans le cas de la colonisation en Amérique du sud, il est possible d'observer que le droit colonial et celui des premières constitutions était fondamentalement basé sur des transferts juridiques de l'Europe occidentale vers les colonies, sans toutefois adapter les normes aux réalités locales (A). Cette pratique persiste tout au long des siècles et est reconnue comme l'une de cause des tensions sociales engendrant des conflits armés (B).

A - Les transferts juridiques : remarques sur l'occultation des droits endogènes

Les contacts continus entre différentes sociétés se traduisent par un échange d'éléments culturels. Dans cet échange, il y a souvent des transferts d'une culture vers l'autre. Parmi les transferts culturels, deux notions en particulier sont utilisées en anthropologie juridique : la diffusion et l'acculturation.

La *diffusion culturelle* est un processus dans lequel des éléments ou des complexes culturels se propagent d'une société à l'autre¹⁵⁵. La diffusion d'un élément de culture, dans ce cas, du droit, peut avoir lieu par imitation ou par stimulation, en fonction des conditions sociales, favorables ou non à cette diffusion. Cependant, tout n'est pas accepté dans sa totalité. Les normes « étant vivantes et flexibles »¹⁵⁶ Il y a souvent une modification du trait de caractère d'une culture empruntée par l'autre et une réinterprétation ultérieure par la société qui l'a adoptée. Un trait issu d'une autre culture grâce au prêt peut faire l'objet de reformulations concernant la forme, l'application, le sens et la fonction de la norme.¹⁵⁷

L'*acculturation* est définie comme l'interpénétration de deux cultures différentes qui, restant en contact permanent, entraînent des changements dans les schémas de culture des deux groupes. Même si, dans l'échange réciproque entre les deux cultures, généralement un groupe donne souvent plus et reçoit moins.¹⁵⁸ Norbert Rouland explique l'acculturation juridique dans le cas des colonisations :

« Pour les sociétés traditionnelles, c'est à travers le mythe et ses répétitions rituelles qu'est vécue l'adhésion à l'ordre du monde. Les sociétés modernes ont inventé d'autres absolus, auxquels se réfère la loi. Le premier absolu peut être celui de la loi elle-même [...] la loi est légitimée [...] par sa conformité à l'ordre universel. L'expérience occidentale emprunta deux voies pour découvrir cet ordre. Soit la Raison : les auteurs qui, à partir du milieu du Moyen Âge,

¹⁵⁴ LINTON Ralph, *The Study of man*, London : D. Appleton century company, 1936, p. 305 MELLO Luiz Gonzaga de, *op. cit.*, p. 97, SPIER, « Inventions and Human Society », in *Man, Culture. and Society*, Oxford University. Press, 1956.

¹⁵⁵ MELLO, L. G., *Antropologia cultural*, Petrópolis: Brésil, Vozes, 1982, p. 84.

¹⁵⁶ RENUCCI Florence, « Les magistrats dans les colonies », *Les Cahiers de la Justice*, 4, Dalloz, 2016.

¹⁵⁷ ASSIS Olney Queiroz et KUMPEL Vitor Frederico, *Manual de antropologia jurídica*, Saraiva, [s. d.], p. 254.

¹⁵⁸ *Ibid.*, p. 255.

participèrent à la renaissance du Droit romain, célébraient sa conformité à la Raison et à la Nature. Soit la Tradition : à partir du XIIIe, les juges royaux anglais se réfèrent essentiellement au précédent, inaugurant le système de la Common Law. Mais à l'époque contemporaine (XIXe -XXe siècles) on éprouva de plus en plus de difficultés à concilier la diversité des systèmes juridiques avec celle d'un ordre naturel. Aussi l'absolu de la loi se déplaça-t-il une nouvelle fois : de nos jours, l'instrument législatif ne sert plus à réaliser d'abord un ordre naturel ou rationnel, mais surtout celui qu'une société se propose d'atteindre, et qu'elle définit dans des idéologies, des programmes et des projets. Ces divers absolus de la loi sont aussi des mythes. »¹⁵⁹

Ces deux phénomènes se différencient de *l'invention* juridique, qui est un instrument qui permet, non seulement, la diffusion ou la transmission de la culture mais aussi sa modification¹⁶⁰. Dans le cas des pays latino-américains, la colonisation est vue comme « la face cachée de la modernité, qui a articulé depuis la Conquête les schémas de pouvoir issus de la race, du savoir, de l'être et de la nature en accord avec les besoins du capital et au profit des Blancs-Européens ainsi que de l'élite *criolla* »¹⁶¹. Le rapport modernité/colonialité sert alors, « pour analyser et comprendre les processus, formations et ordonnancements hégémoniques du projet universel du système-monde (à la fois moderne et colonial) »¹⁶² ou « unimondistes »¹⁶³, qui rejettent « les subjectivités, les savoirs et les logiques de pensée et de vie qui défient cette hégémonie »¹⁶⁴.

En Amérique latine, les lois de la période coloniale correspondaient à ces paradigmes hégémoniques. Cela veut dire que le droit a été historiquement importé de l'Europe sans qu'il soit toutefois les adapter aux conditions, espaces et réalités sud-américaines. Nous y voyons donc des exemples de diffusion et d'acculturation des lois. Cependant dans la période de colonisation et même après l'indépendance des Etats, il n'y avait pratiquement pas de règlements qui correspondaient au phénomène d'invention de lois décrit ci-dessus. Toutes les formes culturelles de compréhension des mondes et du vivant différentes de celles imposées par l'Etat ont été exclues des textes juridiques. Dans le cas des colonisations, les valeurs instituées par les colonisateurs « [...] sont profondément différentes de celles des sociétés traditionnelles ».¹⁶⁵

« Or, d'une façon générale, les transferts juridiques ne s'accomplissent de façon satisfaisante – c'est-à-dire sans trop perturber la société réceptrice – que lorsque celle-ci est engagée dans une mutation rendant nécessaire l'adoption d'un Droit nouveau, et que le Droit transféré vient d'une société dont les traits fondamentaux ne diffèrent guère de la société réceptrice [...]. Or, si la colonisation a bien provoqué une profonde mutation des sociétés traditionnelles, les deux autres conditions ne pouvaient être remplies. C'est pourquoi, durant l'époque coloniale et même après

¹⁵⁹ ROULAND Norbert, *Anthropologie juridique*, Presses universitaires de France, 1988, p. 58.

¹⁶⁰ ASSIS, O. Q. et KUMPEL, V. F., *Manual de antropologia jurídica*, São Paulo, Saraiva, 2017, p. 255

¹⁶¹ WALSH Catherine, « ¿Son posibles unas ciencias sociales/ culturales otras? », *Nómadas (Col)*, Universidad Central, 2007, p. 104.

¹⁶² *Ibid.*

¹⁶³ ESCOBAR Arturo, *Sentir-penser avec la Terre*, Éditions du Seuil, 2018.

¹⁶⁴ WALSH Catherine, *op. cit.*, p. 104.

¹⁶⁵ ROULAND Norbert, *op. cit.*, p. 59.

les Indépendances, les rapports entre les Droits autochtones et ceux des colonisateurs sont rarement harmonieux. »¹⁶⁶

Dans cet ordre d'idées, nous voyons, un « rejet »¹⁶⁷ de la part du colonisateur ibérique en minimisant non seulement le droit autochtone, mais aussi tous les modes de vie existants dans le territoire sud-américain. Ce rejet est également présenté comme « l'occultation de l'autre »¹⁶⁸, l'autre étant différent du conquérant européen. Aussi, selon une logique d'inclusions et d'exclusions, il est possible d'affirmer que le droit en Amérique latine a été utilisé pour définir, réguler et développer des valeurs particulières tout en en supprimant ou en excluant d'autres.¹⁶⁹ Ces pratiques hégémoniques se présentent tant dans la période de colonisation que dans celle de l'indépendance et prédominent jusqu'à la fin du XXe siècle.

Par ailleurs, l'émancipation de la Péninsule Ibérique n'a pas signifié une émancipation des coutumes légales importées et mises en place à l'époque de la colonisation. La « formation de la culture juridique latino-américaine » s'est appuyée sur un passé économique d'extraction et sur la construction ultérieure d'un système socio-politique élitiste et excluant : les constitutions, tout comme les autres lois, représentaient les intérêts d'une minorité représentée par une tradition légale « bureaucratique et individualiste »¹⁷⁰. D'où cette formule institutionnalisée, qui perdure en tant qu'héritage culturel juridique : « Respectons la loi, mais n'y obéissons pas (« La ley se acata pero no se cumple »). [...] On considère que la loi ne s'applique qu'aux autres ».¹⁷¹

¹⁶⁶ ROULAND Norbert, *Anthropologie juridique, op. cit.*, p. 59.

¹⁶⁷ B.W. MORSE et G.R. WOODMAN (apud. ROULAND, op.cit., p. 60) présentent une division des transmissions du droit des colonisateurs vers les peuples autochtones en quatre distinctions : la séparation, la coopération, l'incorporation et le rejet. « La *séparation* peut être quasiment totale : les contacts ne se produisent que par émigration ou conflits de lois (attitude de quelques colonies britanniques d'Amérique du Nord au XVIIe vis-à-vis de certaines nations indiennes avec lesquelles elles avaient passé un traité). Il peut y avoir *coopération*. Certains critères (territoriaux, ou *ratione personae* ou *materiae*) déterminent la compétence des divers systèmes juridictionnels. On peut ainsi décider que les tribunaux et le Droit coloniaux s'appliqueront à la fois aux colons et aux autochtones dans les zones effectivement colonisées et dans toutes les matières, alors que le Droit autochtone s'appliquera seulement là où le territoire n'est habité que par des autochtones, et dans toutes les matières. *L'incorporation* témoigne d'un stade de sujétion plus élevé du Droit autochtone : celui-ci est incorporé dans le Droit du colonisateur dans tous les domaines où n'existent pas de contradictions trop flagrantes (le Droit familial n'est en général pas incorporé) ; cette intégration peut aboutir à une dénaturation du Droit traditionnel dans la mesure où, dans certains cas (colonies anglaises en Asie et en Afrique), [p. 88] les autorités coloniales ont fait appliquer le Droit autochtone par des juridictions qu'elles établissaient. Une solution plus brutale est celle du *rejet* du Droit autochtone jugé trop « primitif » par le colonisateur ou les États qui lui ont succédé : ainsi les tribunaux australiens ont-ils rejeté le Droit aborigène, de même que, dans la période qui a suivi les indépendances, de nombreux États africains ont refusé de reconnaître une valeur juridique aux Droits traditionnels. » ROULAND, Norbert. *Anthropologie juridique*. Paris: Presses universitaires de France, 1988, p. 60.

¹⁶⁸ DUSSEL Enrique D. et RUDEL Christian, *1492, l'occultation de l'autre*, les Éd. ouvrières, 1992.

¹⁶⁹ GOODALE M., *Anthropology and law: A critical introduction*, NYU Press, New York, 2017, p. 124.

¹⁷⁰ Wolkmer A. C. (2008). « Repensando a questão da historicidade do Estado e do Direito da América Latina », dans : Wolkmer A. C. ; Vieira R. S.(orgs.), *Estado, política e direito : relações de poder e políticas públicas*. Criciúma : UNESC, p.19

¹⁷¹ DELFOUR Christine Marie Yvonne, *L'invention nationaliste en Bolivie*, l'Harmattan, 2005, p. 119.

Sur le plan pratique, la fondation des Etats latino-américains a été faite de façon centralisée, en marginalisant une grande partie du territoire en périphérie ainsi qu'une grande partie de la population, avec ses cultures et traditions. L'Accord de paix colombien de 2016, par exemple, reconnaît que les peuples ethniques « ont subi des conditions historiques d'injustice, produit du colonialisme, de l'esclavage, de l'exclusion », en raison de leurs « propres aspirations, intérêts et cosmovisions »¹⁷².

B - La pensée coloniale ancrée dans les premières constitutions

Les « héros » des mouvements d'indépendance « souhaitaient s'affranchir de l'exploitation des colonisateurs, mais il n'en demeure pas moins que leur vision du monde était davantage orientée vers une culture occidentalisée »¹⁷³. Ainsi, « [...] ces idées venues d'ailleurs sont souvent portées par des hommes eux-mêmes géographiquement venus d'ailleurs, comme Simon Bolivar, José de San Martin et Antonio José de Sucre. ». ¹⁷⁴ Cette survalorisation de l'importation et de l'application de coutumes et traditions ne correspondant pas aux réalités locales a eu pour conséquence que « [...] l'Amérique latine s'est nourrie d'éléments européens sélectionnés aux fins de la colonisation, peu adaptés au développement autonome du Nouveau Monde ». ¹⁷⁵

« Les principales exportations idéologiques d'Europe occidentale et/ou des Etats-Unis en direction des pays d'Amérique latine ont été : le christianisme à travers le système colonial espagnol, puis successivement, et selon des processus non coercitifs, les idées des Lumières, le positivisme, les idéologies marxistes et tout récemment les conceptions néo-libérales. En ce qui concerne les idées des Lumières, ce sont des conceptions françaises et nord-américaines de la nation, de l'Etat-nation, de la modernisation, de la nationalité et du nationalisme qui ont été exportées. »¹⁷⁶

A partir de ce moment, une articulation entre l'idée de « race » en tant que fondement de la domination sociale se fond avec le modèle classique de capitalisme¹⁷⁷. L'Etat en tant qu'acteur universel d'autorité ainsi que le modèle d'Etat-Nation qui en découle s'articule avec la compréhension de la pensée moderne et occidental-centrée comme seule source légitime de production de savoirs.¹⁷⁸ Cela influence un discours « d'identité » latino-américaine qui génère l'exclusion d'une partie importante de la population (1) et cause des frictions sociales voire des conflits (2).

¹⁷² GOBIERNO NACIONAL DE COLOMBIA et FARC-EP, « Acuerdo final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera », 2016, chap. 6.2.

¹⁷³ « Les droits de la nature dans le nouveau constitutionnalisme latino-américain à partir du regard de l'anthropologie juridique » [en ligne], *TraHs*, Université de Limoges, 2018, p. 24, [consulté le 28 mars 2023].

¹⁷⁴ DELFOUR Christine Marie Yvonne, *op. cit.*, p. 34.

¹⁷⁵ *Ibid.*

¹⁷⁶ *Ibid.*, p. 61.

¹⁷⁷ ACOSTA, A. (2010). «El Buen Vivir en el camino del post-desarrollo. Una lectura desde la Constitución de Montecristi». Policy paper, 2010, vol. 9, n. 5, p. 1-36, p.12

¹⁷⁸ En opposition à ce modèle, le nouveau constitutionnalisme propose la notion d'Etat plurinational, en respect aux diversités juridiques, culturelles, ontologiques des groupes sociaux (cf. Chapitre 2).

1 - Une notion hégémonique d'identité latino-américaine

Si des formes centrales d'intégration existent effectivement, la majorité des sociétés d'Amérique latine n'est pas culturellement unifiée en raison de la grande diversité du continent.¹⁷⁹ À partir d'une complexité et diversité initiale de modes de vie et de formes culturelles, des versions publiques d'identité se sont produites, sélectionnant certaines caractéristiques considérées comme représentatives tout en excluant d'autres. Ces versions publiques, à leur tour, « influent sur la façon dont les gens se voient eux-mêmes. »¹⁸⁰ La complexité et la diversité évoquées peuvent aller au-delà de la notion de groupes ethniques. Elle couvre également, par exemple, l'immense différence entre les milieux rural et urbain, souvent présentés comme deux mondes complètement hétérogènes.

« L'homme de la ville s'habille à l'européenne, vit une vie civilisée comme nous la connaissons partout : là il y a des lois, des idées de progrès, des moyens d'instruction, une organisation municipale, un gouvernement régulier, etc. En quittant l'enceinte de la ville, tout change d'apparence : le paysan s'habille autrement, je dirais à l'américaine, commun à tous les peuples ; leurs habitudes sont différentes ; leurs besoins sont personnels et limités ; on dirait que ce sont deux sociétés différentes, deux peuples étrangers les uns des autres. »¹⁸¹

Ceci est un exemple où les différences entre les groupes sociaux construisent une notion commune d'identité excluante, où la plupart des groupes sociaux sont marginalisés, engendrant ainsi d'intenses frictions sociales.

2 - Des tensions sociales engendrant les « causes structurelles des conflits »

Les disparités entre les zones urbaines et rurales deviennent l'une des causes de nombreux conflits dans l'espace latino-américain. Ces différences constatées à partir de plusieurs angles d'observation renforcent l'idée d'une identité sociale en construction constante en même temps que l'on constate des efforts fréquents des institutions pour la structurer dans des paradigmes modernes et capitalistes. A ce propos, Lorenzo, membre du peuple arhuaco de Colombie affirme :

« J'ai toujours essayé de m'adapter, de m'intégrer, à la culture des civilisés. Je me suis coupé les cheveux, j'ai mis des vêtements civils, j'ai essayé de marcher comme vous, de parler comme

¹⁷⁹ LARRAIN Jorge, « La identidad latinoamericana », Revista Estudios Públicos, 1994, p. 62.

¹⁸⁰ « De una complejidad y diversidad inicial de modos de vida y formas culturales las instituciones culturales anteriormente aludidas producen algunas versiones públicas de identidad, que seleccionan algunas características que se consideran representativas y excluyen otras. Estas versiones públicas a su vez influyen la manera cómo la gente se ve a sí misma. », notre traduction. Dans: *Ibid.*

¹⁸¹ « El hombre de la ciudad viste el traje europeo, vive de la vida civilizada, tal como la conocemos en todas partes: allí están las leyes, las ideas de progreso, los medios de instrucción, alguna organización municipal, el gobierno regular, etc. Saliendo del recinto de la ciudad, todo cambia de aspecto: el hombre de campo lleva otro traje, que llamaré americano, por ser común a todos los pueblos; sus hábitos de vida son diversos; sus necesidades, peculiares y limitadas; parecen dos sociedades distintas, dos pueblos extraños uno de otro. » SARMIENTO D. F. ; ZANETTI S., *Facundo, Civilización y barbarie*, Alianza Editorial, 1988, p. 289, notre traduction.

vous, mais ça n'a jamais marché. Il y a une chose que je ne pouvais pas changer, c'est la couleur de ma peau. Je vais beau tout faire pour essayer de m'intégrer, je restais "indien". »¹⁸²

En Colombie, l'exclusion sociale et les « barrières sociales et institutionnelles en raison de profondes discriminations et inégalités »¹⁸³ sont reconnues comme faisant partie des causes structurelles du conflit armé. Pour donner un autre exemple, la notion de propriété n'est pas commune à tous les groupes sociaux, mais elle a été imposée en Amérique du Sud à travers le droit positif depuis la colonisation. Cette question est toujours motif de tensions et une des principales raisons des conflits en Colombie.¹⁸⁴

Le fait de réfléchir effectivement à un droit propre à l'Amérique Latine, c'est-à-dire fait pour et par les Etats latino-américains, s'est manifesté très timidement à l'époque du constitutionnalisme postindépendance. Nous avons vu que cela est dû en partie à des frictions causées par l'importation des lois et par l'exclusion de modes de vie de la plupart de la population en créant un imaginaire de ce qui serait à partir du modèle de Modernes comme représentant la culture idéale.

§ 2 - L'ambiguïté du droit sud-américain : des aspects juridico-politiques de l'exclusion sociale

L'influence majoritairement colonialiste dans la culture juridique latino-américaine « se révèle être un mode dominant par lequel les récits culturels et politiques organisent et authentifient l'action collective. »¹⁸⁵ Du fait que les lois n'étaient pas adaptées aux réalités locales, ironiquement, d'un côté il persiste toujours la pensée que la loi doit résoudre tous les problèmes sociaux, d'un autre côté, il existe aussi un scepticisme face au système légal et juridique.¹⁸⁶ Cette dualité éloigne le droit de la justice et de l'efficacité, en même temps qu'elle affecte aussi l'insertion des mécanismes de participation et d'inclusion¹⁸⁷. D'après Almeida, le résultat de ces paradoxes juridiques a créé une atmosphère d'inégalité dans une grande partie de l'Amérique latine, où les lois sont ignorées quand elles ne conviennent pas.

¹⁸² JULIEN Éric et RICHARD Pierre Préfacier, *Kogis, le chemin des pierres qui parlent*, Actes Sud, 2022, p. 34.

¹⁸³ GOBIERNO NACIONAL DE COLOMBIA et FARC-EP, « Acuerdo final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera », 2016, p. 35.

¹⁸⁴ D'où l'importance de traiter cette divergence de notion de propriété et de l'usage de la terre dans un chapitre propre (cf. infra Partie III, Titre 2)

¹⁸⁵ « [...] law is revealed to be a dominant mode through which cultural and political narratives organize and authenticate collective action. » GOODALE M., *Anthropology and law: A critical introduction*, NYU Press, New York, 2017, p. 22

¹⁸⁶ ALMEIDA R. A. ; ALMEIDA T. ; CRESPO M. H., *Tribunal Multiportas: investindo no capital social para maximizar o sistema de solução de conflitos no Brasil*, Rio de Janeiro, FGV, 2012, p. 48

¹⁸⁷ BRITES OSORIO DE OLIVEIRA Alice, « Les droits de la nature dans le nouveau constitutionnalisme latino-américain à partir du regard de l'anthropologie juridique » [en ligne], *TraHs*, Université de Limoges, 2018, p. 28.

Dans la plupart des cas, cette inégalité favorise les parties les plus puissants en détriment des classes sociales les moins riches.¹⁸⁸

La formation de la culture juridique latino-américaine s'est appuyée sur un passé économique colonial d'extraction et sur la construction ultérieure d'un système socio-politique élitiste et un niveau de développement social inégal.¹⁸⁹ Il existe également un cadre de mécontentement de la part de cette population latino-américaine, exprimée par un comportement violent et par des difficultés à changer ce contexte de façon à trouver des solutions efficaces et durables¹⁹⁰. L'un des résultats de l'oppression subie au long des siècles est le développement d'une culture d'exclusion sociale¹⁹¹ et, par conséquent, conflictuelle¹⁹².

Dans ce même sens, on constate que les élites latino-américaines, formées depuis la période coloniale, ont continué à dominer le scénario politique, de sorte que la proclamation d'indépendance des pays latino-américains ne représentait pas nécessairement une rupture de paradigme. La fondation des États était loin de signifier une rupture de l'ancien ordre politique, car les puissants dirigeants politiques, ayant également le pouvoir économique, continuaient directement ou indirectement à gouverner les pays. Un profil politique conservateur et patriarcal se montre ainsi très présent et le droit se développe donc dans le sens du maintien de cette culture politique.¹⁹³

Le procès de consolidation de cette culture juridico-politique en Amérique latine a été fortement marqué par l'autoritarisme. Ainsi les couches les plus populaires de la population a été marginalisée, de sorte que les mécanismes d'inclusion et de participation sont apparus très tardivement. Cet autoritarisme s'est inscrit dans la durée et a été entrecoupé de moments d'ouverture démocratique et de dictatures militaires, ce qui a empêché le continent de consolider une culture démocratique stable.

Jusqu'au début du XXe siècle le cadre de la fondation des Etats latino-américains présente une culture politico-juridique ambiguë. Même si l'on constate de nombreuses avancées en termes de développement dans les constitutions latino-américaines, dans la mesure où « [...] les nouvelles républiques américaines se dotent, bien avant les pays européens, de

¹⁸⁸ ALMEIDA R. A. ; ALMEIDA T. ; CRESPO M. H., *op.cit.*, p. 48. Cette observation est dirigée à l'analyse des conflits judiciaires, en contrepartie, elle est toujours pertinente au but de cette partie de notre chapitre pour montrer les effets de la culture juridique.

¹⁸⁹ WOLKMER Antônio Carlos et VIEIRA DE SOUZA Reginaldo, *Estado, política e direito : relações de poder e políticas públicas*, UNESC, 2008, p. 16.

¹⁹⁰ BRITES OSORIO DE OLIVEIRA Alice, « Les droits de la nature dans le nouveau constitutionnalisme latino-américain à partir du regard de l'anthropologie juridique », *op. cit.*, p. 25.

¹⁹¹ WOLKMER Antônio Carlos, « Repensando a questão da historicidade do Estado e do Direito da América Latina », dans : Wolkmer A. C. ; Vieira R. S.(orgs.), *Estado, política e direito : relações de poder e políticas públicas*, *op. cit.*, p. 16.

¹⁹² Dans le cas colombien, ce cadre est perçu par l'apparition de nombreux conflits armés, suivis de difficultés en termes de résolution et réconciliation. Cf. chapitre 2, section 3.

¹⁹³ BURCKHART Thiago, *O constitucionalismo na América Latina : a refundação do Estado e as epistemologias do Sul*, Curitiba, Prisma, 2016, p. 71-72.

constitutions fondées sur les principes de la démocratie et de l'Etat de droit »¹⁹⁴, le constitutionnalisme latino-américain présente des Constitutions de contenu controversé¹⁹⁵, caractérisées aussi par le mépris envers les peuples, leur traditions et systèmes normatifs différents de celles du Nord. Christine Delfour observe ainsi que

« (...) outre le fait d'importer des lois et des idéaux étrangers, en Amérique latine ces éléments prennent des allures déformées dans la pratique :

Au lendemain des guerres d'Indépendance, la vie politique latino-américaine apparaît, à quelques exceptions près, comme la négation constante des principes dont elle se réclame. Pronunciamientos, coups d'Etat, élections manipulées, caudillisme, caciquisme, dictatures (...) le vocabulaire politique n'est pas tant celui de la démocratie que celui de son absence. Cette situation paradoxale confirme la présence d'une société beaucoup plus traditionnelle qu'en Europe où les oligarchies éclairées peuvent être d'autant plus modernes sur le plan des idées qu'elles sont enracinées dans des structures sociales de type patrimonial. »¹⁹⁶

De ce fait, la participation politique de la plupart des groupes sociaux en Amérique latine a été niée pendant des siècles.¹⁹⁷ Ce n'est qu'à partir du XXe siècle qu'on observe une ouverture à l'inclusion de toute la population à la citoyenneté et à la participation politique.

Section 2 - Les facteurs déclencheurs d'un tournant ontologique

A partir d'une perspective politique et juridique, on observe que l'Amérique latine contient toutes les contradictions du monde moderne. On peut évoquer ainsi les contrastes entre les « politiques libérales et conservatrices, la violence et la paix, l'autoritarisme et la démocratie, le capitalisme et le socialisme », entre autres¹⁹⁸. Quelques raisons de ces contradictions ont été présentées dans les sections précédentes comme les réflexes d'un passé colonial, de la négligence par rapport aux cultures autochtones et d'origine africaine et de la perpétuation d'une culture politico-juridique d'exclusion.

Ces contradictions se perçoivent dans les constitutions de bien-être social du début du XXe siècle (§1), et font émerger un « nouveau » constitutionnalisme sud-américain (§2) à partir de la fin des années 1980 ;

§ 1 - Les constitutions de bien-être social : entre universalisme et pluralisme

A partir du XXe siècle, certains événements ont fait progresser le constitutionnalisme démocratique à l'échelle mondiale. La fin de la deuxième guerre mondiale a été suivie d'une

¹⁹⁴DELFOUR Christine, *L'invention nationaliste en Bolivie : une culture politique complexe*, Paris, L'Harmattan, 2005, p. 21-22

¹⁹⁵ VICIANO P., R. ; MARTINEZ D., R., "Los procesos constituyentes latinoamericanos y el nuevo paradigma constitucional". *Revista del Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla A.C.*, n. 25, p. 7-29, 2010, p.9

¹⁹⁶ DELFOUR Christine, *op. cit.*, p. 168

¹⁹⁷ GOBIERNO NACIONAL DE COLOMBIA et FARC-EP, « Acuerdo final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera », 2016, p. 35.

¹⁹⁸ BURCKHART T. R., *O constitucionalismo na América Latina : a refundação do Estado e as epistemologias do Sul*, Curitiba, Prisma, 2016, p. 76

ouverture à l'inclusion de principes 'universels' dans les constitutions. La création des Nations Unies et la publication de la Déclaration universelle des droits de l'homme en 1948¹⁹⁹ inspirent plusieurs pays à adopter des principes relatifs aux droits de l'homme dans leur droit positif. Ainsi, la deuxième moitié du XXe siècle a été connue comme « l'Ère des Droits ».²⁰⁰

L'idée de ces principes de tendance universelle est présentée comme l'égalité de dignité et de droits entre tous les êtres humains et l'existence de devoirs auprès de la société. Dans cette perspective, les fondements et le justificatif de l'exercice de l'autorité politique doivent être basés sur ces principes et doivent émerger d'un consensus collectif.²⁰¹ Son contenu fondamental constitue les bases communes du constitutionnalisme démocratique contemporain : la dignité en tant que principe reconnu pour tous les êtres humains; la compréhension que l'organisation politique (l'État) est faite pour les personnes et non l'inverse; le respect des droits à la liberté de l'individu; le respect des droits collectifs (des groupes sociaux) qui composent un Etat; le principe d'égalité compris comme une interdiction de la discrimination et comme un paramètre fondamental de l'adéquation du traitement juridique à la situation et au contexte des personnes; le devoir des pouvoirs publics de promouvoir la liberté et l'égalité ; un système garantissant les droits de tous et le respect effectif des normes juridiques; la projection internationale et supranationale de ces principes, afin de garantir un ordre international fondé sur le droit et non sur la guerre.²⁰²

Dans cette même perspective, il est reconnu que les droits de l'Homme ancrés sur les déclarations de 1789 et de 1948 représentent des processus de luttes, de résistances et de revendications des sociétés au cours de l'histoire²⁰³. Ils ont ainsi matérialisé des revendications en faveur de la liberté et de la dignité humaine à niveau international. Les droits appelés « humains » et « fondamentaux » représentent « une vraie réussite pour la société contemporaine occidentale ».²⁰⁴

Cependant, ces principes sont arrivés tardivement en Amérique Latine, puisque la guerre froide a été un événement déclencheur des dictatures militaires²⁰⁵ dans le continent latino-américain, notamment en Amérique du Sud. La fin de la seconde guerre mondiale, suivie de la guerre froide marquent le début d'une période où le continent latino-américain a été

¹⁹⁹ ASSEMBLÉE GÉNÉRALE DES NATIONS UNIES, « Déclaration universelle des droits de l'Homme », 1948.

²⁰⁰ BOBBIO, Norberto. *L'età dei diritti*. Einaudi, 1992.

²⁰¹ ONIDA, V., *La costituzione ieri e oggi*, Bologna, Il Mulino, 2008, p. 16. Dans : MELO Milena Petters, « O patrimônio comum do constitucionalismo contemporâneo e a virada biocêntrica do "novo" constitucionalismo latino-americano », *Novos Estudos Jurídicos*, v. 18, n. 1, p. 74-84, 2013, p. 76.

²⁰² *Ibid.*, p. 77

²⁰³ FLORES Joaquín Herrera, *Los derechos humanos como productos culturales: crítica del humanismo abstracto*, Madrid, Catarata, 2005, p. 101

²⁰⁴ WOLKMER Antonio Carlos, « Direitos humanos: novas dimensões e novas fundamentações », *Revista Direito em Debate*, Ano X, n° 16/17 jan./jun. 2002, p. 10-11.

²⁰⁵ Les dictatures militaires se sont instaurées en Amérique latine dans les années 1960 et ont perduré, dans certains pays, jusqu'à la moitié de la décennie de 1990. Les pays qui ont vécu des dictatures militaires dans cette période sont : Argentine, Bolivie, Brésil, Chili, Équateur, Guatemala, Honduras, Nicaragua, Paraguay, Suriname et Uruguay. On observe que la plupart de ces pays font partie de l'Amérique du Sud.

fortement influencé par la politique et le pouvoir des Etats-Unis. Les régimes militaires en Amérique du Sud comptaient sur le soutien du gouvernement étasunien qui promouvait notamment une politique hostile aux gouvernements latino-américains réformistes et révolutionnaires, inspirés des idéaux socialistes de l'URSS et communistes de Cuba : les interventions militaires et les coups d'Etat arrivent juste après l'éclosion de la révolution cubaine de 1959.²⁰⁶ La période de régimes militaires et par conséquent de « forte influence de l'impérialisme »²⁰⁷ étasunien sur les pays d'Amérique latine a été marquée par la violation des droits de l'homme et aussi par l'aggravation des inégalités sociales. Pour cette raison, l'adhésion des nouveaux principes de droits humains et universels a été lente.

C'est pendant la décennie de 1980 que l'on commence à observer des avancées en Amérique du sud dans le sens d'une meilleure prise en compte des droits fondamentaux. A travers le Système interaméricain des droits de l'homme, on voit une ouverture à reconnaissance de la justice internationale, sur une perspective de protection des droits de l'homme²⁰⁸. Pour autant, en dépit des bénéfiques politiques et humains résultants de la Déclaration universelle des Nations Unies pour les Etats en ayant adopté ses principes, et malgré sa prétention à l'universalisme, le texte résulte d'une conception occidentalocentrée du monde, véhiculant un modèle de civilisation homogène et anthropocentrique. Dans ce sens Joaquín Herrera Flores critique la Déclaration en question, principalement sur son contenu de prétention universelle qui a le but d'établir des lignes directrices éthiques basées sur une seule culture (celle des Modernes), ce qui peut susciter des tensions culturelles, ainsi que sur les droits individuels, présentés dans le texte comme prioritaires par rapport aux droits collectifs et qui révèlent à travers cette déclaration la diffusion d'un mode de vie propre à la culture occidentale.²⁰⁹ Par exemple « la répartition entre nature et culture qui nous est si familière, qui structure de façon si profonde nos subjectivités et nos institutions n'a rien d'universel », il existe une « multitude d'autres façons d'être au monde »²¹⁰. Cette tendance (partie du discours qui universalise un point de vue occidentalocentré) à « voir les humains comme séparés des non-humains, le “naturalisme”, est même exceptionnelle dans l'histoire de l'humanité »²¹¹.

Ce cas amène à s'interroger sur l'effectivité de valider un droit unifié, valable pour toutes les sociétés. Or, si l'universalité est l'une des principales caractéristiques des droits de l'homme et se résume en ce que ceux-ci appartiennent à tous les êtres humains pour le simple fait d'être humains, elle ne résulte qu'une « construction »²¹² ou même une « fiction »²¹³ basé

²⁰⁶ LIMA Regina Soares, « Relações interamericanas: a nova agenda sul-americana e o Brasil », *Lua Nova* (Impresso), v. 90, p. 167- 201, 2013, *passim*.

²⁰⁷ BURCKHART, Thiago. *O constitucionalismo na América Latina: a refundação do Estado e as epistemologias do sul*, op. cit., 2016, p. 79.

²⁰⁸ *Ibid.*, p. 80

²⁰⁹ FLORES, Joaquín Herrera. *Los derechos humanos como productos culturales: crítica del humanismo abstracto*, Madrid, Catarata, 2005, p. 100

²¹⁰ DESCOLA Philippe et PIGNOCCHI Alessandro Auteur, *Ethnographies des mondes à venir*, Seuil, 2022, p. 12.

²¹¹ *Ibid.*

²¹² WALSH Catherine, « ¿Son posibles unas ciencias sociales/ culturales otras? », *Nómadas (Col)*, Universidad Central, 2007.

uniquement sur une perspective occidentale. Ainsi, les constitutions de bien-être social en Amérique du Sud furent considérées comme incarnant un constitutionnalisme ayant des « contradictions »²¹⁴ dans le sens où il existe une ouverture à la consolidation des droits fondamentaux et des droits de l’homme²¹⁵, mais cette ouverture ne représente pas forcément une ouverture effective au pluralisme juridique et ne dépasse pas l’ensemble des valeurs modernes, qui englobent par exemple l’ontologie dualiste séparant nature et culture²¹⁶ et le « savoir scientifique hégémonique et la supériorité du logocentrisme occidental comme seule rationalité capable d’ordonner le monde ».²¹⁷ En conséquence, une vision du droit international « par le bas »²¹⁸ est revendiquée parmi les universitaires et les mouvements sociaux en Amérique du Sud²¹⁹ brisant le paradigme qui considère que « les gens ordinaires ne peuvent pas faire le droit »²²⁰ et que celui-ci étant de la compétence exclusive des « élites étatiques ».²²¹

§ 2 - L’émergence d’un « nouveau » constitutionnalisme sud-américain

Pendant la fin de la période de dictature militaire en Amérique du Sud, le phénomène émergeant de mondialisation a aggravé les inégalités sociale et économique. La mondialisation « perverse parce que socialement sélective »²²² redéfinit et universalise certains concepts en les adaptant aux objectifs néolibéraux et en leur conférant un sens universel lié à une idée capitaliste de progrès, de production et de consommation²²³. Parmi ces concepts, nous nous intéressons ici aux notions de *développement* (A) et de *temporalité* (B). Nous verrons pourquoi ces éléments, revêtis de nouveaux sens, exercent une influence sur le plan juridique et sur celui du constitutionnalisme en Amérique Latine.

²¹³ ARREDONDO LUENGAS Juan Sebastian et GARZÓN DÍAZ Yeyson Julián, « Sobre la crítica a la universalidad de los derechos humanos de Alasdair MacIntyre » [en ligne], Universidad de San Buenaventura, 2016, [consulté le 5 mai 2023].

²¹⁴ BURCKHART Thiago, *O constitucionalismo na América Latina: a refundação do Estado e as epistemologias do sul*, Prismas, 2016, p. 76.

²¹⁵ MELO Milena Peters, « O patrimônio comum do constitucionalismo contemporâneo e a virada biocêntrica do “novo” constitucionalismo latino-americano », *Novos Estudos Jurídicos*, 18, 2013, p. 77.

²¹⁶ RUIZ SERNA Daniel et DEL CAIRO Carlos, « Los debates del giro ontológico en torno al naturalismo moderno », *Revista de Estudios Sociales*, Universidad de los Andes, 2016, p. 194.

²¹⁷ WALSH Catherine, « ¿Son posibles unas ciencias sociales/ culturales otras? », *Nómadas (Col)*, Universidad Central, 2007, p. 103.

²¹⁸ En espagnol : « derecho internacional desde abajo ».

²¹⁹ ESCOBAR Arturo, *Otro posible es posible: Caminando hacia las transiciones desde Abya Yala/Afro/Latino-América*, Ediciones desde Abajo, 2018.

²²⁰ PARRA MARÍA, « El derecho internacional desde abajo. el desarrollo, los movimientos sociales y la resistencia del tercer mundo, de Balakrishnan Rajagopal », *IUSTA*, 1, 2016, p. 222.

²²¹ *Ibid.*

²²² Bernard Bret, « Jacques Lévy, Milton Santos, philosophe du mondial, citoyen du local », *Géocarrefour*, Vol. 83/2 | 2008, 163.

²²³ WALSH Catherine, « ¿Son posibles unas ciencias sociales/ culturales otras? », *op.cit.*, p. 103.

A - Questionner la notion de développement

Le développement est devenu inséparable des nouvelles technologies et conséquemment a divisé le monde en pays dits centraux (notamment ceux de l'hémisphère nord) et pays *périphériques*, dits aussi des pays de *tiers-monde* et des pays *en voie de développement*. « Ainsi se créent des régions du faire par opposition à des régions du faire, en vertu des nouvelles polarisations »²²⁴, dirait Milton Santos²²⁵. Ces polarisations génèrent une « tension entre le mondial et le local »²²⁶. Il s'agissait ainsi du renforcement d'une politique de transmission (et, souvent d'imposition) culturelle et épistémologique des pays de l'hémisphère nord vers l'hémisphère sud²²⁷. En ce sens, les termes de *progrès* et de *développement* tels qu'ils sont diffusés par la mondialisation prennent un sens universel qui met l'accent sur l'aspect économique au détriment des aspects sociaux.

La culture juridique en Amérique du Sud reflète ces notions « universelles » même si elles ne représentent les modes de vie de la plupart de la société.²²⁸ Le développement visant l'accumulation du capital traduit une vision d'une ontologie « unimondiste »²²⁹, qui exclut de façon « abyssale »²³⁰ toute autre ontologie et qui traduit la « chosification »²³¹ de groupes sociaux et du non-humain.

« L'accumulation du capital s'est faite non seulement au prix de l'exploitation du prolétariat ouvrier, mais aussi de la dépossession et de la chosification d'une grande partie du reste du monde. L'opposition entre nature et société a donc pris très tôt, dès le XVIIIe siècle, l'allure d'une dissociation de caractère politique entre les êtres et les choses existant à l'état brut et spontané qui fallait mettre au travail et discipliner – les « sauvages », les pauvres, les terres supposément vierges à conquérir – et les dominants qui se rangeaient par contraste du côté de la civilisation, c'est-à-dire de l'exploitation rationnelle des hommes et des ressources. Mettre en cause l'universalité de la distinction entre nature et société, c'est aussi montrer combien ce

²²⁴ LÉVY Jacques, FERREIRA Alice Lomath, ABREU Mauricio de Almeida *et al.*, *Milton Santos*, Presses polytechniques et universitaires romandes, 2007, p. 185.

²²⁵ Le brésilien Milton Santos est considéré un pionnier dans le sujet de la mondialisation. « Dès la fin des années 1970, il formulait, à travers la critique d'une vision technicienne de la diffusion des techniques du « Nord » vers le « Sud », l'esquisse d'une théorie de la mondialisation inégalitaire. Ce faisant, il apportait un regard proprement géographique à une démarche qui, depuis Lénine [1916] jusqu'à Samir Amin [1973], avait marqué le paysage de l'engagement politique mais aussi des sciences sociales », dans : Jacques Lévy éd., *L'invention du monde. Une géographie de la mondialisation*. Paris, Presses de Sciences Po, « Hors collection », 2008, p. 40-61. URL : <https://www.cairn.info/l-invention-du-monde--9782724610413-page-40.htm>

²²⁶ LÉVY Jacques, FERREIRA Alice Lomath, ABREU Mauricio de Almeida *et al.*, *op. cit.*, p. 185.

²²⁷ Ce courant théorique des épistémologies du Sud est basé principalement sur les travaux du sociologue et philosophe Boaventura de Sousa Santos, qui propose une dispute des significations au sein de l'épistémologie des Modernes, ou du Nord épistémologique, comprise comme profondément occidental-centrée, en contraposition à un ensemble de savoirs et modes de vie des pays anciennement colonisés par l'Europe occidentale. Cf. SOUSA SANTOS Boaventura et MENESES Maria Paula (dir.), *Epistemologias do Sul*, Cortez, 2014.

²²⁸ KOTHARI Ashish, SALLEH Ariel, ESCOBAR Arturo *et al.*, *Plurivers*, Wildproject, 2022.

²²⁹ ESCOBAR Arturo, *Sentir-penser avec la Terre*, Éditions du Seuil, 2018., *passim*.

²³⁰ SANTOS Boaventura de Sousa, « Para além do pensamento abissal », *Novos estud. CEBRAP*, Centro Brasileiro de Análise e Planejamento, 2007.

²³¹ KOTHARI Ashish, SALLEH Ariel, ESCOBAR Arturo *et al.*, *op. cit.*

couple conceptuel typiquement naturaliste exprime et cherche à faire passer pour évidente une hiérarchie dans laquelle certains humains exercent leur pouvoir sur d'autres humains en même temps que sur les non-humains. »²³²

Cette redéfinition de la notion de développement est ainsi utilisée dans plusieurs domaines dont le politique et le juridique. Il s'agit pourtant, notamment dans les pays de l'hémisphère Sud, d'une notion qui ne bénéficie qu'à une petite partie de la population. Il est possible de constater que cette « ligne abyssale », fondée sur des « faux universalismes »²³³ montre une intention d'établir un « système-monde moderne/colonial »²³⁴ ayant deux faces : « la modernité (christianisation, civilisation, progrès, modernisation, développement), qui serait la face visible, et la colonialité, la face cachée, la face obscure (violence, barbarie, retard, "tradition", sous-développement) »²³⁵. Tout ce qui se produit en dehors de ce système est radicalement exclu car il reste en dehors de l'univers que même la conception occidentale de l'inclusion considère comme « l'autre »²³⁶.

En raison de cela, l'on voit souvent des critiques qui émergent des différents groupes sociaux, notamment quand il s'agit de questions écologiques : « quel développement ? pour qui ? par qui ? à quel prix ? »²³⁷. Cette notion de développement qui restreint la notion de sujet de droits dans la théorie juridique (et encore plus dans la pratique) aux humains, séparant le non-humain dans la catégorie de « nature » (ontologie naturaliste) qui peut être « chosifiée » et exploitée, n'est pas compatible avec les ontologies relationnelles des groupes sociaux sud-américains.

Sur la base de ces critiques, à partir du milieu du XXe siècle, des mouvements autour des pensées décoloniales ont émergé en Amérique du Sud²³⁸, fondés sur l'idée qu'une réévaluation des fondements juridiques, politiques et sociaux structurés dans le constitutionnalisme est nécessaire, à travers l'élaboration d'un droit basé sur le "local"²³⁹.

B - Questionner la notion de temporalité

L'universalisation de la notion de temps linéaire telle qu'elle est conçue par les cultures « modernes » a promu un schéma aux termes toutes les sociétés vivantes ont été irrévocablement placées sur un « gradient temporel »²⁴⁰, où les sociétés n'ayant pas les

²³² DESCOLA Philippe et PIGNOCCHI Alessandro Auteur, *Ethnographies des mondes à venir*, Seuil, 2022, p. 14.

²³³ SANTOS Boaventura de Sousa, *op. cit.*, p. 72.

²³⁴ MIGNOLO Walter, *Historias locales /diseños globales. Colonialidad, conocimientos subalternos y pensamiento fronterizo* [en ligne], Akal, 2003, p. 303.

²³⁵ *Ibid.*

²³⁶ SANTOS Boaventura de Sousa, *op. cit.*, p. 71.

²³⁷ Cf. TREMBLAY, Marielle et TREMBLAY, Pierre-André. Le développement social: un enjeu pour l'économie sociale. PUQ, 2006., et RODRIGUEZ, N., « Desarrollo para quien », *México indígena*, n.27, 1989.

²³⁸ GALEANO Eduardo, *Las venas abiertas de América Latina*, Siglo Veintiuno de España, 2000; BARROSO Luís Roberto, *Curso de direito constitucional contemporâneo*, Saraiva, 2015; SOUSA SANTOS Boaventura, *Refundación del Estado en América Latina: perspectivas desde una epistemología del Sur*, Plural, 2010.

²³⁹ SANTOS Boaventura de Sousa, *op. cit.*, p. 71.

²⁴⁰ FABIAN Johannes, *Time and the other*, Columbia University Press, 1983, p. 17.

configurations occidentales sont classées comme « archaïques, moins complexes ou sous-développées »²⁴¹, ou même « en retard »²⁴² par rapport aux sociétés modernes.

« Civilisation, évolution, développement, acculturation, modernisation, [...] sont tous des termes dont le contenu conceptuel dérive, de manière qui peut être spécifiée, du Temps évolutionnaire. [...] Un discours employant des termes tels que primitif, sauvage (mais aussi tribal, traditionnel, tiers-monde, ou quel que soit l'euphémisme courant) ne pense pas, ni n'observe, ni n'étudie de manière critique, le « primitif »; il pense, observe, étudie en termes de primitif. Primitif étant essentiellement un concept temporel, est une catégorie de la pensée occidentale. »²⁴³

La notion de temps, comme celle de développement, telles qu'elles ont été formulées par les sociétés modernes et transcrites dans le droit positif, sont la cause de frictions au niveau local.²⁴⁴ Tandis que les sociétés urbaines ou les entreprises présentent des projets environnementaux dont les études d'impact sur le territoire sont présentés pour un futur proche de 4 ou 5 ans (selon la durée d'un mandat politique, par exemple), les populations locales visent dans le cadre chronologique d'un comput intergénérationnel, c'est-à-dire avec une compréhension plus élargie du temps qui s'oppose à l'immédiateté et au « courtermisme »²⁴⁵ occidental. La phrase « l'avenir est ancestral et non capital »²⁴⁶ traduit les revendications autochtones pour une notion de temps que tient compte les « subjectivités »²⁴⁷ des interactions entre le vivant, et qui critique le développement durable comme étant un « récit mensonger »²⁴⁸.

Les changements apportés par le XXe siècle en termes de diffusion d'une vision occidentalisée du monde ont créé une atmosphère de tensions sociales mais aussi juridiques. Sur le plan juridique, l'Amérique latine adoptait (et adopte encore, dans certains pays) des constitutions entièrement en adéquation avec des politiques publiques encadrées dans ces notions « universalistes » et qui ne comprenaient qu'une seule perspective d'habiter le monde. Le droit basé sur une ontologie naturaliste ou unimondiste est « spécialiste de la création

²⁴¹ ASSIS Olney Queiroz et KUMPEL Vitor Frederico, *Manual de antropologia jurídica*, Saraiva, [s. d.], p. 16.

²⁴² *Ibid.*

²⁴³ “Civilization, evolution, development, acculturation, modernization, [...] are all terms whose conceptual content derives, in ways that can be specified, from evolutionary Time. They all have an epistemological dimension apart from whatever ethical, or unethical, intentions they may express. A discourse employing terms such as primitive, savage (but also tribal, traditional, Third World, or whatever euphemism is current) does not think, or observe, or critically study, the « primitive »; it thinks, observes, studies in terms of the primitive. Primitive being essentially a temporal concept, is a category of Western thought.”, notre traduction. Dans: FABIAN Johannes, *op. cit.*, p. 17-18.

²⁴⁴ KOTHARI Ashish, SALLEH Ariel, ESCOBAR Arturo *et al.*, *Plurivers*, Wildproject, 2022.

²⁴⁵ *Ibid.*

²⁴⁶ CASTRO Cristiana Andrade e Cynthia, « “O futuro é ancestral ou não será” », diz Célia Xakriabá | O TEMPO », publié le 18 avril 2023, [consulté le 5 mai 2023]; KRENAK Ailton, *Futuro ancestral* [en ligne], Companhia das Letras, 2022, [consulté le 5 mai 2023].

²⁴⁷ KRENAK Ailton, *op. cit.*, p. 15.

²⁴⁸ NEIVA Júlia et MANTELLI Gabriel, « Clima e Direitos Humanos: Vozes e Ações », *Conectas Direitos Humanos*, 2021, p. 41.

d'absences : concernant le sens de vivre en société, concernant le sens même de l'expérience de vie ». ²⁴⁹

Face aux inégalités et exclusions d'une pensée occidentalocentrée ancrée dans le droit sud-américain notamment dans les périodes dictatoriales, on commence à voir dans les environnements académiques et sociaux, notamment à partir des années 1980, une résistance à l'imposition des épistémologies du Nord ²⁵⁰, ainsi qu'une résistance aux violations des droits de l'homme vécues dans cette période ²⁵¹.

C - Penser une transition vers un « nouveau » constitutionnalisme

Si d'un côté, les graves violations des droits humains pendant les dictatures militaires en Amérique du Sud et le nouveau mode de vie imposé par la mondialisation indiquent, selon Escobar, la suppression des connaissances et des cultures subalternes dans la conception du (des) monde (s) régionaux et locaux ; d'un autre côté cette conjoncture a créé de nouveaux espaces de lutte rendant possible la construction de pensées critiques identitaires et des alternatives aux problèmes de la modernité mondialisée. ²⁵²

La fin des dictatures militaires dans les pays d'Amérique du Sud a fait émerger la nécessité de promulguer de nouvelles constitutions, compatibles avec la transition vers un modèle d'Etat démocratique de droit et, en partie, avec les revendications populaires. C'est le cas de la Constitution Fédérative du Brésil de 1988 qui, selon certains auteurs, a été le point de départ d'un nouveau constitutionnalisme en Amérique du Sud. Ainsi, ce nouveau constitutionnalisme est fruit d'un ensemble de facteurs, dont : le développement à l'échelle mondiale des droits de l'homme ; la création d'espaces sociaux de pensées critiques sur un droit propre à l'Amérique latine ; l'ouverture politique et démocratique post-dictatoriale et l'ouverture à la participation populaire des nations.

Même si la rupture avec les idéaux néolibéraux n'a pas complètement abouti, on observe au début des années 2000 un renforcement de la transition vers une nouvelle configuration politique en Amérique latine. Les nouveaux représentants politiques commencent à « rejeter » peu à peu les directives nord-américaines et cherchent à construire une politique propre à l'Amérique latine, redéfinissant l'identité latino-américaine. ²⁵³ A partir des gouvernements de gauche et centre-gauche instaurés depuis les années 2000 dans l'Uruguay, l'Argentine, le Brésil, la Bolivie, l'Equateur et le Venezuela, l'Amérique du sud a changé son orientation

²⁴⁹ KRENAK Ailton, *Ideias para adiar o fim do mundo*, Companhia das Letras, 2019, p. 13.

²⁵⁰ MELO Milena Peters, « O patrimônio comum do constitucionalismo contemporâneo e a virada biocêntrica do “novo” constitucionalismo latino-americano », *Novos Estudos Jurídico*, 18, 2013, p. 80.

²⁵¹ SOUSA SANTOS Boaventura, *Refundación del Estado en América Latina: perspectivas desde una epistemología del Sur*, Plural, 2010, p. 69.

²⁵² ESCOBAR, Arturo. *Más allá del tercer mundo: globalización y diferencia*. Bogotá, Colômbia, 2005, p.14

²⁵³ BURCKHART Thiago, *O constitucionalismo na América Latina: a refundação do Estado e as epistemologias do sul*, op. cit., p 81.

politique et idéologique vers un dépassement du modèle néolibéral, se tournant prioritairement vers l'inclusion sociale.²⁵⁴

En même temps, lorsque des mouvements autochtones sur le continent latino-américain lèvent l'étendard d'une refondation de l'État²⁵⁵, ils le font parce qu'ils ont historiquement subi — et continuent de subir aujourd'hui — les conséquences de toutes les caractéristiques susmentionnées de l'État moderne. L'envie d'écrire une nouvelle étape pour l'Amérique du Sud était fondamentale pour que les domaines de la politique et du droit soient considérés comme des formes d'émancipation sociale²⁵⁶. C'est ainsi qu'à travers le droit, une nouvelle étape commence pour l'Amérique du Sud : l'étape connue comme une refondation des États sud-américains à travers un nouveau constitutionnalisme.

Chapitre 2 - La légitimation du pluralisme

Alberto Acosta affirme en substance : « chaque constitution synthétise un moment historique. Dans chaque Constitution, les processus sociaux accumulés se cristallisent. Et dans chaque Constitution, une certaine manière de comprendre la vie est incorporée ».²⁵⁷ Le constitutionnalisme latino-américain est notamment marqué par la reconnaissance progressive de droits au long des années²⁵⁸. À partir du XXe siècle, cette reconnaissance commence à devenir plus significative grâce aux luttes sociales. Ces luttes et protestations, tout comme les espaces (académiques et sociaux) de discussions illustrent la nécessité de changement de la réalité sociale, mais aussi, timidement, la volonté de représenter les plurivers²⁵⁹ existants en Amérique du Sud.

Après l'indépendance des États latino-américains, l'Amérique latine a vécu, entre autres, les conséquences des deux grandes guerres mondiales, la succession et la fin de coups d'États militaires, des manifestations populaires pour les droits indigènes, les droits des femmes, ainsi que diverses protestations contre le régime économique néolibéral instauré dans ces pays²⁶⁰. Ces faits sont connus pour avoir contribué à l'émergence d'une nouvelle étape du constitutionnalisme latino-américain.

La consolidation de nouveaux droits dans les constitutions sud-américaines apparaît de façon graduelle, avec un constitutionnalisme qui traduit un procès politique de transformation

²⁵⁴ LIMA Regina Soares, *Relações interamericanas: a nova agenda sul-americana e o Brasil*, op. cit., p. 179.

²⁵⁵ Cf. Tableau 1 « Etapes du constitutionnalisme sud-américain ».

²⁵⁶ BURCKHART Thiago op. cit, p 77

²⁵⁷ “Toda Constitución sintetiza un momento histórico. En toda Constitución se cristalizan procesos sociales acumulados. Y en toda Constitución se plasma una determinada forma de entender la vida.” Dans : ACOSTA, Alberto. *El Buen Vivir en el camino del post-desarrollo : Una lectura desde la Constitución de Montecristi*, Policy paper, 2010, vol. 9, no 5, p. 5, notre traduction.

²⁵⁸ BURCKHART, Thiago. op. cit, p 96

²⁵⁹ Escobar, A., *Otro posible es posible: Caminando hacia las transiciones desde Abya Yala/Afro/Latino-América*, Ediciones desde Abajo, 2018.

²⁶⁰ Cf. Partie I, Chapitre 1, Section 3

sociale²⁶¹. C'est le cas des Constitutions du Brésil (1988)²⁶², de Colombie (1991)²⁶³, du Paraguay (1992)²⁶⁴, du Venezuela (1999)²⁶⁵, de l'Équateur (2008)²⁶⁶ et de la Bolivie (2009)²⁶⁷. Le début du nouveau constitutionnalisme sud-américain marque la fin des dictatures militaires et le début des processus de redémocratisation dans le continent, notamment avec la Constitution Fédérale du Brésil en 1988. Cette nouvelle étape du constitutionnalisme caractérise l'apparition d'un « sentiment constitutionnel »²⁶⁸ sur le continent, et des constitutions ayant une ouverture à la reconnaissance des diversités et à l'inclusion des ontologies locales dans le droit.

Nous présenterons dans les prochaines sections ce qui est le nouveau constitutionnalisme sud-américain (section 1) et comment il se présente dans le cas Colombien (section 2).

Section 1 - Le nouveau constitutionnalisme latino-américain

*Malgré tout, nous revenons pour rétablir un ancien-nouvel ordre, maintenant mélangés [...] pour reprendre l'ordre originel, le chemin qui a été perdu, pour restaurer et rétablir la culture, pour surmonter la civilisation, [...] pour rétablir la danse qui nous anime à travers l'univers, pour rétablir le long chemin de toute l'humanité.*²⁶⁹

Le nouveau constitutionnalisme latino-américain est caractérisé par le passage de la constitution au sommet du système de sources juridiques, d'où le code civil a été déplacé.²⁷⁰ A partir de cette perspective, le phénomène également appelé de « constitutionnalisation du droit »²⁷¹ opère un recentrement au cœur du système juridique, en lieu et place du code civil. C'est à travers les normes et principes constitutionnels qui seront interprétés les autres branches du droit.²⁷² Ce phénomène coïncide avec la sortie des pays d'Amérique du Sud des régimes dictatoriales vers une démocratie et, en conséquence, avec le désir de marquer une nouvelle étape vers un modèle d'Etat démocratique et social de droit. Cette étape vise à

²⁶¹ VICIANO P., R.; MARTÍNEZ D., R., « Los procesos constituyentes latinoamericanos y el nuevo paradigma constitucional », *Revista del Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla A.C.*, Mexique, n. 25, 2010, p. 9.

²⁶² REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL, « Constituição da República Federativa do Brasil ».

²⁶³ REPÚBLICA DE COLOMBIA, « Constitución Política de Colombia », 1991.

²⁶⁴ REPÚBLICA DEL PARAGUAY, « Constitución de la República del Paraguay », 1992.

²⁶⁵ REPÚBLICA DE VENEZUELA, « Constitución de la República Bolivariana de Venezuela », 1999.

²⁶⁶ REPÚBLICA DEL ECUADOR, « Constitución de la República del Ecuador », 2008.

²⁶⁷ ASAMBLEA CONSTITUYENTE DE BOLIVIA, « Constitución Política del Estado Plurinacional de Bolivia », 2009.

²⁶⁸ BARROSO, L. R., *Curso de direito constitucional contemporâneo op. cit.*, p. 519, *apud* VERDU, P.L., *O sentimento constitucional*, 2004 (trad. Agassiz Almeida Filho).

²⁶⁹ « A pesar de todo retornamos para reestablecer el antiguo-nuevo orden, ahora mezclados [...] retomar el orden original, el camino que se perdió, restaurar y restituir la cultura para superar la civilización, [...] para restablecer la danza que nos mueve por el universo, para reestablecer el camino largo de toda la humanidad. », Dans : DE BOSA, *Retornando por el camino de los antiguos*, Cabildo Indígena Mhuysqa. 2013, p 25, notre traduction.

²⁷⁰ BARROSO, L. R., *op. cit.*, p. 521

²⁷¹ *Ibid.*

²⁷² *Ibid.*, p. 521-522.

traduire dans les constitutions les mobilisations populaires pour la reconnaissance des droits collectifs des femmes, des peuples autochtones et afrodescendants ; la promotion de processus de démocratie participative ; des réformes juridiques visant à mettre fin à la discrimination sexuelle et ethnique²⁷³ ; les luttes pour « l’insertion de dispositions relatives à la protection de l’environnement dans les différentes constitutions sud-américaines » basées sur les Sommets de la Terre²⁷⁴, ainsi que le tournant ontologique où « une pluralité d’acteurs aux cosmologies variées se sont retrouvés engagés autour d’un processus politique, pour redessiner ensemble, les frontières et les structures de la vie sociale »²⁷⁵.

Avec l’ouverture démocratique et participative, le scénario juridique et légal est devenu plus ouvert à « l’invention juridique »²⁷⁶ d’un droit qui englobe le plurivers. Le nouveau droit constitutionnel et les discussions dans les assemblées constituantes visaient également à réaffirmer une identité latino-américaine²⁷⁷ et à adapter le droit aux épistémologies du continent. Chaque constitution qui fait partie de ce mouvement s’inspire des innovations des constitutions précédentes (§1), dans une dynamique participative qui crée des espaces démocratiques de discussions dans les assemblées constituantes (§2).

§ 1 - Innovations dans les constitutions sud-américaines en matière de pluralisme

Il y a de nombreuses innovations dans les constitutions émergentes depuis 1988 en termes de participation populaire, répartition de pouvoirs, entre autres. Les prochains paragraphes traiteront de présenter l’ouverture progressive vers le pluralisme juridique et à l’inclusion des ontologies pluralistes dans le nouveau constitutionnalisme. Nous montrerons notamment les innovations en ce qui concerne l’intégration latino-américaine ; l’ouverture aux droits de l’homme ; la reconnaissance des droits indigènes ; les changements de modèle étatique ; et les cosmovisions autochtones dans les textes constitutionnels.

L’inclusion du pluralisme juridique dans les textes constitutionnels a été graduelle. Chaque constitution a apporté à son tour des innovations pour le « patrimoine constitutionnel ».²⁷⁸ Les discussions sur les droits des peuples autochtones et sur le pluralisme juridique ont émergé en raison des pensées critiques développées depuis la fin des années 1980. En Amérique du Sud, cette époque se caractérise par la fin des dictatures militaires - qui ont suscité des

²⁷³ SOUSA SANTOS Boaventura, *Refundación del Estado en América Latina: perspectivas desde una epistemología del Sur*, Plural, 2010, p. 59.

²⁷⁴ GAFNER-ROJAS Claudia María, *El Derecho Internacional Ambiental y su reflejo en Colombia*, U. Externado de Colombia, 2018, p. 125.

²⁷⁵ LANDIVAR Diego et RAMILLIEN Emilie, « «Reconfiguration ontologiques dans les nouvelles constitutions andines, une analyse anthropologique» », *Tsantsa, Revue de la société suisse d’ethnologie.*, 20, 2015, p. 30.

²⁷⁶ ASSIS, O. Q. et KUMPEL, V. F., *Manual de antropologia jurídica*, São Paulo, Saraiva, 2017, p. 255

²⁷⁷ Sur l’identité latino-américaine, voir: LARRAÍN, J. et al., *La identidad latinoamericana: teoría e historia*, Estudios públicos, 1994.

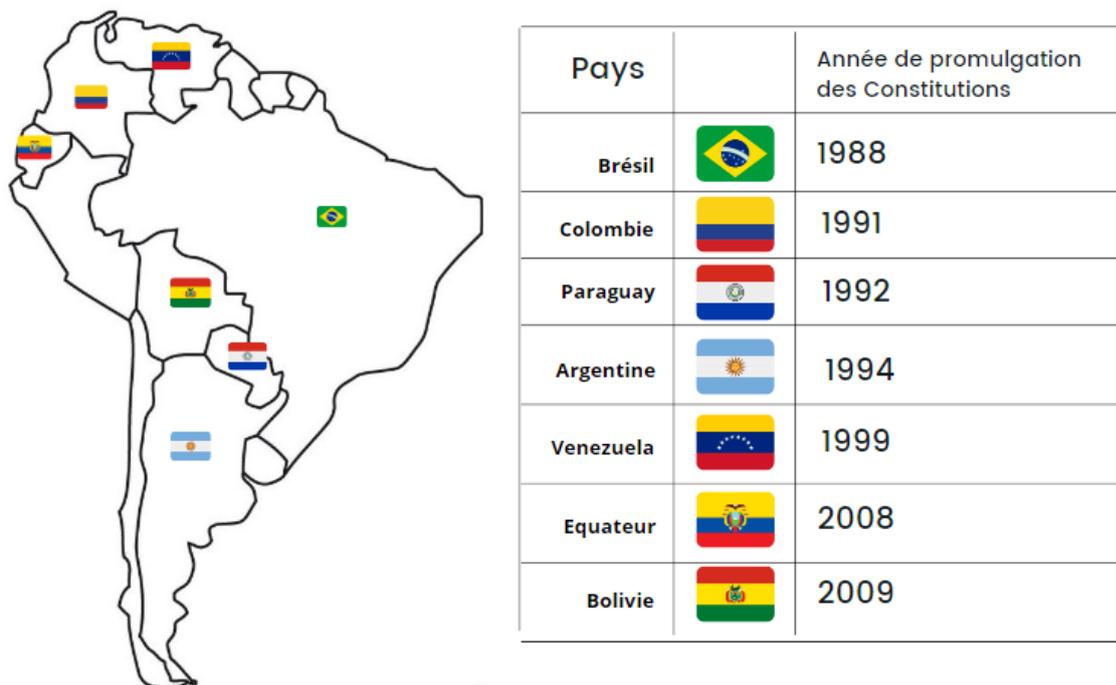
²⁷⁸ MELO, M. P., «O patrimônio comum do constitucionalismo contemporâneo e a virada biocêntrica do “novo” constitucionalismo latino-americano», *Novos Estudos Jurídicos*, v. 18, n. 1, p. 74-84, 2013.

manifestations et revendications populaires dans le continent, en raison des résultats des commissions de vérité et des dispositifs de transitions post-dictature – et l’ouverture politique à la démocratie.²⁷⁹

« Ces facteurs ont déclenché plusieurs discussions sur l’inclusion des visions autochtones dans le droit. C’est à partir de la Constitution équatorienne que les cosmovisions autochtones sont incorporées dans le texte constitutionnel. Ces avancées constitutionnelles ne sont pas seulement le produit des manifestations et des revendications autochtones, elles sont aussi le résultat du travail de juristes et autres professionnels militants des droits de la nature. »²⁸⁰

Pendant la deuxième moitié du XXe siècle le constitutionnalisme en Amérique du Sud a vécu une ouverture constitutionnelle à des nouveaux droits en passant par des transformations profondes par rapport aux constitutions précédentes. Le constitutionnalisme à partir des années 1980 présente un « désir d’émancipation »²⁸¹ des dictats du Nord. En ce sens, les nouvelles constitutions symbolisent de nombreux accomplissements et mobilisent l’imagination des gens pour de nouvelles avancées en termes de droit et d’inclusion. A partir de la constitution brésilienne de 1988 on voit émerger une notion d’unité ou de « sentiment constitutionnel »²⁸² dans les pays sud-américains.

Figure 4: Constitutions du nouveau constitutionnalisme sud-américain (1988 - 2009)



Source : élaboration propre

²⁷⁹ BARROSO Luís Roberto, *Curso de direito constitucional contemporâneo*, Saraiva, 2015, p. 520; MELO Milena Peters, « O patrimônio comum do constitucionalismo contemporâneo e a virada biocêntrica do “novo” constitucionalismo latino-americano », *Novos Estudos Jurídico*, 18, 2013, p. 77.

²⁸⁰ BRITES OSORIO DE OLIVEIRA Alice, « Les droits de la nature dans le nouveau constitutionnalisme latino-américain à partir du regard de l’anthropologie juridique » [en ligne], *TraHs*, Université de Limoges, 2018., p. 28.

²⁸¹ BURCKHART Thiago, *op. cit.*, p. 101.

²⁸² BARROSO Luís Roberto, *op. cit.*, p. 281.

Le tableau ci-dessus montre les constitutions faisant partie du « nouveau » constitutionnalisme sud-américain, de 1988 à 2009. Le projet de nouvelle constitution en cours au Chili pourra donner lieu à une nouvelle constitution faisant partie de cette liste, proposant un modèle d'État de droit « social et démocratique, multinational, interculturel, régional et écologique ».²⁸³ Les intitulés suivants s'intéresseront néanmoins à traiter des constitutions en vigueur dans les pays mentionnée dans le tableau.

Nous présenterons ci-dessous que le début du constitutionnalisme en Amérique du Sud se caractérise par la présence de diverses revendications sociales (A) et par le désir de créer des constitutions « plus identitaires » (B).

A - Le début d'un constitutionnalisme « transformateur »

La Constitution de la République Fédérative du Brésil de 1988 inaugure la nouvelle étape d'un constitutionnalisme « transformateur »²⁸⁴ en Amérique du sud. Dans son discours d'inauguration en tant que président de l'Assemblée nationale constituante, Ulysses Guimarães affirme : « Les revendications des rues résonnent dans cette salle. La Nation veut changer, la Nation doit changer, la Nation changera »²⁸⁵. Les revendications populaires ont été prises en compte dans la rédaction de la nouvelle constitution qui est connue comme la « constitution citoyenne »²⁸⁶. Selon Barroso, la promulgation de la constitution brésilienne de 1988 présente trois grands changements de paradigmes : le dépassement du formalisme juridique ; l'avènement d'une culture juridique post positiviste où l'interprétation du droit doit tenir compte des principes moraux et d'autres domaines du savoir²⁸⁷ ; et la centralité de la constitution.²⁸⁸ Dans le cadre sud-américain, cette constitution a inauguré l'articulation entre le droit national et les réglementations et systèmes internationaux de protection des droits de l'homme.²⁸⁹ Elle a également apporté une nouvelle façon de voir l'Etat et le droit, plus inclusive et égalitaire par rapport à un passé constitutionnel autoritaire et d'exclusion.²⁹⁰

La Constitution Politique de Colombie de 1991, à son tour, « apparaît à un moment de crise de légitimité de l'Etat et constitue un tournant politique en termes de droits et de visibilité pour les communautés indigènes, noires et afro-colombiennes historiquement marginalisées

²⁸³ GOBIERNO DE CHILE, « Chile Vota Informado », sur *Gobierno de Chile* [en ligne], [consulté le 6 mai 2023].

²⁸⁴ SOUSA SANTOS Boaventura, *Refundación del Estado en América Latina: perspectivas desde una epistemología del Sur*, Plural, 2010, p. 71.

²⁸⁵ GUIMARÃES Ulysses, *Discurso proferido na sessão de 5 de outubro de 1988*, DANC de 1988, vol. 5, p. 14380-14382, « Ecoam nesta sala as reivindicações das ruas. A Nação quer mudar, a Nação deve mudar, a Nação vai mudar », notre traduction, disponible sur : <https://www2.camara.leg.br/atividade-legislativa/plenario/discursos/escrevendohistoria/25-anos-da-constituicao-de-1988/constituente-1987-1988/pdf/Ulysses%20Guimaraes%20-%20DISCURSO%20%20REVISADO.pdf>, accès le 12/03/2021.

²⁸⁶ *Ibid*, en portugais : « constituição cidadã », notre traduction.

²⁸⁷ En ce sens, l'auteur affirme que le post positivisme dans ce cas ne supprime pas l'importance de la loi, mais il assume que le droit et la justice va au-delà de la norme juridique écrite.

²⁸⁸ BARROSO Luis Roberto, *Curso de direito constitucional contemporâneo*, op. cit., p. 345-346.

²⁸⁹ BURCKHART Thiago, *O constitucionalismo na América Latina*, op. cit., p. 111

²⁹⁰ BARROSO Luis Roberto, op. cit., p. 525.

dans le pays ».²⁹¹ Elle résulte de plusieurs revendications sociales, notamment des étudiants universitaires, visant à changer des aspects de la constitution précédente, de 1886.²⁹² L'Assemblée nationale constituante qui a élaboré le texte de la nouvelle constitution comptait, parmi ces membres, deux représentants des groupes autochtones²⁹³.

Quelques années plus tard, en 1999, on voit la publication d'une constitution au Venezuela qui devient une référence en Amérique du Sud en matière d'ouverture à la démocratie participative. Son apport pour le constitutionnalisme latino-américain comprend justement ses mécanismes d'inclusion et de participation. Son préambule évoque les revendications populaires pour la refondation de l'Etat, et encourage l'intégration latino-américaine²⁹⁴, qui est une caractéristique importante de ce nouveau constitutionnalisme.

Cette nouvelle étape du constitutionnalisme sud-américain évoque aussi l'importance des peuples autochtones reconnaissant les « droits originaux » sur les terres occupées traditionnellement²⁹⁵(1). Elle représente également une ouverture à la laïcité, vu que, dans certains pays (tel est le cas de la Colombie), les constitutions précédentes établissaient le catholicisme comme religion officielle (2).

1 - Une ouverture à la reconnaissance des droits des peuples autochtones

La Constitution brésilienne dispose d'un chapitre visant à garantir les droits des peuples autochtones tout en reconnaissant leur organisation sociale, leurs coutumes, leurs langues, leurs croyances et leurs traditions, et les droits originaux sur les terres qu'ils occupent traditionnellement²⁹⁶.

La Constitution Nationale de la République du Paraguay de 1992, à son tour, présente un chapitre destiné aux « peuples autochtones et groupes ethniques »²⁹⁷. Ce chapitre reconnaît les peuples autochtones en tant que groupes antérieurs à la formation de l'État paraguayen²⁹⁸ ; garantit leurs droits à préserver son identité ethnique et à appliquer leurs systèmes d'organisation politique, sociale, économique, culturelle et religieuse²⁹⁹ ; et leur accorde le droit à la propriété communautaire³⁰⁰ et le droit de participer à la vie nationale « conformément à leurs pratiques coutumières »³⁰¹. Par ailleurs, cette constitution établit la langue guaranie comme langue officielle, à côté de la langue espagnole³⁰².

²⁹¹ ESCOBAR, A., *Sentir-penser avec la Terre*, Paris, Seuil, 2018, p. 15

²⁹² La section 3 de ce chapitre traitera de cette constitution de façon plus approfondie.

²⁹³ Il s'agissait de Lorenzo Muelas (d'origine guambiano) et Francisco Rojas Birry (de la communauté embera-wanuna).

²⁹⁴ Évoquée également dans l'article 153.

²⁹⁵ REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL, « Constituição da República Federativa do Brasil », art. 231.

²⁹⁶ *Ibid.*

²⁹⁷ REPÚBLICA DEL PARAGUAY, « Constitución de la República del Paraguay », 1992, chap. V, arts. 62-67.

²⁹⁸ *Ibid.*, art. 62.

²⁹⁹ *Ibid.*, art. 63.

³⁰⁰ *Ibid.*, art. 64.

³⁰¹ *Ibid.*, art. 65.

³⁰² *Ibid.*, art. 140.

La question de l'antériorité est également présente dans la constitution du Venezuela (1999), qui « reconnaît que les peuples autochtones existaient en tant que groupes de cultures avant la formation de l'État vénézuélien, et considère les droits des peuples autochtones en tant que nations premières »³⁰³.

En Bolivie, le préambule constitutionnel évoque l'obligation de l'État de garantir le bien-être, l'égalité et la dignité des individus, des nations (dans un modèle d'État plurinational), des peuples et des communautés ; et promouvoir le respect mutuel et le dialogue interculturel et multilingue (reconnaissant les langues autochtones comme officielles)³⁰⁴. La reconnaissance de l'antériorité des peuples autochtones est également indiquée dans le préambule, qui affirme que la constitution et la refondation de l'État bolivien sont inspirées par les luttes du passé ; par le mouvement indigène anticolonial ; par les luttes populaires de libération et d'indépendance ; et par les revendications autochtones, sociales et syndicales au long des années ³⁰⁵.

Il s'agit de constitutions qui évoquent la « reconnaissance constitutionnelle d'un droit autochtone ancestral »³⁰⁶ et acquièrent une « dimension centrale non seulement d'interculturalité, mais aussi d'autonomie des communautés autochtones »³⁰⁷. L'accord de paix Colombien reprend dans son texte cette même notion d'antériorité et de reconnaissance des droits des peuples originaires³⁰⁸ qui se fait présent dans le constitutionnalisme sud-américain. Dans ce cas, il définit par exemple l'importance d'une articulation des systèmes juridiques de justice transitionnelle et de droits endogènes.³⁰⁹

2 - Une ouverture à la laïcité

L'une des avancées des constitutions post-dictatoriales en Amérique du Sud a été l'ouverture à la laïcité. Dans la plupart des constitutions, la religion catholique perd son statut de religion officielle. En Colombie par exemple, la constitution de 1991 traduit le passage d'une république unitaire (modèle de l'ancienne constitution datant de 1886) à une république pluraliste³¹⁰.

« La Constitution de 1886 définissait la Colombie comme république unitaire et signalait que la religion catholique était un élément essentiel de l'ordre social. On acceptait uniquement des pratiques et des cultes chrétiens. En revanche, la Constitution de 1991 proclame que la

³⁰³ COLLECTIF LE CERCLE DES DROITS, « L'activisme en faveur des droits économiques, sociaux et culturels », University of Minnesota, 2010.

³⁰⁴ ASAMBLEA CONSTITUYENTE DE BOLIVIA, « Constitución Política del Estado Plurinacional de Bolivia », 2009, art. 9, 2.

³⁰⁵ ASAMBLEA CONSTITUYENTE DE BOLIVIA, *op. cit.* préambule.

³⁰⁶ SOUSA SANTOS Boaventura, *Refundación del Estado en América Latina: perspectivas desde una epistemología del Sur*, Plural, 2010, p. 89.

³⁰⁷ *Ibid.*

³⁰⁸ GOBIERNO NACIONAL DE COLOMBIA et FARC-EP, « Acuerdo final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera », 2016, chap. 6.2.

³⁰⁹ Cf. Partie II

³¹⁰ REPÚBLICA DE COLOMBIA, « Constitución Política de Colombia », 1991, art. 1.

Colombie est une république pluraliste qui reconnaît l'autonomie des entités territoriales et qui protège les diversités ethniques et culturelles en tant que principes de la nation colombienne. »³¹¹

En termes de religion, il est à noter que les nouvelles constitutions ne déterminent plus le catholicisme comme religion officielle. Au contraire, elles déclarent la liberté de culte et de croyance. Cela peut déjà être considéré comme le premier pas vers une ouverture progressive au pluralisme. La reconnaissance de la liberté de culte et la diversité de croyances reflète sur la reconnaissance progressive d'une diversité culturelle. Elle « induit une série de conséquences fondamentales sur les contours des espaces [...] religieux » et ouvre une possibilité au « pluralisme ontologique »³¹². Ainsi, le nouveau constitutionnalisme commence à partir de la constitution brésilienne de 1988 à reconnaître les droits et modes de vie autochtones et trouve son apogée – dans le cadre du tournant ontologique – dans la constitution équatorienne de 2008 avec l'inclusion des cosmovisions des nations autochtones dans le texte constitutionnel.

Grâce à la Constitution Politique de 1991, divers mécanismes de participation ont été créés, lesquels présentent certaines caractéristiques qui définissent le caractère démocratique de Colombie. Elle reconnaît et consacre non seulement les droits fondamentaux, mais soutient également les droits de nature économique et sociale. Un autre aspect important doit être souligné en matière religieuse puisque la Constitution consacre la liberté de culte, ce qui permet à chaque individu et communauté en théorie de pratiquer sa foi et ouvre potentiellement la voie à la reconnaissance non seulement d'une diversité religieuse ou spirituelle mais aussi ontologique.

B - Le désir d'élaborer des constitutions « plus identitaires »

L'une des principales caractéristiques du nouveau constitutionnalisme sud-américain est celui d'une tentative de rompre avec des paradigmes occidentalocentrés, notamment celui d'un rapport naturaliste entre humains et non-humains, reconnu comme la cause de diverses « frictions ontologiques »³¹³ et des tensions « entre un modèle économique fondé sur la vision du monde indigène-paysan et les impératifs de développement »³¹⁴ néolibéral.

En ce sens, la constitution colombienne contient des innovations telles qu'une reconnaissance du caractère pluraliste des institutions sociales³¹⁵ et la reconnaissance et la

³¹¹ PRIETO Juan Pablo, « Construction discursive de l'identité nationale colombienne » [en ligne], *Artelogie. Recherche sur les arts, le patrimoine et la littérature de l'Amérique latine*, Association ESCAL, 2016, [consulté le 17 février 2022].

³¹² LANDIVAR Diego et RAMILLIEN Emilie, « « Reconfiguration ontologiques dans les nouvelles constitutions andines, une analyse anthropologique ». », *Tsantsa, Revue de la société suisse d'ethnologie.*, 20, 2015, p. 36.

³¹³ *Ibid.*

³¹⁴ SOUSA SANTOS Boaventura, *Refundación del Estado en América Latina: perspectivas desde una epistemología del Sur*, Plural, 2010, p. 126.

³¹⁵ REPÚBLICA DE COLOMBIA, « Constitución Política de Colombia », 1991, art. 1.

protection de la pluralité ethnique et culturelle de l'ensemble de la Colombie³¹⁶. En outre, « les articles 79 et 80 dans la Constitution de 1991 consacrent des principes fondamentaux en faveur de la protection d'un environnement sain et de la biodiversité » et « facilitent l'activisme juridictionnel par l'incorporation dans le droit colombien de certains traits propres à l'État de droit socio-environnemental et aux théories « biocentristes » de la Bolivie et de l'Équateur »³¹⁷.

Dans le désir d'élaborer des constitutions plus identitaires et adaptées à la diversité de ces pays, les dernières constitutions sud-américaines ont visé une reconfiguration du modèle étatique du pays. Ainsi, l'Équateur et la Bolivie passent d'un état *national* à un modèle *plurinational* d'État³¹⁸. L'État plurinational peut être défini comme un modèle « qui peut et qui doit reconnaître les différentes nations existantes dans son territoire »³¹⁹. Ce modèle constitue l'une des propositions des peuples autochtones de toute l'Amérique du sud : « leurs organisations se battent pour des États qui expriment et valorisent la diversité culturelle, tout en garantissant le plein exercice des droits humains et collectifs pour tous »³²⁰.

Le constitutionnalisme sud-américain est ainsi marqué par l'inclusion, dans ses dernières constitutions, d'éléments des ontologies relationnelles autochtones dans son texte (1), mais aussi par le souhait de renforcer l'union entre les pays d'Amérique latine (2).

1 - Inclusion des ontologies autochtones dans les textes constitutionnels

La Constitution équatorienne de 2008 est celle qui traduit le mieux l'inclusion des ontologies dans le constitutionnalisme sud-américain. Son préambule présente clairement l'inclusion de mondes et visions de mondes d'une « pluralité d'acteurs aux cosmologies variées »³²¹ :

« NOUS, peuple souverain de l'Équateur, reconnaissant nos racines millénaires, forgées par des femmes et des hommes de différents peuples, célébrant la nature, la Pacha Mama, dont nous faisons partie et qui est vitale pour notre existence, invoquant le nom de Dieu et en reconnaissant nos diverses formes de religiosité et de spiritualité, s'appuyant sur la sagesse de toutes les cultures qui nous enrichissent en tant que société, en tant qu'héritiers des luttes sociales de libération contre toutes les formes de domination et de colonialisme, et avec un engagement profond pour le présent et l'avenir, Nous décidons de construire : Une nouvelle forme de vie en commun citoyenne, dans la diversité et l'harmonie avec la nature, pour atteindre au bien vivre, le *sumak kawsay* ; Une société qui respecte, dans toutes ses dimensions, la dignité

³¹⁶ *Ibid.*, art. 5.

³¹⁷ BERNAUD Valérie et CALDERÓN-VALENCIA Felipe, « Un exemple de constitutionnalisme vert », *Revue française de droit constitutionnel*, 122, Presses Universitaires de France, 2020, p. 323.

³¹⁸ La revendication d'un modèle d'État plurinational se manifeste aujourd'hui sur plusieurs continents, dans les Amériques, en Asie et en Afrique. Produit de luttes sociales de longue durée historique, cette revendication soutient un modèle autre que l'État moderne et l'idée de nationalité « monoculturelle ». Dans : SOUSA SANTOS Boaventura, *Refundación del Estado en América Latina: perspectivas desde una epistemología del Sur*, Plural, 2010, p. 133.

³¹⁹ BURCKHART, T., *O constitucionalismo na América Latina: a refundação do Estado e as epistemologias do sul*, Curitiba, Editora Prismas, 2016, p. 182

³²⁰ SOUSA SANTOS Boaventura, *op. cit.*, p. 10.

³²¹ LANDIVAR Diego et RAMILLIEN Emilie, « Reconfiguration ontologiques dans les nouvelles constitutions andines, une analyse anthropologique », *Tsantsa, Revue de la société suisse d'ethnologie.*, 20, 2015, p. 30.

des personnes et des collectivités ; Un pays démocratique, engagé dans l'intégration latino-américaine rêve de Bolívar et Alfaro -, dans la paix et dans la solidarité avec tous les peuples de la terre. »³²²

À partir de cette constitution le constitutionnalisme en Amérique du Sud a repensé le droit à partir d'éléments culturels locaux et des façons propres aux peuples autochtones d'habiter le monde avec les non-humains. La Constitution de l'Équateur, appelée aussi Constitution de Montecristi³²³, a été la première à reconnaître un rapport entre humains et non-humains différent de celui présenté par les modèles constitutionnels classiques, en concédant à la nature le statut de sujet de droits³²⁴. Ce rapport de respect au vivant et aux différentes façons d'habiter le monde se présentent dans la reconnaissance des droits endogènes dans l'administration (a) et dans l'inscription des ontologies endogènes dans les textes constitutionnels (b).

a - Reconnaissance des droits endogènes dans l'administration

La Constitution équatorienne précédente (de 1998) reconnaissait déjà le caractère multiculturel et multiethnique de l'État équatorien dans son préambule ; mais celle de 2008 va bien au-delà du multiculturalisme. Le modèle plurinational ouvre de nouvelles perspectives. Selon la Confédération des nationalités indigènes de l'Équateur (CONAIE), la refondation de l'État sous cette forme signifierait la reconnaissance des différents peuples, cultures et visions du monde qui existent en Équateur et que toutes les politiques publiques telles que l'éducation, la santé et le logement sont imprégnées de cette dimension. Le nouvel État plurinational doit créer des instances d'administration de la justice coutumière et des peuples, d'éducation interculturelle, de gestion communautaire locale ou municipale, ainsi que des projets de développement humain durable avec l'inclusion d'une identité et d'une médecine ancestrales, entre autres.³²⁵

Derrière les savoirs juridiques construits et présents dans la Constitution équatorienne de 2008, il y a des réflexions sur les modes de vie et les cosmovisions existants depuis les périodes précoloniales, jusque-là jamais représentées dans un texte juridique. D'autre part, on trouve aussi dans le texte constitutionnel le souci de renouveler et adapter ces « cosmovisions » aux besoins de la vie contemporaine. Les principes de l'État bolivien sont également revêtus de cosmovisions autochtones :

« L'État assume et promeut comme principes éthiques et moraux de la société plurielle : ama qhilla, ama llulla, ama suwa (ne soyez pas paresseux, ne soyez pas un menteur, ne soyez pas un

³²² REPÚBLICA DEL ECUADOR, « Constitución de la República del Ecuador », 2008, préambule, notre traduction.

³²³ Montecristi est la ville équatorienne où les réunions de l'assemblée constituante ont eu lieu.

³²⁴ REPÚBLICA DEL ECUADOR, *op. cit.*, art. 71.

³²⁵ BOLIVIE, *Proceso Constituyente 2006-2009* : Compilación de documentos originales del proceso Constituyente, Tomo IV, Fonds documentaire de l'Assemblée Constituante, Bolivie, 2009, p. 30

voleur), suma qamaña (vivre bien), ñandereko (vie harmonieuse), teko kavi (bonne vie), ivi maraei (terre sans mal) et qhapaj ñan (noble voie ou noble vie). »³²⁶

Cette constitution établit également, au-delà de l'espagnol, 36 langues boliviennes en tant que langues officielles du pays. Il est à noter que les langues originaires « des nations et peuples autochtones et paysans »³²⁷ ne sont pas réduites à une qualification de « dialecte » dans le texte constitutionnel. Cet article montre ainsi la considération du pluralisme culturel à travers les langues nationales comme un droit à la reconnaissance historique et culturelle et aussi un droit à la participation politique.³²⁸

b - Le rapport avec le vivant dans les textes constitutionnels

Au-delà de l'établissement d'un modèle d'état plurinational, le préambule de la constitution de l'Équateur contient aussi deux termes écrits en langues autochtones : « *sumak kawsay* » et « *pachamama* ». Le *sumak kawsay*, ou « bon vivre », « opère une reconsidération des paradigmes juridiques et politiques de l'État de l'Équateur, permettant une modification des structures des activités étatiques dans le sens d'une compréhension d'interdépendance »³²⁹ entre l'humain et le non humain. Ainsi, la notion du bon vivre couvre « non seulement le bien-être commun humain, mais aussi le bien de tous les êtres vivants, dans un sens qui n'est plus individualiste, mais celui d'une collaboration de tous. »³³⁰

De ce fait, tant la Constitution de l'Équateur que la Constitution de Bolivie présentent un développement de la notion de protection environnementale à travers le droit et complètent les déclarations universelles telles que la Convention de Stockholm de 1972. A titre d'exemple, la Constitution équatorienne confère à Pachamama le respect intégral de son existence et le maintien et la régénération de ses cycles vitaux, de sa structure et de son évolution³³¹ ; et la participation de la population en tant que sa protectrice³³².

Il faut en outre souligner que « les mots Pachamama ou *sumak kawsay* ne sont ni traduits ni présentés en italique (comme c'est l'habitude dans le cas d'un vocabulaire étranger) »³³³ dans

³²⁶ ASAMBLEA CONSTITUYENTE DE BOLIVIA, « Constitución Política del Estado Plurinacional de Bolivia », 2009, art. 8, I, notre traduction.

³²⁷ *Ibid.*, art. 5.

³²⁸ *Ibid.*

³²⁹ BRITES OSORIO DE OLIVEIRA Alice, « Les droits de la nature dans le nouveau constitutionnalisme latino-américain à partir du regard de l'anthropologie juridique » [en ligne], *TraHs*, Université de Limoges, 2018, [consulté le 28 mars 2023].

³³⁰ ZAFFARONI Eugenio Raul, « La naturaleza como persona: Pachamama y Gaia », in *Bolivia: Nueva Constitución Política del Estado. Conceptos elementales para su desarrollo normativo*, Vicepresidencia del Estado Plurinacional, 2010 BRITES OSORIO DE OLIVEIRA Alice, *op. cit.*

³³¹ Selon l'article 71 : « La nature ou Pachamama, où se reproduit et se réalise la vie, a le droit à ce que soient intégralement respectés son existence, le maintien et la régénération de ses cycles vitaux, sa structure, ses fonctions et ses processus évolutifs », notre traduction. Version originelle en langue espagnole : « La naturaleza o Pacha Mama, donde se reproduce y realiza la vida, tiene derecho a que se respete integralmente su existencia y el mantenimiento y regeneración de sus ciclos vitales, estructura, funciones y procesos evolutivos. »

³³² REPÚBLICA DEL ECUADOR, « Constitución de la República del Ecuador », 2008, art. 74.

³³³ BRITES OSORIO DE OLIVEIRA Alice, *op. cit.*

l'acte constitutionnel ; « ils ont la même valeur que les termes espagnols. Cette pratique réaffirme l'idée d'inclusion »³³⁴ de cultures autrefois marginalisées. Ainsi, la notion de *sumak kawsay* :

« [...] naît dans la périphérie sociale de la périphérie mondiale et ne contient pas les éléments trompeurs du développement conventionnel. [...] l'idée vient du vocabulaire de peuples autrefois complètement marginalisés, exclus de la respectabilité et dont le langage était considéré comme inférieur, inculte, incapable de la pensée abstraite, primitif. Maintenant, son vocabulaire rentre dans deux constitutions. »³³⁵

Il convient toutefois de préciser qu'il y existe plusieurs sens à donner aux termes *Pachamama* et *sumak kawsay*, pour les différentes nations autochtones. Cela nécessite par conséquent d'adapter ces notions afin de les rendre intelligible dans la langue du droit et de les inscrire pleinement dans le discours constitutionnel. Toutefois les opérations de reformulation soulèvent certaines critiques, telles qu'une utilisation romancée et dévoyée par le discours des écologistes³³⁶. Il convient de préciser que ces textes constitutionnels ne s'agissent pas d'une posture écologiste, de même que ces droits ne peuvent pas être réduits à une sorte « d'outil juridique »³³⁷ pour la « protection de l'environnement ». Ils reflètent en effet des années de luttes autochtones pour la reconnaissance de comprendre et d'habiter le monde autrement. Autrement dit, ils permettent en effet « de penser une refonte anthropologique des relations au sein du champ juridique, notamment en réinstaurant un nouveau tiers sacré »³³⁸.

En contrepartie, le statut de sujet de droit accordé au vivant dans Constitution de l'Équateur de 2008 confère une nouvelle façon de comprendre les droits fondamentaux. Dans le droit environnemental « classique », par exemple, en cas de dommages environnementaux, seuls les droits des êtres humains peuvent être restitués. Selon la perspective biocentrique présente dans la Constitution de 2008, dans le cas des droits à la au vivant, l'accent est mis sur le vivant, ce qui inclut aussi l'humain.³³⁹

2 - Un désir d'union entre les pays d'Amérique latine

Décider d'instituer un Etat plurinational montre que la reconnaissance de la diversité des groupes sociaux va au-delà du fait de les considérer tout simplement comme des tribus ou des communautés, mais affirme leur valeur en tant que nations. Ce modèle avait déjà été reconnu dans le pays par les organisations indigènes depuis au moins dix ans avant la promulgation de la constitution équatorienne de 2008. La Confédération des nationalités indigènes de

³³⁴ BRITES OSORIO DE OLIVEIRA Alice, *op. cit.*

³³⁵ TORTOSA José María, « *Sumak kawsay, suma qamaña, buen vivir* » [en ligne], Universidad Andina Simón Bolívar, Sede Ecuador; Programa Andino de Derechos Humanos, 2011, [consulté le 17 février 2022].

³³⁶ LANDIVAR Diego et RAMILLIEN Emilie, « Reconfigurations ontologiques dans les nouvelles constitutions andines, une analyse anthropologique », *Tsantsa, Revue de la société suisse d'ethnologie.*, 20, 2015, p. 34.

³³⁷ LANDIVAR Diégo et RAMILLIEN Émilie, « Du sujet de droit à l'hyper-sujet du droit », *Revue juridique de l'environnement*, spécial, Lavoisier, 2019.

³³⁸ *Ibid.*

³³⁹ Pour un approfondissement sur la jurisprudence dans le sujet, voir : LANDIVAR Diego et RAMILLIEN Emilie, « La justice des êtres possibles » [en ligne], *Orbs : Sciences et Sciences Sociales*, 2015.

l'Équateur (CONAIE)³⁴⁰ a été l'entité précurseur de cette demande en Amérique latine et une source d'inspiration pour les mouvements autochtones sur le continent. Le 13 avril, lors d'une réunion en présence du président Rafael Correa, des constituants ont convenu de définir l'Équateur comme un « État unitaire, interculturel et plurinational », dans la nouvelle constitution.³⁴¹ Ainsi, la construction d'un État plurinational est également due à la croissance et à l'autonomisation des mouvements populaires, qui ont commencé à revendiquer un État qui comprenait toutes les nations autochtones, et pas uniquement pour une minorité d'élites.

³⁴²

Les innovations juridiques présentées par la constitution de l'Équateur en ce qui concerne le respect au vivant ont, depuis 2008, « dépassé les frontières géographiques et les frontières disciplinaires. Pour les premières, cette Constitution a servi d'impulsion et d'inspiration à l'inclusion des droits de la nature dans la loi d'autres pays – Constitution de la Bolivie de 2009, Constitutions régionales au Mexique et ordonnances municipales aux États-Unis »³⁴³. Quant aux secondes, « la reconstruction d'une pensée juridique « autre » est également envisagée dans d'autres domaines du savoir »³⁴⁴ (psychologie, anthropologie, économie, entre autres)³⁴⁵.

Le nouveau constitutionnalisme prévoit également l'intention de renforcer les liens entre les pays d'Amérique latine. L'intégration latino-américaine telle qu'elle est prévue dans la constitution du Venezuela encourage la création d'une communauté de nations défendant les intérêts économiques, sociaux, culturels, politiques et environnementaux de « notre Amérique latine » (« *nuestra América* »)³⁴⁶. Le principe culturel du « bon vivre » présent dans le texte constitutionnel en Equateur et en Bolivie et basé sur la solidarité et l'équité, montre une ouverture vers l'intégration internationale et notamment avec les pays latino-américains – intégration considérée comme un objectif constitutionnel³⁴⁷. En ce sens, la Constitution de l'Équateur établit que l'intégration latino-américaine est un objectif stratégique de l'État³⁴⁸ et défend la création de la citoyenneté latino-américaine³⁴⁹.

« Les termes « Pachamama » et « bon vivre » présentent pour les peuples autochtones des significations multiples, dans la mesure où chaque communauté peut avoir sa propre compréhension (ontologie) des mondes et de ce que signifie vivre bien, par rapport aux interactions qu'ils entretiennent avec les non-humains. Que recouvrent ces mots ? « Le terme

³⁴⁰ En espagnol : Confederación de Nacionalidades Indígenas del Ecuador.

³⁴¹ BOLIVIE, *Proceso Constituyente 2006-2009* : Compilación de documentos originales del proceso Constituyente, Tomo IV, Fonds documentaire de la Assemblée Constituante, Bolivie, 2009, p.30

³⁴² BURCKHART Thiago, *op. cit.*, p. 185.

³⁴³ BRITES OSORIO DE OLIVEIRA Alice, « Les droits de la nature dans le nouveau constitutionnalisme latino-américain à partir du regard de l'anthropologie juridique », *TraHs*, Université de Limoges, 2018, p. 34.

³⁴⁴ *Ibid.*

³⁴⁵ ACOSTA Alberto, « El Buen Vivir en el camino del post-desarrollo. Una lectura desde la Constitución de Montecristi », *Policy paper*, 2010, vol. 9, no 5, p. 15

³⁴⁶ REPÚBLICA DE VENEZUELA, « Constitución de la República Bolivariana de Venezuela », 1999, art. 153.

³⁴⁷ ACOSTA Alberto, *op. cit.*, p. 27

³⁴⁸ REPÚBLICA DEL ECUADOR, « Constitución de la República del Ecuador », 2008, art. 24.

³⁴⁹ *Ibid.*, art. 425.

pacha dans les langues quechua et aymara signifie à la fois « terre » dans le sens d'espace » (le collectif d'humains et les non-humains, et même de l'univers), mais il signifie aussi le « temps ». Un temps qui, dans certains cas, est « différent du temps linéaire compris et utilisé par la société occidentale »³⁵⁰.

Il ne s'agit donc pas d'une seule ontologie s'opposant au naturalisme dans le discours juridique, mais plutôt des « pluralités d'ontologies » ou des « cosmologies variées » qui se recomposent sur la question du vivant.³⁵¹ Ces différentes compréhensions affectent aussi les notions de ce qui signifie *bien vivre*, terme qui peut également être défini de multiples façons. De ce fait, le « bon vivre » évoqué dans les textes constitutionnels, mais aussi dans l'Accord de paix colombien de 2016, peut être considéré comme « une catégorie sans cesse en construction et reproduction ».³⁵²

Cependant, il est possible de vérifier dans ces multiples compréhensions de Pachamama et de bon vivre la présence « d'une matrice sociale basée sur le sentiment communautaire »³⁵³ et sur « [...] un fort enracinement dans le sacré, non pas dans le sens religieux de la culture occidentale, mais dans celui qui comprend le sacré comme digne de respect ».³⁵⁴ Ainsi, le respect du vivant dans le nouveau constitutionnalisme sud-américain implique plutôt la protection et le maintien de ses « systèmes de vie »³⁵⁵, dans la mesure où la biodiversité est « [...] un élément universel qui se complète, se correspond, interagit et avec laquelle on a des relations réciproques »³⁵⁶.

§ 2 - La circulation d'idées entre constitutions : relier les modes de pensée critiques

Étant donné que dans le cas de l'Amérique latine – en particulier dans les innovations apportées par la constitution de l'Équateur de 2008 – le droit et la culture se confondent et, parfois, se construisent mutuellement, une analyse à partir du regard de l'anthropologie juridique apparaît essentielle à la compréhension des dynamiques de reconstruction et de renouvellement du droit dans l'espace sud-américain. « C'est exactement la comparaison entre le système juridique et le système culturel qui permet une meilleure compréhension des structures fondamentales de la condition humaine du point de vue juridique. »³⁵⁷

³⁵⁰ BRITES OSORIO DE OLIVEIRA Alice, « Les droits de la nature dans le nouveau constitutionnalisme latino-américain à partir du regard de l'anthropologie juridique » [en ligne], *TraHs*, Université de Limoges, 2018, p. 32.

³⁵¹ LANDIVAR Diego et RAMILLIEN Emilie, *op. cit.*, p. 30.

³⁵² ACOSTA Alberto, « El Buen Vivir en el camino del post-desarrollo. Una lectura desde la Constitución de Montecristi », *op. cit.*, p. 11

³⁵³ BRITES OSORIO DE OLIVEIRA Alice, *op. cit.*, p. 32.

³⁵⁴ MARTINEZ, E., « Prologo », dans : ACOSTA, A. ; MARTINEZ, E. (orgs.), *La naturaleza con derechos : de la filosofía a la política*, *op. cit.*, p. 10

³⁵⁵ ACOSTA Alberto, « El Buen Vivir en el camino del post-desarrollo. Una lectura desde la Constitución de Montecristi », *op. cit.*, p. 19-20

³⁵⁶ SANTAMARIA R. A., « El derecho de la naturaleza : fundamentos », dans : ACOSTA, A. ; MARTINEZ, E. (orgs.), *La naturaleza con derechos : de la filosofía a la política*, Quito, Ecuador, Abya-Yala, 2011, p. 218

³⁵⁷ BROEKMAN Jan M., *Droit et anthropologie*, LGDJ, 1993, p. 22.

L'anthropologie juridique viabilise l'accès à une compréhension plus profonde de ces droits et des relations « d'inclusion et d'exclusion »³⁵⁸ dans les règlements du droit positif et des droits endogènes. En ce qui concerne l'inclusion, il est à souligner qu'une des caractéristiques ici abordées du nouveau constitutionnalisme est la promotion d'un nouveau modèle d'intégration latino-américain qui surmonte l'isolationnisme intercontinental d'origine coloniale. Cette intégration a également un contenu social plus accentué et garantit le pouvoir d'intervention publique dans l'économie, par opposition au modèle d'intervention privé néolibéral³⁵⁹ et se fait à travers une circulation d'idées qui « relie des formes de pensée critiques »³⁶⁰.

Afin de comprendre les dynamiques d'inclusion et d'intégration des principes du nouveau constitutionnalisme dans l'ensemble des pays sud-américains, il est important de comprendre les dynamiques des espaces de discussion créés depuis la deuxième moitié du XXe siècle, et comment ils interagissent au niveau local et international pour influencer l'invention d'un nouveau droit à partir des éléments culturels et de besoins en commun.

Comment les droits d'une constitution s'imbriquent dans d'autres ? Et comment certains principes d'une constitution donnée peuvent-ils être une source de droit dans un autre pays ? L'ouverture démocratique apportée par les assemblées constituantes est très importante pour l'existence d'un dialogue international et interconstitutionnel³⁶¹. Là, des espaces de dialogues participatifs et pluriels ont été créés, dans lesquels divers groupes ethniques et sociaux ont eu l'occasion de s'exprimer. L'originalité, l'inclusion des peuples et l'intérêt pour des idées révolutionnaires constituent les caractéristiques du nouveau constitutionnalisme. Ainsi, la volonté de créer des constitutions en harmonie avec l'ouverture démocratique et l'inclusion des droits de l'homme³⁶² dans le texte constitutionnel a apporté des revendications populaires dans les débats des assemblées constituantes.³⁶³

Dans ces nouveaux espaces de discussions ouverts à la participation populaire, on note que les innovations des constitutions précédentes sont évoquées dans les débats. Par conséquent, d'autres inventions dans le droit ont été pensées à partir de ces innovations constitutionnelles des pays voisins.

³⁵⁸ GOODALE Mark, *Anthropology and law*, New York university press, 2017, p. 119.

³⁵⁹ SOUSA SANTOS Boaventura, *Refundación del Estado en América Latina: perspectivas desde una epistemología del Sur*, Plural, 2010; BURCKHART Thiago, *O constitucionalismo na América Latina: a refundação do Estado e as epistemologias do sul*, Prismas, 2016; ACOSTA Alberto, « El Buen Vivir en el camino del post-desarrollo. Una lectura desde la Constitución de Montecristi », *Fundación Friedrich Ebert*, 9, 2010.

³⁶⁰ MIGNOLO Walter, *Historias locales /diseños globales. Colonialidad, conocimientos subalternos y pensamiento fronterizo* [en ligne], Akal, 2003, p. 20.

³⁶¹ BRITES OSORIO DE OLIVEIRA Alice, « Les droits de la nature dans le nouveau constitutionnalisme latino-américain à partir du regard de l'anthropologie juridique », *TraHs*, Université de Limoges, 2018, p. 28-30.

³⁶² Cf. Chapitre 1 section 3

³⁶³ VICIANO P., R. ; MARTÍNEZ D., R., « Los procesos constituyentes latinoamericanos y el nuevo paradigma constitucional », *Revista del Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla A.C.*, Mexique, n. 25, 2010, p. 9.

Le mouvement de constitutionnalisme va au-delà des textes constitutionnels³⁶⁴. Nous verrons ensuite comment les éléments du nouveau constitutionnalisme sud-américain ont été diffusés à travers le continent grâce aux débats des assemblées constituantes (A) et des Cours Constitutionnelles (B). Cette base est importante pour comprendre ensuite le fonctionnement de la justice Colombienne et pourquoi des notions de « bien vivre » et l'accord d'une personnalité juridique ou d'un statut de sujet de droit au vivant, présents dans les constitutions de l'Equateur et de Bolivie, sont appliquées dans la justice transitionnelle en Colombie même si, dans sa constitution, cette personnalité juridique du non-humain n'est pas évoquée.

A - (Re)penser le droit en Amérique du Sud à travers les assemblées constituantes

Dans le cas du Venezuela, la participation des nations et peuples autochtones dans les discussions de l'assemblée constituante a été essentielle pour la rédaction d'un texte constitutionnel en conformité avec leurs aspirations.

« En septembre 1999, au cours d'une cérémonie historique, les organisations autochtones du pays tout entier ont présenté au Président de l'Assemblée constitutionnelle un document contenant leurs principales propositions pour la nouvelle Constitution. Ce document est le fruit des débats menés et des contributions apportées lors de multiples réunions, assemblées communautaires, congrès régionaux et du Premier Congrès des peuples autochtones du Venezuela qui s'est tenu à Ciudad Bolívar en mars 1999. [...] L'effort constant des membres autochtones de l'Assemblée constitutionnelle et de leurs conseillers a conduit la Commission constitutionnelle à inclure la plupart des propositions dans le rapport du Comité sur les droits des peuples autochtones. Un chapitre sur les droits des peuples autochtones a été inclus dans le projet de Constitution soumis à débat en session plénière.

Venues de tout le pays, en particulier de Pemón, Warao, Arawako, Wayuú, Kariña, Añú, Ye'kuana, Jivi, Piaroa, Piapoco, Yanomami, Baré et de Curripaco, les organisations autochtones sont restées dans le palais de l'Assemblée pendant toute la durée de la session. Elles se sont distinguées des autres secteurs du pays par leur vigilance constante tout au long du processus et leur présence massive et quotidienne dans les couloirs. Elles se sont réunies tous les jours pour évaluer, planifier, faire du lobbying et manifester dans le calme afin de faire passer leurs revendications. L'attente fut très longue. Elles attendirent jour après jour qu'arrive le moment du débat sur le chapitre de leurs droits. Elles firent passer le temps en faisant de l'artisanat, en dansant et priant, en écoutant les psalmodies des chamans, et en liant des amitiés au milieu de cette lutte. »³⁶⁵

L'ouverture au tournant ontologique dans le texte constitutionnel équatorien de 2008 est dû, en partie, à ces facteurs. Nous verrons ci-dessous le travail de persuasion non seulement des membres des pays qui font partie du nouveau constitutionnalisme latino-américain, mais aussi d'autres pays d'Amérique du Sud.

Certes, une telle innovation juridique ne peut se faire rapidement. « Au-delà du contexte de revendications politiques et sociales, les discussions pendant l'Assemblée constituante se

³⁶⁴ BARROSO Luís Roberto, *Curso de direito constitucional contemporâneo*, Saraiva, 2015, p. 520.

³⁶⁵ BELLO J.L., « Les droits des peuples autochtones », *Le cercle des droits*, en ligne, disponible sur : <http://hrlibrary.umn.edu/edumat/IHRIP/frenchcircle/module6.htm>, consulté le 20 mars 2021.

montrent indispensables pour la consolidation de ces droits dans la Constitution »³⁶⁶. Les Assemblées Constituentes sont considérées « les forces motrices de ce mouvement. L'observation des enjeux de la construction de la loi, qui sont aussi des enjeux politiques, est essentielle pour comprendre le contexte de consolidation du tournant ontologique et des droits de la Nature tel qu'il est présent dans les actuelles Constitutions de l'Équateur et de Bolivie »³⁶⁷.

L'intention « d'inclure les droits de la nature dans les propositions de la Table 5 commence, en réalité, environ 5 mois après l'institution de l'Assemblée Constituante en Equateur »³⁶⁸. Le président de cette Assemblée, Alberto Acosta, souligne que « cette idée a été mise à l'ordre du jour à partir du début de 2008, lorsqu'un groupe de citoyens a suggéré à l'Assemblée l'inclusion des droits des animaux, ce qui a été un des facteurs du déclenchement de la discussion sur la possibilité d'inclusion des droits de la nature »³⁶⁹.

Peu après cet événement, Acosta a publié deux articles qui soutiennent les droits des non-humains : « *¿Tienen derechos los animales ?* »³⁷⁰ et « *La Naturaleza como sujeto de derechos* »³⁷¹ où il évoque l'existence, dans la société contemporaine d'un « égoïsme consumériste »³⁷², où la nature est vue simplement comme un objet de droits. Dans le second article, Acosta affirme également que, « pour aboutir à une "démocratie de la Terre", il est essentiel d'observer l'harmonie entre les droits de l'Homme et les droits d'autres communautés naturelles de la Terre ; de permettre aux droits des écosystèmes d'exister et de suivre leurs propres cycles vitaux »³⁷³ ; d'octroyer des droits au vivant en tant que sujet dans le scénario juridique ; et une véritable importance aux écosystèmes, indépendamment de leur utilité pour l'humain.³⁷⁴ Les articles publiés en ligne à l'époque ont eu une grande répercussion et ont reçu du soutien international d'intellectuels et militants d'autres pays d'Amérique du Sud.

³⁶⁶ BRITES OSORIO DE OLIVEIRA Alice, « Les droits de la nature dans le nouveau constitutionnalisme latino-américain à partir du regard de l'anthropologie juridique », *TraHs*, Université de Limoges, 2018, p. 26.

³⁶⁷ *Ibid.* VICIANO PASTOR Roberto et MARTÍNEZ DALMAU Rubén, « Los procesos constituyentes latinoamericanos y el nuevo paradigma constitucional », *Revista del Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla A.C.*, 2010, p. 9.

³⁶⁸ BRITES OSORIO DE OLIVEIRA Alice, *op. cit.*

³⁶⁹ *Ibid.*, p. 29.

³⁷⁰ ACOSTA Alberto, « ¿Tienen derechos los animales? », *La Insignia* [en ligne], disponible sur : https://www.lainsignia.org/2008/enero/cul_005.htm, consulté le 21 avril 2023.

³⁷¹ ACOSTA Alberto, « La Naturaleza como sujeto de derechos » [en ligne], 2008, disponible sur : <http://www.ecologiasocial.com/biblioteca/AcostaNaturalezaDerechos.htm>, consulté le 24 mars 2021.

³⁷² Dans cette partie, Acosta argumente aussi, qu'autrefois, les esclaves, les enfants et les femmes connaissaient cette même condition d'objet au lieu d'être traités en tant que sujet de droits. Dans : ACOSTA, A., *La Naturaleza como sujeto de derechos*, [en ligne], 2008, disponible sur: <http://www.ecologiasocial.com/biblioteca/AcostaNaturalezaDerechos.htm>, consulté le 24/03/2021, terme en espagnol : « egolatría consumista », notre traduction.

³⁷³ BRITES OSORIO DE OLIVEIRA Alice, « Les droits de la nature dans le nouveau constitutionnalisme latino-américain à partir du regard de l'anthropologie juridique », *op. cit.*, p. 29.

³⁷⁴ ACOSTA, A., *La Naturaleza como sujeto de derechos*, *op. cit.*

Mihnea Tanasescu³⁷⁵ souligne que l'article « La naturaleza no es muda » (La nature n'est pas muette), publié peu après par le journaliste uruguayen Eduardo Galeano³⁷⁶ « a suscité – c'était l'intention du texte – des débats formels lors des réunions de l'Assemblée Constituante »³⁷⁷. L'auteur du livre *Les veines ouvertes d'Amérique latine*³⁷⁸ a été favorable à l'inclusion des droits des non-humains dans la Constitution de l'Équateur (« Rien n'est étrange, ni anormal dans le projet qui veut intégrer les droits de la nature à la nouvelle Constitution de l'Équateur »³⁷⁹). Cet article « a eu un grand écho à l'intérieur et au dehors des réunions de l'Assemblée Constituante. Ce point a été repris par des membres de l'Assemblée, pour lesquels cette innovation mondiale allait définir l'Équateur comme pionnier des droits de la Nature »³⁸⁰ :

« Nous nous engageons sur la voie qui montrera à toute l'Amérique latine qu'ici, dans ce pays andin, comme ils nous appellent, dans ce petit pays qui est l'Équateur, nous pouvons contribuer à l'évolution de la loi constitutionnelle mondiale. »³⁸¹

Certes, « l'argument de l'originalité et le fait que l'Équateur soit le premier pays du monde à accorder des droits à la nature dans sa Constitution a eu un poids décisif »³⁸² sur la transition du statut du vivant passant d'objet à sujet de droits, une « innovation »³⁸³ qui faisait de cette constitution « la plus équatorienne de l'histoire »³⁸⁴.

« A travers ces remarques sur les coulisses du processus de consolidation des droits de la nature par l'Assemblée Constituante, nous observons que pour concéder à la Pachamama le statut de sujet de droits, les revendications sociales et l'observation des cosmovisions autochtones seules n'ont pas été suffisantes. Le « travail de persuasion »³⁸⁵ entrepris au sein de l'Assemblée constituante et en dehors a joué un rôle essentiel et a été indispensable à l'inclusion de ce nouvel

³⁷⁵ TANASESCU Mihnea, “The rights of nature in Ecuador: the making of an idea”, *International Journal of Environmental Studies*, 2013, vol. 70, no 6, p. 4.

³⁷⁶ GALEANO Eduardo, “La naturaleza no es muda”, *Página 12*, le 27 avril 2008, disponible sur : <https://www.pagina12.com.ar/diario/contratapa/13-103148-2008-04-27.html>, consulté le 24/03/2021

³⁷⁷ BRITES OSORIO DE OLIVEIRA Alice, « Les droits de la nature dans le nouveau constitutionnalisme latino-américain à partir du regard de l'anthropologie juridique » *op. cit.*, p. 29.

³⁷⁸ GALEANO Eduardo, *Las venas abiertas de América Latina*, Siglo Veintiuno de España, 2000.

³⁷⁹ « Nada tiene de raro, ni d'anormal, el proyecto que quiere incorporar los derechos de la naturaleza a la nueva Constitución de Ecuador », notre traduction. L'auteur critique le fait qui depuis plus de 200 ans la loi a reconnu aux entreprises le droit à vie, à la liberté d'expression, à la vie privée, entre autres, et que jusqu'à présent, personne ne se pose de questions. Dans : GALEANO Eduardo, “La naturaleza no es muda”, *Página 12*, le 27 avril 2008, disponible sur : <https://www.pagina12.com.ar/diario/contratapa/13-103148-2008-04-27.html>, consulté le 24 mars 2021.

³⁸⁰ BRITES OSORIO DE OLIVEIRA Alice, *op. cit.*, p. 29.

³⁸¹ ECUADOR, “Acta 040”, *Asamblea Constituyente*, Biblioteca Nacional, Quito, 2008, p. 49.

³⁸² BRITES OSORIO DE OLIVEIRA Alice, *op. cit.*, p. 29.

³⁸³ MIGNOLO Walter, « Historias locales /diseños globales. Colonialidad, conocimientos subalternos y pensamiento fronterizo », *Akal*, 2003, p. 20.

³⁸⁴ ACOSTA Alberto, « El Buen Vivir en el camino del post-desarrollo. Una lectura desde la Constitución de Montecristi », *Fundación Friedrich Ebert*, 9, 2010, p. 27.

³⁸⁵ TANASESCU Mihnea, « The rights of nature in Ecuador: the making of an idea », *International Journal of Environmental Studies*, 2013, vol. 70, n° 6, p. 7.

élément – en réalité l'un des principaux éléments – du nouveau constitutionnalisme latino-américain. »³⁸⁶

Ce travail de persuasion observé dans le cas équatorien va se manifester dans d'autres espaces de création de normes : soit dans le cas de l'assemblée constituante en Bolivie, soit dans des jurisprudences dans d'autres pays ou même dans les juridictions spéciales et transitionnelles, comme c'est le cas de la Colombie³⁸⁷. Dans le cas Bolivien, les documents de l'assemblée constituante bolivienne reconnaissent plusieurs fois le fait que la Bolivie fait partie du mouvement du nouveau constitutionnalisme latino-américain et que sa constitution a été inspirée par les constitutions voisines.³⁸⁸ Ces documents³⁸⁹ reconnaissent aussi l'intention de faire partie d'un mouvement qui inspirera d'autres pays et régions du monde.³⁹⁰

Les espaces démocratiques de discussion ouverts à plusieurs secteurs de chaque Etat d'Amérique du Sud et qui prennent en compte non seulement les avis de ses nationaux mais aussi l'opinion de personnes d'autres nationalités sud-américaines³⁹¹ dépasse clairement les frontières établies à l'époque de la fondation des Etats³⁹². En raison de cette nouvelle-ancienne vision d'intégration continentale, les éléments et principes du nouveau constitutionnalisme en Amérique du Sud sont évoqués et appliqués même dans certains pays qui ne les ont pas dans leur droit positif.

B - Le rôle de la jurisprudence pour la protection du vivant

Dans le cas de certains pays faisant partie du « nouveau » constitutionnalisme sud-américain, quoique le statut du vivant comme sujet de droits n'est pas inscrit dans les textes constitutionnels, ils se font présents dans les jurisprudences des Cours constitutionnelles. Tel est le cas du Brésil, de l'Argentine et de Colombie.

Au Brésil, « un groupe de procureurs, de professeurs de droit, d'étudiants en droit et d'associations de défense des animaux, présentèrent, dans l'État de Bahia, une requête en habeas corpus en faveur d'une femelle chimpanzé (Suiça) détenue dans un zoo du Salvador.

³⁸⁶ BRITES OSORIO DE OLIVEIRA Alice, « Les droits de la nature dans le nouveau constitutionnalisme latino-américain à partir du regard de l'anthropologie juridique », *op. cit.*, p. 29.

³⁸⁷ Nous traiterons plus spécifiquement du cas colombien à partir de la Section 3 de ce chapitre.

³⁸⁸ Correa, à l'époque président de l'Equateur, cherchait à éviter la stagnation politique observée en Bolivie, il savait que les partis équatoriens traditionnels, bien qu'électoralement vaincus, conservaient des espaces de pouvoir dans la presse, l'opinion publique et certaines régions. Dans : BOLIVIE, *Proceso Constituyente 2006-2009* : Compilación de documentos originales del proceso Constituyente, Tomo IV, Fonds documentaire de l'Assemblée Constituante, Bolivie, 2009, p. 25

³⁸⁹ BOLIVIE, *Proceso Constituyente 2006-2009* : Compilación de documentos originales del proceso Constituyente, Tomo II, Fonds documentaire de l'Assemblée Constituante, Bolivie, 2009, p. 7

³⁹⁰ A partir de 2009, la même année de la promulgation de la nouvelle constitution bolivienne, on voit à l'échelle internationale, des projets suivant les mouvements constitutionnels sud-américains tels que la Global Alliance for the Rights of Nature (GARN), le concept One Health, ou « une seule santé » et le Forum Genève (Geneva Froum) aux Nations Unies qui inclut des journées sur les Droits de la Nature.

³⁹¹ BRITES OSORIO DE OLIVEIRA Alice, *op. cit.*, p. 29.

³⁹² MIGNOLO Walter, « Historias locales /diseños globales. Colonialidad, conocimientos subalternos y pensamiento fronterizo », *Akal*, 2003, p. 20.

La Cour accepta de l'examiner (demande d'HC n° 833085-3/2005) ». ³⁹³ Le juge de la section criminelle du tribunal de justice de l'État de Bahia « a ouvert un précédent historique dans le monde juridique, en autorisant à un animal non humain la possibilité d'être requérant en une plaidoirie au Conseil constitutionnel » ³⁹⁴.

En Argentine, le tribunal de Mendoza, par un jugement datant du 3 novembre 2016, « a reconnu une femelle chimpanzé comme « personne non humaine » pour la libérer de sa cage du zoo de Mendoza et la faire transférer dans un sanctuaire pour chimpanzés » ³⁹⁵.

« Une juge du tribunal de Mendoza en Argentine vient en effet de donner une suite favorable à une action d'habeas corpus en faveur d'une femelle chimpanzé (Cecilia), âgée de 19 ans et née au zoo de Mendoza, représentée par l'Association des fonctionnaires et des avocats pour les droits des animaux (AFADA). L'animal, déclaré par la juge « sujet de droit non humain », quittera le zoo pour être transféré dans un sanctuaire au Brésil. » ³⁹⁶

Le jugement P-72.254/15 accorde au chimpanzé Cecilia ³⁹⁷ un statut de « sujet de droit non humain » en raison d'avoir la qualité d'être parmi des « êtres sensibles » (*seres sintientes*) ³⁹⁸.

En Colombie, la Cour Constitutionnelle a joué un rôle important ces dernières années en faveur des droits accordés aux non-humains. L'adoption dans la Constitution de 1991 d'articles qui consacrent des principes fondamentaux en faveur de la protection d'un environnement sain par l'État et par la société ainsi que la protection de la biodiversité ³⁹⁹ a facilité « l'activisme juridictionnel par l'incorporation dans le droit colombien de certains traits propres à l'État de droit socio-environnemental et aux théories « biocentristes » de la Bolivie et de l'Équateur. » ⁴⁰⁰ A ce sujet, nous pouvons citer à titre d'exemple l'accord d'un statut de sujet de droits au fleuve Atrato ⁴⁰¹ en 2016, à l'écosystème des « páramos » en 2017 ⁴⁰² et à l'Amazonie en 2018 ⁴⁰³. Nous verrons le constitutionnalisme en Colombie de façon plus approfondie dans la section suivante.

³⁹³ BURGAT Florence, « La personne, une catégorie juridique souple propre à accueillir les animaux », *Archives de philosophie du droit*, 59, pp. 175-191, Dalloz, 2017, p. 175-176.

³⁹⁴ GORDILHO Heron Santana, « Droits étrangers et comparaison des droits. Théorie brésilienne de l'Habeas Corpus en faveur des grands singes », *Revue semestrielle de droit animalier*, p. 159.

³⁹⁵ NADAUD Séverine, « La promotion de l'animal au niveau de l'humain ? », *Revue du droit des religions*, Presses universitaires de Strasbourg, 2021, p. 107.

³⁹⁶ BURGAT Florence, *op. cit.*, p. 176.

³⁹⁷ La doctrine francophone a adapté le prénom du chimpanzé comme « Cécilia ». Ici nous utiliserons le prénom « Cecilia », tel qu'il est employé dans les documents officiels et dans la jurisprudence argentine.

³⁹⁸ TRIBUNAL DE MENDOZA, TERCER JUZGADO DE GARANTIAS, « Autos n° P-72.254/15, Respecto del chimpancé "Cecilia" sujeto no humano », 2016, p. 33.

³⁹⁹ REPÚBLICA DE COLOMBIA, « Constitución Política de Colombia », 1991, art. 79.

⁴⁰⁰ BERNAUD Valérie et CALDERÓN-VALENCIA Felipe, « Un exemple de constitutionnalisme vert », *Revue française de droit constitutionnel*, 122, Presses Universitaires de France, 2020, p. 323.

⁴⁰¹ 10 novembre 2016, CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, *Sentencia T-622/16*.

⁴⁰² 30 mai 2017, CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, *Sentencia T-361/17*.

⁴⁰³ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE COLOMBIA, « Sentencia STC4360-2018. Radicación n.° 11001-22-03-000-2018-00319-01 », 2018.

Section 2 - Le constitutionnalisme en Colombie

L'une des particularités de la Colombie par rapport aux autres pays de l'Amérique Latine à partir de la moitié du XXe est le fait qu'elle n'a pas connu une longue période de dictature militaire.

« La Colombie, on insiste sur ce fait, est une exception notable en Amérique Latine : elle n'a subi que cinq coups d'État depuis l'indépendance de la Couronne espagnole. En 1958, le général Gustavo Rojas Pinilla a été déposé et depuis lors, le gouvernement a toujours été dans les mains des civils. [...] Cependant, en quatre années, quatre candidats à la présidence ont été tués : Jaime Pardo Leal (1987), Luis Carlos Galan (1989), Carlos Pizarro et Bernardo Jaramillo (1990). Chacun avec ses particularités, tous les quatre exigeaient des réformes. C'est une conception étrange de démocratie ... »⁴⁰⁴

Néanmoins, le pays vit des conflits armés qui perdurent depuis plus de 70 ans⁴⁰⁵. Le sujet du nouveau constitutionnalisme sud-américain sera approfondi ici en tenant compte des particularités du cas colombien, afin de présenter des éléments pour une meilleure compréhension du contenu de l'Accord de paix colombien de 2016. Pour cela, nous aborderons le contexte de la promulgation de la constitution colombienne de 1991 (§1) et l'influence du conflit armé dans le droit colombien (§2).

§ 1 - Le contexte de la promulgation de la constitution de 1991

La constitution colombienne actuelle date de 1991 et a abrogé celle de 1886. À la fin des années 1980, le pays connaissait une situation sociale, politique et économique difficile. Le trafic de drogue était l'un des problèmes les plus déstabilisants du pays. Très concernés par la situation de la Colombie, les étudiants manifestèrent en faveur d'une assemblée nationale constituante⁴⁰⁶. Ils cherchaient une mesure qui apporterait des changements importants, et ils croyaient qu'il en serait ainsi s'il y avait une assemblée nationale constituante.

Ils ont obtenu ainsi un septième vote aux élections⁴⁰⁷ du 11 mars 1990, qui est connu sous le nom de « *la séptima papeleta* ». Bien qu'au départ le vote n'a pas eu de reconnaissance officielle, il fut néanmoins validé par la Cour suprême car il représentait la volonté de la

⁴⁰⁴ « Colombia, se insiste, constituye una excepción notable en América Latina: solo ha vivido cinco golpes de Estado desde su independencia de la Corona española. En 1958 se depuso al general Gustavo Rojas Pinilla, y desde entonces el gobierno ha estado siempre en manos de civiles. [...] Sin embargo, tan solo en cuatro años fueron asesinados cuatro candidatos a la presidencia: Jaime Pardo Leal (1987), Luis Carlos Galán (1989), Carlos Pizarro y Bernardo Jaramillo (1990) Con sus particularidades, todos reclamaban reformas. Extraña concepción de lo que es una democracia... » notre traduction, OSPINA H. C., *El terrorismo de Estado en Colombia*, Venezuela, Fundación Editorial el Perro y la Rana, 2007, p. 11.

⁴⁰⁵ Il n'existe pas de consensus sur les origines exactes du conflit armé avec des guérillas en Colombie. Cependant, la plupart des spécialistes dans le sujet indiquent comme point de départ la fin des années 1940. Cf. BRITES OSORIO DE OLIVEIRA Alice, « Justice transitionnelle en Amérique latine », *TraHs*, Université de Limoges, 2018.

⁴⁰⁶ L'un de leur slogan était : « nous pouvons tous sauver la Colombie » (« todos aún podemos salvar a Colombia »)

⁴⁰⁷ Pour élire le Sénat, la Chambre des représentants, l'Assemblée départementale, les Conseils administratifs locaux, le Conseil municipal et les maires.

grande majorité des citoyens. Cependant, la création de l'Assemblée Nationale Constituante (ANC) se fait dans un contexte de crise et de violence :

« [...] dans les années précédant la nouvelle Constitution, les indices de violence politique avaient augmenté. En 1980, il y a eu 177 cas de morts pour des raisons politiques. En 1988, le nombre avait atteint 4.304 cas. Cette violence n'a pas été la conséquence d'affrontements entre les Partis libéral et conservateur. Cette fois, elle a été le résultat d'un conflit armé entre les guérillas et l'État. Durant le gouvernement de Virgilio Barco une guerre officielle contre la guérilla et le trafic de drogue a été déclarée. Ainsi qu'une troisième guerre non officielle appelée « guerre sale ». L'assassinat de quatre candidats à la présidence (Luis Carlos Galán, Jaime Pardo Leal, Bernardo Jaramillo et Carlos Pizarro) a donné lieu à la convocation de l'ANC [...] C'est donc dans un climat de violence et de crise institutionnelle que l'ANC a été créée. »⁴⁰⁸

Le 9 décembre 1990, des commissions se sont tenues pour élire 70 représentants de l'assemblée, dont 25 appartenaient au parti libéral, 19 à l'alliance démocratique M19, 11 au Mouvement de Salvation National, 2 au parti social conservateur, 2 à l'Union Chrétienne, 2 à la l'Union patriotique et 2 à des groupes autochtones. Ce groupe a travaillé du 5 février au 4 juillet 1991, jour de la promulgation du nouveau texte constitutionnel. La nouvelle Constitution politique contient 380 articles répartis en 13 titres. Avec cette Assemblée et les discussions pour l'élaboration d'une nouvelle constitution, il y a aussi une ouverture à un activisme judiciaire (A) et à un constitutionnalisme plus engagé dans la protection de la biodiversité (B).

A - Une ouverture à un activisme judiciaire

La Constitution colombienne de 1991 est responsable pour une « l'extension du périmètre démocratique » qui facilitera ensuite un activisme judiciaire. En ce sens, elle a favorisé « l'inclusion des partis politiques non traditionnels et de la société civile dans les espaces de décisions politiques » à travers une réforme qui « visait la construction d'un État démocratique et pluraliste, ainsi qu'une société civile participative, démocratique et pacifique. [...] Les idées sur la démocratie participative et sur le renforcement de la paix sont devenues les deux nouvelles valeurs du projet social en formation »⁴⁰⁹.

C'est également à partir de cette Constitution que le droit procédural acquiert certaines caractéristiques de la Common Law. L'article 94, par exemple confère du pouvoir au juge puisque « l'énonciation des droits et garanties présentes dans la Constitution et dans les conventions internationales en vigueur ne doit pas être comprise comme un déni d'autres droits qui, étant inhérents à la personne humaine, n'y figurent pas expressément »⁴¹⁰. A partir de cette ouverture à la tradition juriste anglo-saxonne (pourtant, la Colombie reste un pays de

⁴⁰⁸ PRIETO, J.P., « Construction discursive de l'identité nationale colombienne », *Artelogie* [En ligne], 9 | 2016, mis en ligne le 20 juin 2016, consulté le 15 mars 2021. URL : <http://journals.openedition.org/artelogie/291> ; DOI : <https://doi.org/10.4000/artelogie.291>

⁴⁰⁹ PRIETO, J.P., « Construction discursive de l'identité nationale colombienne », *Artelogie* [En ligne], 9 | 2016, mis en ligne le 20 juin 2016, consulté le 15 mars 2021. URL : <http://journals.openedition.org/artelogie/291> ; DOI : <https://doi.org/10.4000/artelogie.291>

⁴¹⁰ REPÚBLICA DE COLOMBIA, « Constitución Política de Colombia », 1991, art. 94.

Civil law), on voit un activisme du juge beaucoup plus accentué dans la jurisprudence, dans le sens de l'ouverture à de nouveaux droits, notamment aux droits liés à la protection du vivant. Cela veut dire que la sensibilité du juge est prise en compte. C'est principalement à partir de la jurisprudence (et non des lois) par exemple, que sera accordé le statut de sujet de droits aux non-humains dans le pays. Entre les années 1991 et 2001 par exemple, le pays compte sur un certain activisme judiciaire grâce à la nouvelle constitution de 1991. En matière de droit environnemental, la sentence T-411 de 1992 de la Cour constitutionnelle est responsable pour le développement d'une « nouvelle doctrine [...] considéré comme piliers de la "Constitution écologique " »⁴¹¹ et propose des modifications dans certains articles constitutionnels en faveur de la protection des ressources naturelles et culturelles de la Nation. D'autres décisions de cette période favorisaient une approche écologique :

« La sentence SU-067 de 1993²² posa que l'Action populaire était l'action publique idoine pour protéger l'environnement, évinçant dans un premier temps l'action en tutelle pour ce faire (voir infra, II., B.). Comme nous l'avons expliqué précédemment cette action consacrée dans l'article 88 de la Constitution et développée par la loi 472 de 1998 est, en effet, le moyen le plus idoine pour défendre des intérêts collectifs. Son article 4 c) affirme que parmi les intérêts collectifs figure « L'existence de l'équilibre écologique, ainsi que la gestion et l'exploitation rationnelle des ressources naturelles pour garantir son développement durable, sa conservation, sa restauration ou sa substitution. La conservation des espèces animales et végétales, la protection des aires de spéciale importance écologique, des écosystèmes situés dans les zones frontalières, ainsi que les autres intérêts de la communauté en relation avec l'environnement ». C'est pourquoi l'action populaire fut d'abord la plus utilisée pour défendre l'environnement, tant que celui-ci n'avait pas été conceptualisé en tant que droit fondamental. »⁴¹²

Toutefois, cet activisme du pouvoir judiciaire est toujours limité par le régime présidentiel. L'arrivée au pouvoir du Président Alvaro Uribe⁴¹³ est marquée par une stratégie de renforcement de l'autorité politique⁴¹⁴ visant la répression de groupes armés illégaux. Le gouvernement d'Uribe décide confronter la Cour constitutionnelle avec une stratégie de limiter le pouvoir des juges depuis leur nomination : un « présidentialisme excessif » qui limite à travers cette méthode les décisions du pouvoir judiciaire.⁴¹⁵

Le tableau ci-dessous montre une liste des derniers présidents de Colombie (depuis 1945) et leur mandat présidentiel. Nous nous concentrerons dans cet intitulé d'abord la période depuis la promulgation de la constitution en vigueur (1991), mais cette liste sera également utile pour comprendre les tentatives d'accord de paix abordées dans le paragraphe suivant.

⁴¹¹ BERNAUD Valérie et CALDERÓN-VALENCIA Felipe, « Un exemple de constitutionnalisme vert », *Revue française de droit constitutionnel*, 122, Presses Universitaires de France, 2020, p. 332.

⁴¹² *Ibid.*

⁴¹³ Alvaro Uribe Vélez a été président entre 2002 et 2010.

⁴¹⁴ BRITES OSORIO DE OLIVEIRA Alice, « Justice transitionnelle en Amérique latine », *TraHs*, Université de Limoges, 2018, p. 29.

⁴¹⁵ Observation de Mme Maria Cristina Gomez, spécialiste en Droit constitutionnel interrogée le 04 mai 2019 lors d'un entretien pendant notre séjour de recherches à Medellin.

Tableau 2: Liste des derniers présidents de Colombie (depuis 1945)

Président	Mandat
Alberto Lleras Camargo	Août 1945 – août 1946
Mariano Ospina Pérez	Août 1946 - août 1950
Laureano Gómez Castro	Août 1950 – novembre 1951
Roberto Urdaneta Arbelaez	Novembre 1951 – juin 1953
Gustavo Rojas Pinilla	Juin 1953 – mai 1957
Junta Militar de Gobierno (gouvernement militaire)	Mai 1957 – août 1958
Alberto Lleras Camargo	Août 1958 – août 1962
Guillermo León Valencia	Août 1962 – août 1966
José Antonio Montalvo	Août 1966
Carlos Lleras Restrepo	Août 1966 – août 1970
Misael Pastrana Borrero	Août 1970 – août 1974
Alfonso López Michelsen	Août 1974 – août 1978
Julio César Turbay	Août 1978 – août 1982
Belisario Betancur Cuartas	Août 1982 – août 1986
Virgilio Barco Vargas	Août 1986 – août 1990
César Gaviria Trujillo	Août 1990 – août 1994

Président	Mandat
Ernesto Samper Pizano	Août 1994 – août 1998
Andrés Pastrana Arango	Août 1998 – août 2002
Álvaro Uribe Vélez	Août 2002 – août 2010
Juan Manuel Santos Calderón	Août 2010 – août 2018
Iván Duque Márquez	Août 2018– août 2022
Gustavo Francisco Petro Urrego	Août 2022

On constate ainsi que la plupart des jurisprudences de la justice ordinaire⁴¹⁶ liées à l'accord d'un statut de sujet de droits aux non-humains ou une ouverture à un constitutionnalisme « écologique » ont une influence indirecte du régime présidentiel en cours. Si les premières avancées d'un constitutionnalisme dit « vert » ou « écologique » en Colombie se font entre les années 1991 et 2001, l'activisme du juge colombien ne reprendra qu'à partir de 2010, avec la décision C-666 de 2010⁴¹⁷, qui « a reconnu le caractère complexe de l'environnement »⁴¹⁸ :

« Le concept d'environnement que vise la Constitution est un concept complexe, où sont impliqués différents éléments qui se conjuguent pour façonner l'environnement dans lequel se développe la vie des êtres humains, au sein desquels figurent et la faune qui se trouve sur le territoire colombien. Pour la Cour, les éléments composant le concept d'environnement peuvent être protégés en soi et non pas simplement parce qu'ils sont utiles ou nécessaires pour le développement de la vie humaine. »⁴¹⁹

Il est possible d'observer que la plupart des décisions qui accordent un statut de sujet de droit au vivant se concentrent entre les années de 2014 à 2018 : tel est le cas de l'action populaire actionnée pour la protection du fleuve Bogotá (2014) ; la personnalité juridique conférée au fleuve Atrato⁴²⁰ en 2016, le statut de sujet de droit accordé à l'écosystème des « páramos » en 2017⁴²¹ et à l'Amazonie en 2018⁴²².

⁴¹⁶ Nous aborderons les décisions de la Juridiction Spéciale pour la Paix (justice transitionnelle) dans la Partie II de cette thèse.

⁴¹⁷ 30 août 2010, CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, *Sentencia C-666/10*.

⁴¹⁸ BERNAUD Valérie et CALDERÓN-VALENCIA Felipe, « Un exemple de constitutionnalisme vert », *Revue française de droit constitutionnel*, 122, Presses Universitaires de France, 2020, p. 331.

⁴¹⁹ *Ibid.*

⁴²⁰ 10 novembre 2016, CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, *Sentencia T-622/16*.

⁴²¹ 30 mai 2017, CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, *Sentencia T-361/17*.

B - Un constitutionnalisme « vert » à partir de 1991

En matière de pluralisme, les différents rapports entre humain et non-humain existants dans les nations autochtones des pays voisins sont aussi présents chez les peuples de Colombie, malgré l'absence de représentation de ces plurivers dans le droit constitutionnel. Dans cet aspect, la Colombie a été influencée par les Constitutions de Bolivie et d'Équateur dans certains articles.

« Cette constitutionnalisation de la protection de l'environnement en Amérique du Sud a entraîné deux transformations principales en Colombie. La première est l'adoption des articles 79 et 80 dans la Constitution de 1991 qui consacrent des principes fondamentaux en faveur de la protection d'un environnement sain et de la biodiversité. La seconde, quant à elle, facilite l'activisme juridictionnel par l'incorporation dans le droit colombien de certains traits propres à l'État de droit socio-environnemental et aux théories « biocentristes » de la Bolivie et de l'Équateur. Ce sont les droits constitutionnels de l'environnement de ces deux États qui ont surtout influencé celui de la Colombie ces deux dernières années. »⁴²³

La Cour constitutionnelle de Colombie atteste un « positionnement autochtone et en harmonie avec le constitutionnalisme latino-américain, qui a montré une sensibilité particulière pour la "pacha mama" », affirmant que « la jurisprudence constitutionnelle a abordé les savoirs ancestraux et les courants de pensée alternatifs »⁴²⁴. Ainsi, la Cour « progresse dans sa propre jurisprudence »⁴²⁵, acceptant « d'ouvrir ses décisions en direction d'autres sujets de droit que ceux initialement pris en considération »⁴²⁶.

L'arrêt T-622 de 2016 sur l'accord de la personnalité juridique au fleuve Atrato, décide en faveur de la protection des droits des « générations présentes et futures »⁴²⁷ et de la « solidarité intergénérationnelle »⁴²⁸ et écologique. Et encore :

« Le constituant de 1991 reprend cette idée que la propriété privée doit connaître des limites (ici au nom de la protection de la nature) ; se trouve récusée la lecture lockienne/libérale du droit de propriété entendue comme un absolu. Cet article 58 C. est particulièrement important : il est à relier aux propos de la Cour suprême [...] lorsqu'elle condamne un « développement guidé par

⁴²² CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE COLOMBIA, « Sentencia STC4360-2018. Radicación n.º 11001-22-03-000-2018-00319-01 », 2018.

⁴²³ BERNAUD V., CALDERON-VALENCIA F., « Un exemple de constitutionnalisme vert : la Colombie », *Revue française de droit constitutionnel*, 2020/2 (Nº 122), p. 321-343. L'auteur remarque que « l'article 79 consacre le droit à un environnement sain et à la participation aux décisions environnementales » et l'article 80 évoque « la planification de la gestion et de l'utilisation des ressources naturelles ».

⁴²⁴ 20 février 2015, CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, *Sentencia T-080/15*, chap. 5.2.3.

⁴²⁵ BERNAUD Valérie et CALDERÓN-VALENCIA Felipe, « Un exemple de constitutionnalisme vert », *Revue française de droit constitutionnel*, 122, Presses Universitaires de France, 2020, p. 332.

⁴²⁶ *Ibid.*

⁴²⁷ 10 novembre 2016, CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, *Sentencia T-622/16*.

⁴²⁸ LAFFAILLE Franck, « Le juge, l'humain et l'Amazonie. Le constitutionnalisme écocentrique de la Cour Suprême de Colombie », *Revue juridique de l'environnement*, 43, Lavoisier, 2018, p. 552.

le consumérisme et les systèmes politico-économiques en vigueur ». La propriété possède une dimension sociale/environnementale que l'on ne peut récuser au nom d'une philosophie individualiste. Le juge opère la constitutionnalisation d'une res publica écologique – au fondement collectiviste – qui encadre l'autonomie de la volonté en ses prétentions hégémoniques. »⁴²⁹

Le constitutionnalisme « écologique » tel qu'il se présente en Colombie est étroitement lié au tournant ontologique : le « concept de sujet de droits accordé au vivant à travers la jurisprudence a le mérite de pouvoir ouvrir le concept de "nature" à des conceptions non occidentales, issues de savoirs et de cosmologies autres que naturalistes⁴³⁰ ».

L'arrêt T-361 de 2017 a consacré une protection constitutionnelle particulière aux écosystèmes appelés « páramos », argumentant que le rapport « symbiotique »⁴³¹ entre humains et non-humains « implique une interdépendance entre eux »⁴³². Enfin, la Cour suprême de justice a déclaré l'Amazonie sujet de protection spéciale en 2018. Dans cette grande décision « liée à un véritable activisme juridictionnel »⁴³³ et d'une promesse de « novation jurisprudentielle révolutionnaire »⁴³⁴, on voit une critique qui porte sur « l'idéologie en vigueur depuis plusieurs décennies : un "développement guidé par le consumérisme et les systèmes politico-économiques". La critique [...] vise le système capitaliste (pour susciter une formule marxisante) en sa production/exploitation illimitée/déraisonnable des ressources terrestres »⁴³⁵.

La cour constitutionnelle colombienne défend l'intérêt supérieur du vivant, s'appuyant sur « une vision plus solidaire de la responsabilité humaine, en faveur de reconnaître les devoirs de l'humain envers le vivant et les générations à venir », ainsi que sur des « cosmovisions plurielles »⁴³⁶. Néanmoins, « la Cour suprême de Colombie montre combien l'Amérique latine – cf. l'Equateur (2008) et la Bolivie (2010) – est un continent écologiquement avancé »⁴³⁷, le conflit armé reste un obstacle à l'inclusion de nouveaux droits et d'autres ontologies dans le droit positif.⁴³⁸

⁴²⁹ *Ibid.*, p. 559.

⁴³⁰ LANDIVAR Diégo et RAMILLIEN Émilie, « Savoirs autochtones, "nature-sujet" et gouvernance environnementale », *Autrepart*, 81, Presses de Sciences Po, 2017.

⁴³¹ 30 mai 2017, CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, *Sentencia T-361/17*, chap. 17.2.

⁴³² *Ibid.*, chap. 13.1.

⁴³³ BERNAUD Valérie et CALDERÓN-VALENCIA Felipe, « Un exemple de constitutionnalisme vert », *Revue française de droit constitutionnel*, 122, Presses Universitaires de France, 2020, p. 333.

⁴³⁴ LAFFAILLE Franck, « Le juge, l'humain et l'Amazonie. Le constitutionnalisme écocentrique de la Cour Suprême de Colombie », *Revue juridique de l'environnement*, 43, Lavoisier, 2018, p. 560.

⁴³⁵ *Ibid.*

⁴³⁶ 20 février 2015, CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, *Sentencia T-080/15*.

⁴³⁷ LAFFAILLE Franck, *op. cit.*, p. 552.

⁴³⁸ Observation de Mme Maria Cristina Gomez, spécialiste en Droit constitutionnel lors d'une discussion pendant mon séjour de recherches.

§ 2 - L'influence du conflit armé dans le droit colombien

Le conflit armé en Colombie, qui dure plus de 70 ans, n'est pas fini avec l'Accord de paix de 2016. En réalité, les tentatives de transition du conflit vers la paix ont été faites peu à peu, tout au long de plusieurs années. L'Accord de paix en vigueur à partir de 2016 concerne uniquement la démobilisation de la guérilla des FARC-EP, l'Armée de libération nationale (*Ejército de Liberación Nacional*, ELN) étant en pourparlers de paix avec le gouvernement colombien depuis novembre 2022.

Le tableau suivant présente les tentatives de paix en Colombie entre le gouvernement et les groupes armés en dehors de la loi.

Tableau 3: Tentatives d'accord de paix en Colombie

Gouvernement Présidentiel	Période	Résultats
Gustavo Rojas Pinilla	1953 - 1957	Processus de paix avec les guérillas libérales
Front National	1958 - 1974	Conformation du Front national dans le cadre du processus de paix
Belisario Betancur	1982 - 1986	1984 : accord de cessez-le-feu avec les FARC 1985 : le processus de négociations est rompu pour le meurtre d'un des leaders de la guérilla du M-19
Virgilio Barco	1986 - 1990	Démobilisation du M-19
Cesar Gaviria	1990 - 1994	1991 : Démobilisation partielle de la guérilla de l'Armée de libération populaire (EPL) et de la guérilla Quintin Lame. 1991 – 1992 : pourparlers de paix entre le gouvernement et les membres de l'ELN, des FARC et de l'EPL. 1992 : échec du procès pour l'assassinat du ministre Argelino Duran, enlevé par l'EPL
Ernesto Samper	1994 - 1998	Echec de la tentative de dialogue avec l'ELN et l'EPL
Andrés Prastrana	1998 - 2002	1999 : table de négociation

Gouvernement Présidentiel	Période	Résultats
		entre le gouvernement colombien et les FARC. 2002 : Rupture du procès pour l'enlèvement du député Eduardo Gechem.
Alvaro Uribe	2002 - 2010	2005 : le gouvernement se rapproche de l'ELN, démobilitation des paramilitaires
Juan Manuel Santos	2010 – 2014 2014 - 2018	2012 – 2016 : processus de paix entre le Gouvernement et les FARC 2016 : signature de l'accord définitif pour la paix

Source : El Proceso de Paz en Colombia: dos pasos adelante, un paso atrás (scielo.cl)

Le conflit armé exerce une influence sur le droit : la « question non résolue de la propriété foncière et en particulier de sa concentration, l'exclusion sociale des communautés rurales, qui touche particulièrement les femmes et les enfants, la discrimination des populations ethniques »⁴³⁹, entre autres, sont reconnues comme des causes historiques de conflit dans le pays et se traduisent par la violation des droits, empêchant parfois le constitutionnalisme d'avancer dans la protection de la biosphère, malgré les efforts sociaux. Cela montre que la transition vers une paix « stable » nécessite un changement considérable de paradigmes (A). Pourtant, les négociations de paix et la signature de l'Accord de 2016 ont ouvert sur le champ de la justice transitionnelle une possibilité d'inclure les principes d'un constitutionnalisme plus inclusif et des « cosmovisions plurielles »⁴⁴⁰ dans le modèle de résolution du conflit (B).

A - Une promesse de transformation des « causes historiques du conflit »

La Colombie est un pays d'Amérique latine ayant certaines similitudes par rapport à la culture juridique et politique de ses voisins, mais aussi des disparités qui l'ont conduite vers des conflits armés, parfois menés par les groupes armés illégaux comme les guérillas et les paramilitaires. À savoir, les guérillas sont des groupements militaires organisés qui luttent contre un système politique, économique et social dominant dans une région ou pays.

⁴³⁹ GOBIERNO NACIONAL DE COLOMBIA et FARC-EP, « Acuerdo final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera », 2016.

⁴⁴⁰ 20 février 2015, CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, *Sentencia T-080/15*.

Contrairement aux autres pays latino-américains, quoique la Colombie n'ait pas été soumise à des longues périodes de dictature militaire, ce pays a vécu un conflit armé de plus d'un demi-siècle contre les anciennes FARC-EP, une guérilla dont l'origine et les revendications sont essentiellement rurales. Il est important de souligner que le nombre de comités de recherche sur la violence armée en Colombie est considéré comme un cas singulier dans le monde. À partir des années 1950, plus de 12 commissions officielles d'enquête⁴⁴¹ ont été répertoriées. La plupart d'entre elles abordent l'origine et l'histoire de ce conflit, sans forcément aboutir à un consensus sur ces aspects.⁴⁴²

L'accord de paix rédigé en 2016 a été rejeté par référendum en octobre de la même année et reformulé le mois suivant avec les revendications de la population et des groupes d'opposition. La résolution des « causes historiques du conflit »⁴⁴³ a toujours été mise en évidence dans les négociations de paix. L'Accord de paix de 2016 dit par exemple :

« La non-répétition du conflit exige également la mise en œuvre de tous les accords conclus jusqu'ici, qui selon le gouvernement contribuent à inverser les effets du conflit et à modifier les conditions qui ont facilité la persistance de la violence sur le territoire ; et qui selon les FARC-EP contribuent à résoudre les causes historiques du conflit. »⁴⁴⁴

Les « causes historiques du conflit » armé mentionnées dans l'Accord final de paix comprennent le problème de la question non résolue de la propriété de la terre et particulièrement sa concentration ; la pauvreté et l'exclusion sociale dans les zones rurales⁴⁴⁵ ; ainsi que des « barrières sociales et institutionnelles » ancrées sur des « profondes discriminations et inégalités » qui empêchent les minorités le plein exercice de la participation politique⁴⁴⁶. Plus précisément par rapport aux peuples ethniques, les répercussions sur ces populations se traduisent, entre autres, par « les injustices en raison du colonialisme » et « l'exclusion et dépossesion de leurs terres, territoires et ressources »⁴⁴⁷.

Par exemple, plusieurs gouvernements présidentiels ont supprimé des droits qui comprenaient l'inclusion et la participation populaire. Par exemple, pendant la décennie de 1950, le gouvernement du président Laureano Gomez supprime le suffrage universel et poursuit ceux

⁴⁴¹ Pour une lecture approfondie sur les commissions officielles sur l'histoire du conflit armé en Colombie, voir : JARAMILLO MARÍN Jefferson, *Pasados y presentes de la violencia en Colombia*, Editorial Pontificia Universidad Javeriana, 2014.

⁴⁴² BRITES OSORIO DE OLIVEIRA Alice, « Justice transitionnelle en Amérique latine », *TraHs*, Université de Limoges, 2018 ; JARAMILLO MARÍN Jefferson, *op. cit.*

⁴⁴³ Mentionnées dans l'accord de paix de 2016 comme étant notamment les inégalités sociales et les revendications pour une réforme rurale. GOBIERNO NACIONAL DE COLOMBIA et FARC-EP, « Acuerdo final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera », 2016.

⁴⁴⁴ « La no repetición del conflicto requiere también la implementación de todos los acuerdos aquí alcanzados, que a juicio del Gobierno contribuyen a revertir los efectos del conflicto y a cambiar las condiciones que han facilitado la persistencia de la violencia en el territorio; y que a juicio de las FARC-EP contribuyen a solucionar las causas históricas del conflicto » notre traduction. COLOMBIA, Nuevo Acuerdo Final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera, La Havane, le 24/11/2016, p. 188

⁴⁴⁵ GOBIERNO NACIONAL DE COLOMBIA et FARC-EP, *op. cit.*, p. 188.

⁴⁴⁶ *Ibid.*, p. 35.

⁴⁴⁷ *Ibid.*, p. 205.

qui ont des idéologies contraires à celles de son gouvernement ; il impose l'interdiction du parti communiste et la « chasse à l'homme libéral ». ⁴⁴⁸ Le gouvernement de Gomez et celui du militaire Gustavo Rojas Pinilla, qui lui succède par un coup d'état, sont décrits comme une vraie « dégradation de la vie politique » ⁴⁴⁹.

Il existe également une forte influence des élites sur le cadre politique. En ce sens, Jefferson Jaramillo Marín affirme que les associations économiques et les élites politiques ont ignoré les réformes structurelles. Cette institutionnalisation sociale précaire ajoutée à une institutionnalisation démocratique conservatrice avec une puissance souveraine ont été incapables de représenter la nation, d'unifier la société en termes symboliques et de définir l'imaginaire de « peuple ». Dans ce contexte, la démocratie colombienne a été attachée à « des valeurs plus formelles que matérielles » ⁴⁵⁰.

En définitive, les racines de la démocratie et de la culture politique en Colombie développent un cadre dangereux d'instabilité et d'exclusion, aussi marqué par un enjeu paradoxal de violence. ⁴⁵¹ A partir des premières années du XXe siècle, cet enjeu paradoxal devient plus apparent. Le développement de l'économie du pays a créé une idée générale de stabilité de la structure gouvernementale, en même temps que les tensions et les révoltes paysannes s'accroissaient dans le pays. ⁴⁵² Les conflits armés et la violence en Colombie est considéré pour certains comme récurrents et ils s'intensifient à partir de la moitié du XXe siècle. En raison de la durée des conflits armés, on voit en Colombie une certaine « normalisation » de leur existence ⁴⁵³.

Afin de surmonter les causes du conflit, l'Accord de paix propose une « transformation » importante dans le pays. La « transformation de ces conditions historiques » implique la garantie des droits de la population rurale à travers la mise en œuvre d'une réforme rurale intégrale qui contribue « à son bien-être et à son bien-vivre » ; le renforcement de l'exercice des droits politiques, la promotion d'une culture démocratique et des droits de l'homme; des mesures pour protéger et garantir les droits de la population qui habitent dans les territoires touchés par des cultures à usage illicite et contribuer à surmonter les conditions de pauvreté ⁴⁵⁴.

⁴⁴⁸ GANDILHON M., *La guerre des paysans en Colombie : de l'autodéfense agraire à la guérilla des FARC*, Mayenne, Les nuits rouges, 2011, p. 104

⁴⁴⁹ MINAUDIER J., *Histoire de la Colombie : de la conquête à nos jours*, Paris, L'Harmattan, 1997, p. 249.

⁴⁵⁰ MARÍN J. J., *Pasados y presentes de la violencia en Colombia : estudios sobre las comisiones de investigación (1958-2011)*, Bogotá, Pontificia Universidad Javeriana, 2014, p. 39

⁴⁵¹ GANDILHON M., *La guerre des paysans en Colombie : de l'autodéfense agraire à la guérilla des FARC*, Mayenne, Les nuits rouges, 2011, p. 28.

⁴⁵² Des mouvements paysans et aussi de peuples ethniques, qui étaient parfois de mouvements armés, revendiquaient des droits à la dignité et aux territoires. Au cours des années 1910 par exemple, l'indigène Quintin Lame et ses partisans défendaient le droit des autochtones à leurs territoires ancestraux, à la reconnaissance de droits culturels et à une éducation propre.

⁴⁵³ BRITES OSORIO DE OLIVEIRA Alice, « Justice transitionnelle en Amérique latine », *TraHs*, Université de Limoges, 2018.

⁴⁵⁴ GOBIERNO NACIONAL DE COLOMBIA et FARC-EP, « Acuerdo final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera », 2016, p. 188.

Pour cela, « il est essentiel d'intégrer la perspective ethnique et culturelle »⁴⁵⁵ dans l'interprétation et la mise en œuvre de l'accord final de paix.

La plupart de ces transformations, qui visent donner une solution définitive au conflit armé interne, doivent répondre à des questions étroitement liées au rapport des humains avec le vivant. Autrement dit, les questions d'inclusion des peuples ethniques et paysans dans les espaces politiques ; de l'urgence d'une réforme rurale intégrale ; ainsi que la nécessité de tenir en compte la « perspective ethnique et culturelle » (et ontologique) des populations du pays impliquent repenser le rapport avec le non-humain.

B - Penser la résolution des conflits tenant en compte le rapport au vivant : l'exemple de la Colombie

Le courant de pensées décoloniales qui émerge en Amérique du Sud notamment dans les périodes de transition de régimes dictatoriaux vers la démocratie, basées sur les revendications sociales et des mouvements universitaires, paysans et autochtones, donnent lieu à des espaces importants de discussions dans les assemblées constituantes sur l'ouverture des droits fondamentaux et des droits de l'homme. Ces espaces peu à peu se sont ouverts à une plus large participation de la société et ont questionné le fonctionnement du modèle d'Etat des constitutions précédentes, ces dernières basées sur « de textes nominaux avec une faible prétention de normativité et, par conséquent, avec peu d'impact en termes de génération de droits »⁴⁵⁶ fondamentaux.

Les débats autour du contenu des nouvelles constitutions questionnent la notion de développement et l'exclusion sociale de plusieurs secteurs de la population. Le désir d'affirmer une nouvelle étape du constitutionnalisme – une « refondation » de l'Etat à travers un modèle d'Etat social de droit (pour certains cas « plurinational »⁴⁵⁷ ou « pluraliste »⁴⁵⁸) apportent aux nouvelles constitutions une ouverture au pluralisme juridique et à l'inclusion de certains principes des ontologies relationnelles (tels que le bon-vivre et la protection de la Pachamama) propres aux nations autochtones.

Ces constitutions composent un « nouveau » constitutionnalisme sud-américain, qui a comme l'une de ses caractéristiques un regard au vivant en tant que *sujet* (et non plus *objet*) de droit. En outre, cela représente un effort des dernières constitutions – Equateur (2008) et Bolivie (2009), ainsi que de la jurisprudence (notamment dans le cas du Brésil, Argentine et Colombie), pour inclure dans le droit national un rapport au non-humain basé sur des ontologies relationnelles.

⁴⁵⁵ *Ibid.*, p. 205.

⁴⁵⁶ DALMAU Rubén Martínez, « ¿Han funcionado las constituciones del nuevo constitucionalismo latinoamericano? », *Cultura Latinoamericana*, 28, 2018, p. 200.

⁴⁵⁷ REPÚBLICA DEL ECUADOR, « Constitución de la República del Ecuador », 2008, art. 1 ; ASAMBLEA CONSTITUYENTE DE BOLIVIA, « Constitución Política del Estado Plurinacional de Bolivia », 2009, art. 1.

⁴⁵⁸ REPÚBLICA DE COLOMBIA, « Constitución Política de Colombia », 1991, art. 1.

Les avancées dans la réévaluation du vivant et des contextes vitaux qui entourent les sociétés humaines sont d'une « importance transcendante dans le domaine des perspectives juridiques »⁴⁵⁹. Dans le cas de la Colombie, quoique la constitution de 1991 n'a pas accordé au vivant un statut de sujet de droits, elle a inclus dans son texte des articles qui consolident les droits fondamentaux qui ont donné lieu à une ouverture aux droits des non-humains dans la jurisprudence :

« La Constitution de 1991 – « écologique », « verte » – est au fondement de ce que la Cour suprême dénomme « ordre public écologique national ». Il se fonde tout d'abord sur des dispositions constitutionnelles extérieures à la logique environnementale : la primauté de l'intérêt général (article 1^{er} C.), l'action populaire, mécanisme juridictionnel à même de protéger les droits et intérêts collectifs (article 88 C.). Puis viennent de nombreuses dispositions centrées – elles – sur la préservation de l'environnement : protection des richesses naturelles de la Nation (article 8 C.), assainissement environnemental (article 49 C.), fonction écologique de la propriété privée (article 58 C.), qualification des parcs naturels comme « biens inaliénables, imprescriptibles et insaisissables » (article 63 C.), formation de la population à la protection de l'environnement (article 67 C.), droit fondamental à un environnement sain et protection de la diversité/intégrité de l'environnement (article 79 C.), obligation pour l'État de gérer les ressources naturelles pour garantir un développement durable (article 80 C.), protection des ressources naturelles du pays (article 95-8 C.), possibilité pour le chef de l'État de décréter l'état d'urgence en présence d'une menace écologique (article 215 C.), obligation pour l'État de promouvoir « l'internationalisation des relations écologiques » (article 226 C.), obligation pour les entités infra-étatiques de protéger les réserves environnementales (articles 268-7, 277-4, 300-2, 310, 311, 313-9 C.). Parmi les diverses dispositions citées, certaines emportent obligation d'agir pour l'État ou consacrent des droits fondamentaux. D'autres limitent les droits de l'État, des autres personnes morales et des individus. Que l'on songe par exemple au statut particulier octroyé aux parcs naturels, et à la vision de la propriété privée promue. S'agissant de cette dernière – qui possède une fonction écologique (article 58 C.) – difficile de ne pas songer, pour le lecteur français, à la pensée de Duguit. Le constituant de 1991 reprend cette idée que la propriété privée doit connaître des limites (ici au nom de la protection de la nature) ; se trouve récuser la lecture lockienne/libérale du droit de propriété entendue comme un absolu. Cet article 58 C. est particulièrement important : il est à relier aux propos de la Cour suprême (cf. infra) lorsqu'elle condamne un « développement guidé par le consumérisme et les systèmes politico-économiques en vigueur ». La propriété possède une dimension sociale/environnementale que l'on ne peut récuser au nom d'une philosophie individualiste. Le juge opère la constitutionnalisation d'une res publica écologique – au fondement collectiviste – qui encadre l'autonomie de la volonté en ses prétentions hégémoniques. »⁴⁶⁰

A partir de cette constitution, grâce à un phénomène de « diffusion de principes constitutionnels »⁴⁶¹ la cour constitutionnelle et la cour suprême de justice a développé une jurisprudence en accord avec les principes biocentriques du « nouveau » constitutionnalisme sud-américain et de l'accord de droits au vivant dans des décisions qui protègent des fleuves et des écosystèmes (cf. *supra*). Ces avancés peuvent également servir de prisme pour analyser

⁴⁵⁹ DALMAU Rubén Martínez, *op. cit.*, p. 194.

⁴⁶⁰ LAFFAILLE Franck, « Le juge, l'humain et l'Amazonie. Le constitutionnalisme écocentrique de la Cour Suprême de Colombie », *Revue juridique de l'environnement*, 43, Lavoisier, 2018, p. 558-559.

⁴⁶¹ FAVOREU Louis Joseph, « La constitucionalización del Derecho », *Revista de Derecho*, 12, 2001, p. 34.

autrement le cas colombien de transition d'un conflit armé vers la paix. Cette première partie de notre travail (Titre 1) de recherche a présenté des bases pour comprendre le modèle de justice transitionnelle établi dans l'accord final de paix. Cet accord, signé en 2016, évoque des principes propres au « nouveau » constitutionnalisme tels que le bon vivre, l'ouverture à l'articulation entre le droit national et les droits endogènes, et l'inclusion des ontologies relationnelles dans les politiques de transition vers la paix qui concernent les victimes « ethniques ».

Le processus de négociation pour la fin du conflit a abouti à la démobilisation du mouvement de guérilla actif le plus important du pays, les Forces armées révolutionnaires de Colombie - FARC, et « n'aurait guère pu s'inscrire dans le cadre de la Constitution colombienne de 1886 » ayant un « modèle d'État libéral-conservateur »⁴⁶². C'est la « reconnaissance de la valeur politique et normative de la Constitution de 1991 et des éléments axiologiques, démocratiques et transformateurs qu'elle a incorporés, qui ont permis aux parties de négocier et ont permis de conclure avec succès les accords de paix »⁴⁶³. Ainsi, l'accord de paix signé en 2016 entre le gouvernement et les FARC-EP tente de mettre fin au « plus ancien conflit armé interne latino-américain »⁴⁶⁴, en proposant une transformation des causes historiques de ce conflit, liées aux problèmes de distribution d'exploitation des terres⁴⁶⁵.

Les problèmes agraires ont toujours été présents dans l'histoire du conflit armé. De l'origine de certaines guérillas colombiennes, en passant par la permanence de milliers d'hectares plantés de cultures illicites, jusqu'aux revendications de communautés de paysans, d'afro-descendants et d'autochtones pour leurs terres spoliées.⁴⁶⁶ Les conflits en Colombie se sont intensifiés et transformés au cours de l'histoire, mais un élément commun à toutes ces confrontations était la question de la terre : « la terre et le conflit armé sont deux personnages d'une même histoire »⁴⁶⁷.

L'origine de guérillas comme les FARC-EP et l'Armée de libération nationale (*Ejército de Liberación Nacional* - EPL) est traversée par l'intérêt d'accroître l'accès à la terre pour les classes populaires. Historiquement, les FARC ont placé la question agraire en tête de l'agenda de leurs différentes négociations de paix⁴⁶⁸ (notamment entre 1991 à 1992 ; entre 1998 à 2002 et entre 2012 à 2016)⁴⁶⁹.

⁴⁶² DALMAU Rubén Martínez, *op. cit.*, p. 201.

⁴⁶³ *Ibid.*

⁴⁶⁴ DELACROIX Dorothée, « Problèmes d'Amérique latine - Introduction », *Problèmes d'Amérique latine*, 104, ESKA, 2017.

⁴⁶⁵ GOBIERNO NACIONAL DE COLOMBIA et FARC-EP, « Acuerdo final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera », 2016, part. 1.

⁴⁶⁶ 10 mars 2011, CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, *Sentencia T-159/11*, chap. 3.

⁴⁶⁷ PROYECTO TIERRA EN DISPUTA, « La lucha por la tierra », sur *Tierra en disputa* [en ligne], publié le 13 août 2018, disponible sur <http://tierraendisputa.com/articulos/lucha-tierra>, consulté le 9 mai 2023.

⁴⁶⁸ QUINTERO Carolina Alzate, « Reforma Rural Integral. Avances y desafíos. Colombia », *Revista Kavilando*, 14, 2022, p. 323-324.

⁴⁶⁹ Cf. Tableau 3.

Parmi les nombreuses violations des droits de l'homme qui ont été commises tout au long des décennies de conflit, les déplacements forcés et la dépossession des terres ont été le phénomène qui a fait le plus de victimes dans le pays.⁴⁷⁰ La réserve autochtone d'Alto Andágueda, à Bagadó, département du Chocó, n'est qu'un cas parmi d'autres. Situé dans un lieu de haute valeur minière pour son or, ses habitants se sont déplacés après les affrontements constants entre la guérilla et l'armée pendant plusieurs années. En 2014, pour la première fois pour une communauté ethnique, un tribunal a ordonné la restitution de l'intégralité de son territoire⁴⁷¹. La décision pour la restitution de leur territoire se fonde sur « [...] la relation particulière des communautés indigènes avec les territoires qu'elles occupent [...] parce qu'ils constituent partie intégrante de la vision du monde et de la religiosité des peuples »⁴⁷².

La jurisprudence colombienne reconnaît l'existence d'un « affrontement permanent » entre ceux qui « recourent à des principes comme "l'intérêt général" pour justifier les activités de développement ou le progrès économique » et le système axiologique que contient la Constitution colombienne liée à la diversité et aux valeurs des communautés autochtones.⁴⁷³

Dans cet ordre d'idées, apporter une analyse de l'accord de paix et du rapport entre l'humain et le non-humain durant le post conflit nous semble indispensable pour comprendre les enjeux de la justice transitionnelle dans le cas colombien. Cette analyse passe, d'une part, par une étude sur le statut de sujet de droit conféré aux non-humains qui évolue vers un élargissement de la catégorie de victime des conflits armés et apporte une ouverture à l'inclusion des ontologies relationnelles dans les politiques de réparation et de réconciliation pendant le post conflit. D'autre part, une telle analyse implique un regard critique envers le droit en application dans le cas de transition vers la paix. Nous verrons ensuite qu'un « mélange problématique »⁴⁷⁴ se produit dans certains domaines du droit colombien : la constitution colombienne, ainsi que le texte de l'Accord de paix contiennent, en même temps, « des formulations économiques "néolibérales" et des proclamations de contenu social fort qui semble indiquer sa vocation pour différentes formes économiques »⁴⁷⁵. Il est aussi très courant par exemple, dans les dispositions attachées aux droits des peuples autochtones ou aux « droits de l'environnement », « que la valeur de la propriété privée et la valeur de la propriété communautaire (ou autres similaires) soient affirmées simultanément »⁴⁷⁶. Ce sont des dispositions contradictoires qui relèvent des critiques et inquiétudes sur la mise en œuvre de l'Accord de paix et qui montrent les enjeux d'une paix fragile et d'une nécessité de changer des paradigmes modernes : « Nous ne pouvons pas reconstruire le monde et créer des mondes véritablement nouveaux avec les mêmes catégories avec lesquelles nous le détruisons »⁴⁷⁷.

⁴⁷⁰ 10 mars 2011, CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, *Sentencia T-159/11*, chap. 3.

⁴⁷¹ 23 septembre 2014, n° 27001 31 21 001 2014 00005 00 (15), TRIBUNAL DE ANTIOQUIA, *Sentencia de Restitución de Tierras No. 007 de 2014*.

⁴⁷² *Ibid.*, p. 14.

⁴⁷³ *Ibid.*, p. 28.

⁴⁷⁴ ESCOBAR Arturo, *Otro posible es posible: Caminando hacia las transiciones desde Abya Yala/Afro/Latino-América*, Ediciones desde Abajo, 2018, p. 18.

⁴⁷⁵ *Ibid.*

⁴⁷⁶ KOTHARI Ashish, SALLEH Ariel, ESCOBAR Arturo *et al.*, *Plurivers*, Wildproject, 2022, p. 180.

⁴⁷⁷ ESCOBAR Arturo, *op. cit.*, p. 18.

Dans le Titre suivant nous montrerons ainsi les normes colombiennes qui concernent une nouvelle façon de penser le rapport au vivant dans le droit, dans le contexte du conflit armé et du post conflit. Ces normes serviront de référence pour les décisions de la Juridiction Spéciale pour la Paix (organisme mis en place après l'accord de paix pour juger les crimes de guerre et définir des sanctions aux ex-combattants), qui donne suite à cette évolution du constitutionnalisme et élargit le statut de victime des conflits armés au vivant.

Titre 2 - Innovations de l'Accord de paix colombien de 2016 en matière de pluralisme et de diversité

Après plus d'un demi-siècle de conflit armé, de milliers de morts et de personnes affectées de différentes manières par le conflit, l'Accord de paix de 2016 avait pour objectif principal la résolution des questions liées aux usages de la terre et la réparation des victimes visant la fin du conflit et la construction de la paix. D'après le rapport final de la commission de la vérité, 90% de victimes ont été privées du droit à la vie en raison du conflit armé étaient des civils, dont 450 664 personnes ont perdu leur vie entre 1985 et 2018, la période entre 1995 et 2004 étant la période avec la plus forte concentration de ce phénomène. En moyenne, environ 13 650 homicides ont été perpétrés chaque année. De même, entre 1985 et 2016, 121 768 personnes ont été victimes de disparition forcée dans le cadre du conflit armé.⁴⁷⁸

La conflictualité structurelle en Colombie amène à un débat sur *qui* sont les victimes de ces décennies de conflit et *comment* les réparer, vu que la notion de victime dans le droit colombien a évolué depuis les premières négociations de paix avec les guérillas (cf. infra). En 2016, l'accord final proposait que la société progresse vers la paix en Colombie sur la base de la reconnaissance des victimes du conflit armé ; de leurs visages et de leurs noms. L'accord final a réaffirmé le devoir impératif de réparation aux victimes du conflit en satisfaisant leurs droits à la vérité, à la justice, à la réparation et à la non-répétition. Sur les six points principaux dans lesquels l'Accord de paix est divisé, le cinquième est lié aux accords sur les victimes du conflit. Cette « centralité » des victimes dans le modèle transition vers une paix « stable et durable » ouvre la possibilité d'une extension de la notion de victime tenant compte une perspective pluraliste de la justice transitionnelle.

En effet, l'accord de paix présente un chapitre entièrement dédié aux victimes « ethniques »⁴⁷⁹ du conflit armé qui propose une « approche ethnique des chapitres de l'accord de paix », prenant en compte la participation, la consultation et le consentement préalable libre et éclairé ; les droits à l'identité et à l'intégrité sociales, économiques et culturelles ; ainsi que les droits

⁴⁷⁸ INSTITUTO KROC « Las víctimas al centro: estado de la implementación del Acuerdo Final desde la perspectiva de sus derechos », Instituto Kroc, 2022 ; COMISIÓN PARA EL ESCLARECIMIENTO DE LA VERDAD, LA CONVIVENCIA Y LA NO REPETICIÓN, « Il y a un avenir s'il y a vérité : Rapport final de la Commission pour l'établissement de la vérité, le vivre-ensemble et la non-répétition. Vérité, vivre-ensemble et non-répétition. », CEVCR, 2022.

⁴⁷⁹ GOBIERNO NACIONAL DE COLOMBIA et FARC-EP, « Acuerdo final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera », 2016, chap. 6.2.

sur leurs terres, territoires et ressources, qui impliquent, entre autres, « la reconnaissance de leurs pratiques territoriales ancestrales »⁴⁸⁰ et une coordination avec les juridictions endogènes et les instances d'autonomie gouvernementale.⁴⁸¹ C'est à partir de ces principes que la composante juridique du modèle de transition mis en place s'appuiera pour étendre la notion de victime des conflits armés au non-humain, ou au « territoire »⁴⁸².

Afin de mieux comprendre cette évolution du concept de victime qui « remet profondément en question le paradigme dominant de la justice transitionnelle et des droits de l'homme ancrés dans les acceptations anthropocentriques »⁴⁸³, nous nous intéresserons dans cet intitulé à montrer l'évolution de la notion de victime dans le droit colombien (chapitre 1) ; pour ensuite présenter quelles sont les implications de repenser les notions de victime à partir d'une perspective « décoloniale »⁴⁸⁴ de la justice transitionnelle tenant en compte les perspectives des ontologies relationnelles (chapitre 2).

Chapitre 1 - La réparation des victimes comme principe central de l'Accord de paix

Le conflit armé a changé pendant les décennies, tant les gouvernements, comme le cadre colombien et les raisons du conflit n'étaient plus les mêmes que celles de son début. « Le conflit ne peut être décrit selon un axe d'ensemble. Il se décline simultanément comme une addition de manifestations hétérogènes dans lesquelles affrontements, terreur et transactions coexistent ».⁴⁸⁵ L'essence de la guerre des FARC est liée aux problèmes sociaux concernant la réalité rurale du pays jusqu'à la fin des années 1970 et le début de la décennie de 1980. Après, l'intervention de nouveaux acteurs armés tels que les groupes paramilitaires, ainsi que l'intensification du trafic de drogue ont créé un nouveau contexte pour les conflits armés.⁴⁸⁶ Il a fallu que les négociations de paix qui ont débuté en 2012 s'adaptent au contexte actuel sans oublier l'histoire complexe de ce conflit. Pour cela, les négociations ont duré quatre ans approximativement, avec une ouverture à la participation de plusieurs groupes de la société, comme des experts de l'académie et des organisations de victimes.⁴⁸⁷

⁴⁸⁰ *Ibid.*, sect. 6.2.2.

⁴⁸¹ *Ibid.*, p. 208.

⁴⁸² « Katsa Su: ecologías de la guerra en la pervivencia del Gran Territorio Awá : Derecho Propio, coordinación interjurisdiccional y violencia estructural », 2022.

⁴⁸³ IZQUIERDO Belkis et VIAENE Lieselotte, « Descolonizar la justicia transicional desde los territorios indígenas », *Por la Paz*, 2018.

⁴⁸⁴ *Ibid.*

⁴⁸⁵ PÉCAUT Daniel, *Les FARC: une guérilla sans fins ?*, Lignes de repères, 2008, p. 112.

⁴⁸⁶ BRITES OSORIO DE OLIVEIRA Alice, « Justice transitionnelle en Amérique latine », *op. cit.*, p. 25.

⁴⁸⁷ INSTITUTO KROC, « Las víctimas al centro: estado de la implementación del Acuerdo Final desde la perspectiva de sus derechos », Instituto Kroc, 2022, p. 58.

« Parmi les groupes d'experts de l'académie, on peut citer la Commission Historique du Conflit et ses Victimes (Comisión Histórica del Conflicto y sus Víctimas – CHCV)⁴⁸⁸ qui a produit douze rapports différents sur l'histoire du conflit armé en Colombie afin de contribuer aux discussions sur le point 5 de l'Accord de paix concernant les victimes. Parmi les remarques faites dans les rapports des membres de cette commission, les tentatives antérieures de résolution du conflit et ses échecs ont été prises en compte. C'est le cas, par exemple, de la persécution et du meurtre de chefs et d'anciens membres de groupes de guérilla après la remise des armes, ainsi que les politiques d'octroi de l'amnistie aux membres de groupes armés qui ont échoué et ont relancé le cycle de violence dans le pays. »⁴⁸⁹

Les organisations de victimes et de groupes ethniques, de leur côté, ont présenté des propositions pour la rédaction de l'accord de paix. Le processus de paix avec les Farc a eu la participation d'un groupe de 60 victimes du conflit armé en Colombie, qui ont eu l'occasion de se rendre à La Havane - Cuba pour présenter leurs points de vue sur la fin de la confrontation armée sur le territoire national. La participation des différentes organisations sociales dans les négociations de paix a été essentielle pour l'élaboration d'un accord inclusif et participatif, qui envisage notamment la satisfaction des victimes de plus de 50 ans de conflit (Section 1), et le respect, entre autres, des minorités mais aussi des cultures et les ontologies des groupes ethniques (Section 2).

Section 1 - La participation des victimes dans le processus de paix

La construction de la paix en Colombie avec l'Accord de paix de 2016 est divisée en trois étapes. La *première* consiste à une phase exploratoire, qui va de février jusqu'à août 2012. Pendant cette étape un accord général⁴⁹⁰ pour la paix a été signé par le gouvernement colombien et les FARC-EP. La *deuxième étape* comprend l'élaboration de la version définitive de l'accord de paix. La Table de négociations a été installée à Oslo le 18 octobre 2012, puis les dialogues ont continué à La Havane, où des membres de la société civile ont également contribué en envoyant de propositions pour la Table de négociations. Cette étape se termine avec la signature et l'approbation de l'Accord Final de Paix en 2016, nommé Accord final pour la fin du conflit et la construction d'une paix stable et durable (*Acuerdo final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera*). La *troisième étape* comprend une période de 10 ans depuis l'approbation de l'accord de paix. Cette *paix*, selon le texte de l'accord, s'agit d'une paix « territoriale »⁴⁹¹, puisque son implémentation respecte les particularités de chaque territoire. Dans ce travail de recherche, nous traiterons notamment la troisième étape de la construction de la paix en Colombie, c'est-à-dire

⁴⁸⁸ Cette commission avait la mission de traiter sur trois points principaux sur le conflit armé colombien avec les FARC : les origines et les causes du conflit ; les facteurs et les conditions pour la persistance du conflit ; et les principaux effets et impacts du conflit sur la population.

⁴⁸⁹ BRITES OSORIO DE OLIVEIRA Alice, « Justice transitionnelle en Amérique Latine », *op. cit.*, p. 25.

⁴⁹⁰ Il s'agit de l'« Accord général pour la fin du conflit et la construction d'une paix stable et durable ». En espagnol, *Acuerdo General para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera*

⁴⁹¹ GOBIERNO NACIONAL DE COLOMBIA et FARC-EP, « Acuerdo final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera », 2016, p. 6 ; BAUTISTA Sandra Carolina Bautista, « Contribuciones a la fundamentación conceptual de paz territorial », *Ciudad Paz-ando*, 10, 2017.

l'implémentation des mécanismes de règlement des conflits et de réconciliation dans les territoires colombiens.

Tableau 4: Le contenu de l'accord de paix est divisé en 6 axes – ou points – principaux :

Point n°	Sujet	Contenu
1	Réforme rurale intégrale (<i>Reforma rural integral</i>)	<ul style="list-style-type: none"> - transformation structurelle de la campagne - combler les écarts entre la campagne et la ville et créer des conditions de bien-être et de <i>bien vivre</i>⁴⁹² pour la population rurale - intégration des régions - aider à éradiquer la pauvreté - promouvoir l'égalité sociale et assurer la pleine jouissance des droits de citoyenneté
2	Participation politique : ouverture démocratique pour construire la paix (<i>Participación Política: Apertura Democrática para Construir la paz</i>)	<ul style="list-style-type: none"> - élargir et à qualifier la démocratie comme une condition à la mise en place de bases solides pour forger la paix. - consolider la démocratie en tant que mode pacifique de traitement des conflits armés - rompre définitivement le lien entre la politique et les armes.
3	Fin du conflit (<i>Fin del Conflicto</i>)	<ul style="list-style-type: none"> - cessez-le-feu bilatéral et définitif - Etablissement d'un un calendrier pour l'abandon des armes de la part des FARC - réintégration des ex-combattants à la vie civile. <p>Cette étape compte sur l'aide de la Mission d'observation des Nations</p>

⁴⁹² Acuerdo final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera, 2016, p.7

Point n°	Sujet	Contenu
		Unies.
4	Solution au problème des drogues illicites <i>(Solución al Problema de las Drogas Ilícitas)</i>	<ul style="list-style-type: none"> - trouver une solution définitive à travers une nouvelle vision qui s'attaque aux causes et aux conséquences de ce phénomène - favoriser la substitution volontaire des cultures illicites pour d'autres cultures - transformation des territoires affectés par la guerre et par le trafic.
5	Accord sur les victimes du conflit armé <i>(Acuerdo Sobre las Víctimas del Conflicto)</i>	<ul style="list-style-type: none"> - atteindre la satisfaction des droits des victimes - garantir la responsabilité de ce qui s'est passé - garantir la sécurité juridique de ceux qui participent - contribuer à garantir la coexistence, la réconciliation et la non-répétition des violences du conflit armé
6	Mécanismes de mise en œuvre, de vérification et d'approbation <i>(Implementación, Verificación y Refrendación)</i>	<ul style="list-style-type: none"> - Création d'une Commission de vérification de la mise en œuvre de l'accord définitif - Création d'un mécanisme d'accompagnement afin que la communauté internationale contribue de différentes manières à garantir la mise en œuvre de l'Accord final - lance un modèle à composante internationale composé des pays qui au cours du processus ont joué le rôle de garants et de porte-parole dans les dialogues pour la paix, soutenu par le projet de l'Institut Kroc d'études internationales sur la paix de l'Université de Notre Dame (États-

Point n°	Sujet	Contenu
		Unis) -inclut un « chapitre ethnique » (<i>capítulo étnico</i>) ⁴⁹³ , qui traite de l'implémentation des points de l'Accord dans les territoires ethniques.

L'approbation de cet accord a été faite par plébiscite. Le 02 octobre 2016, 49,79% citoyens ont voté oui pour la première version définitive de l'Accord de paix de 2016, contre 50,21% citoyens qui ont voté non. Une autre réunion a donc été mise en place pour discuter des modifications dans l'accord de paix, mis en approbation le 24 novembre 2016. La phase de consolidation de la paix a débuté le 24 novembre 2016, et traverse une série de difficultés dans un contexte de polarisation politique.

Le dernier point de l'Accord de paix de 2016 établit un chapitre (n° 6.2.) sur les « peuples ethniques ». Ce chapitre présente comment chacun des six axes de l'accord de paix se déroulera dans le cadre de la réparation et réconciliation, respectant leurs perspectives de réparation, leurs droits et organisations, ainsi que leurs ontologies.

Dans le cadre du respect d'une « approche ethnique » et « territoriale »⁴⁹⁴, afin de comprendre comment la notion de victime a évolué vers une inclusion du vivant dans cette catégorie, nous présenterons d'abord l'évolution de la notion de victime dans le cas des conflits armés (§1), et ensuite la notion de victime telle qu'elle est vue dans le point 5 de l'Accord de paix de 2016 (§ 2).

§ 1 - L'évolution de la notion de victime des conflits armés

En droit, la notion de victime est fortement liée à la notion de personne ou celle de sujet de droits. La victime est définie en droit occidental comme « une personne lésée »⁴⁹⁵, « celui ou celle qui subit personnellement un préjudice par opposition à celui ou celle qui le cause »⁴⁹⁶, ce qui implique la « reconnaissance de droits subjectifs à un individu »⁴⁹⁷. Quant aux sujets de droit, ils sont « tout à la fois des êtres susceptibles de droits et co-auteurs du droit »⁴⁹⁸. Le

⁴⁹³ GOBIERNO NACIONAL DE COLOMBIA et FARC-EP, *op. cit.*, chap. 6.2.

⁴⁹⁴ *Ibid.*, p. 205.

⁴⁹⁵ PIN Xavier, « Les victimes d'infractions définitions et enjeux », *Archives de politique criminelle*, 28, Éditions Pédone, 2006.

⁴⁹⁶ CORNU Gérard, MALINVAUD Philippe Préfacier et ASSOCIATION HENRI CAPITANT, *Vocabulaire juridique*, Presses universitaires de France, 2020.

⁴⁹⁷ OST François, « Jupiter, Hercule, Hermès : trois modèles du juge », in *La force du droit. Panorama des débats contemporains*, Editions Esprit, 1991, *apud* GARAPON Antoine, « Le sujet de droit », *Revue interdisciplinaire d'études juridiques*, 31, Université Saint-Louis - Bruxelles, 1993, p. 69.

⁴⁹⁸ GARAPON Antoine, *op. cit.*, p. 69.

statut de victime ouvre ainsi un ensemble de droits, dont le droit à la réparation des dommages causés. De ce fait, « les enjeux de la reconnaissance des victimes par le droit – et plus particulièrement de la reconnaissance de leur qualité de justiciable – passent donc naturellement par la question de savoir ce que recouvre cet intérêt à la réparation »⁴⁹⁹.

Tant la notion de victime comme celle de sujet de droits évoluent tout au long des années, mais aussi selon l'espace. Le concept de victime peut varier, vu que l'identification d'une personne ou d'un groupe en tant que victime n'est pas naturelle, mais fait partie d'un processus historique, social, culturel, politique et économique. Dans ce processus d'identification et de reconnaissance d'une personne comme victime interviennent différents acteurs qui décident de leur utilisation socialement légitime ou des critères légaux de son attribution.⁵⁰⁰ De ce fait, l'utilisation juridique actuelle du concept de victime dans le cadre de la doctrine des droits de l'Homme et son application à des événements multiples et dissemblables méritent une analyse anthropologique dans laquelle les définitions, les utilisations et les significations changeantes qui lui sont associées dans différents domaines d'activité doivent être explorées.⁵⁰¹

Avec l'extension de la notion de sujet de droits au vivant, la notion de victime des conflits armés a pu conséquemment être élargie. L'analyse de ce phénomène sous le prisme de l'anthropologie juridique est particulièrement importante car cette expansion de la catégorie de victime, tel qu'elle se présente en Colombie, relève des enjeux juridiques, ontologiques et écologiques décisifs. Il s'agit « d'une décolonisation des savoirs juridiques et sociaux qui forment le champ de la justice transitionnelle »⁵⁰².

En Colombie, le statut de sujet de droit conféré aux au vivant a été accordé en raison des rapports d'interdépendance entretenus entre les humains et non-humains⁵⁰³ et des ontologies relationnelles existantes chez les peuples « ethniques » colombiens. Pour ces groupes sociaux, le rapport au vivant reconnu juridiquement est « collectif et multidimensionnel »⁵⁰⁴. En reconnaissant une « approche ethnique »⁵⁰⁵ sur les six points de l'accord de paix, la justice transitionnelle colombienne accorde aux « territoires » (au vivant) un statut de victime des conflits armés⁵⁰⁶. Cela impliquera ainsi une réparation plus profonde et complexe que celle

⁴⁹⁹ PIN Xavier, « Les victimes d'infractions définitions et enjeux », *Archives de politique criminelle*, 28, Éditions Pédone, 2006, p. 50.

⁵⁰⁰ GUGLIELMUCCI, A., « El concepto de víctima en el campo de los derechos humanos: una reflexión crítica a partir de su aplicación en Argentina y Colombia », *Revista de Estudios Sociales*, n. 59, 2017, p. 85

⁵⁰¹ *Ibid.*

⁵⁰² IZQUIERDO Belkis et VIAENE Lieselotte, « Descolonizar la justicia transicional desde los territorios indígenas » [en ligne], *Por la Paz*, 2018.

⁵⁰³ 10 novembre 2016, CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, *Sentencia T-622/16*.

⁵⁰⁴ IZQUIERDO Belkis et VIAENE Lieselotte, *op. cit.*

⁵⁰⁵ GOBIERNO NACIONAL DE COLOMBIA et FARC-EP, « Acuerdo final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera », 2016, p. 206.

⁵⁰⁶ HELENA CALLE, « La JEP reconoce que la naturaleza es víctima del conflicto », sur *El espectador* [en ligne], [consulté le 11 mai 2023] Sala de Reconocimiento de Verdad y de Responsabilidad, 12 novembre 2019, n° 079, JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ Sala de Reconocimiento de Verdad y de Responsabilidad, *Auto 079 du 12 novembre 2019* Sala de Reconocimiento de Verdad y de Responsabilidad, 17 janvier 2020, n° 2018340160501256E, JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ Sala de Reconocimiento de Verdad y de Responsabilidad, *Auto 002 del 17 de enero de 2020*.

prévue dans le droit environnemental, il s'agit en effet de conférer au vivant (l'ensemble qui comprend humains et non-humains) plutôt des droits « du territoire » et non « sur le territoire »⁵⁰⁷, ce qui comprend le droit à la réparation et à la réconciliation.

En outre, cette possibilité questionne les séparations de l'ontologie moderne dominante (naturaliste) entre culture/nature, esprit/corps, humains/non-humains, croyance/réalité :

« Pour les peuples ancestraux, le monde est interrelié et interdépendant ; il n'y a pas de séparation entre le matériel, le culturel et le spirituel. De plus, tout vit et est sacré, non seulement les êtres humains, mais aussi les collines, les grottes, l'eau, les maisons, les plantes et les animaux. »⁵⁰⁸

Dans ce paragraphe, nous évoquerons des brèves remarques sur l'évolution historique du concept de victime en droit international (A) et dans le cadre du conflit colombien (B). Ces remarques visent à faciliter la discussion sur ce qui englobe la catégorie de victimes telle qu'elle est présentée dans le modèle de justice transitionnelle mis en œuvre à partir de la signature de l'Accord de paix de 2016.

A - Le statut de victime en droit international

À partir de la fin de la seconde guerre mondiale l'individu en tant que victime a subi une grande évolution au sein du droit international public. Ce progrès se fait lentement, mais en sortant la personne humaine d'une situation marginale et précaire vers une présence et une participation plus consistante dans la justice transitionnelle. Il place l'individu, notamment dans le domaine des droits de l'homme, comme un « véritable sujet doté d'une certaine légitimité internationale »⁵⁰⁹. En 1985, la Déclaration des Nations Unies sur les principes fondamentaux de justice relatifs aux victimes de la criminalité et aux victimes d'abus de pouvoir, présente les dispositions suivantes pour définir les victimes de criminalité :

« 1. On entend par "victimes" des personnes qui, individuellement ou collectivement, ont subi un préjudice, notamment une atteinte à leur intégrité physique ou mentale, une souffrance morale, une perte matérielle, ou une atteinte grave à leurs droits fondamentaux, en raison d'actes ou d'omissions qui enfreignent les lois pénales en vigueur dans un Etat Membre, y compris celles qui proscrivent les abus criminels de pouvoir.

2. Une personne peut être considérée comme une "victime", dans le cadre de la présente Déclaration, que l'auteur soit ou non identifié, arrêté, poursuivi ou déclaré coupable, et quels que soient ses liens de parenté avec la victime. Le terme "victime" inclut aussi, le cas échéant, la famille proche ou les personnes à la charge de la victime directe et les personnes qui ont subi un

⁵⁰⁷ IZQUIERDO Belkis et VIAENE Lieselotte, *op. cit.*

⁵⁰⁸ En espagnol: « Para los pueblos ancestrales el mundo es interrelacionado e interdependiente; no hay una separación entre lo material, lo cultural y lo espiritual. Además, todo vive y es sagrado, no solamente los seres humanos, sino también los cerros, las cuevas, el agua, las casas, las plantas y los animales », notre traduction. Dans : *Ibid.*, p. 2.

⁵⁰⁹ Salvioni, F. (1997). Derechos, acceso, y rol de las victimas, en el Sistema Interamericano de Protección a los Derechos Humanos. San José de Costa Rica: Instituto Interamericano de Derechos Humanos, p. 7. Dans: ORTIZ CALLE M. E., *Revisión documental sobre la noción de víctima en Colombia*, UNAULA, 2018, p. 8

préjudice en intervenant pour venir en aide aux victimes en détresse ou pour empêcher la victimisation.

3. Les dispositions de la présente section s'appliquent à tous, sans distinction aucune, notamment de race, de couleur, de sexe, d'âge, de langue, de religion, de nationalité, d'opinion politique ou autre, de croyances ou pratiques culturelles, de fortune, de naissance ou de situation de famille, d'origine ethnique ou sociale et de capacité physique. »⁵¹⁰

Jusqu'au début des années 1990 la victime est considérée, dans les mots de Guerrero, comme un « occupant sans place » (*ocupante sin lugar*)⁵¹¹ dans le droit international. Elle n'avait pas le droit de se faire sentir ou de se faire entendre au tribunal, comme cela s'est produit lors des procès de Nuremberg, qui ont eu lieu après la fin de la Seconde Guerre mondiale. Ce n'est qu'avec l'apparition de la Cour pénale internationale que l'on tente de donner une place à la victime.

L'impact qu'a eu cette nouvelle conception de la victime à partir des années 1990 est aujourd'hui possible à entrevoir dans des espaces comme la Cour interaméricaine des droits de l'homme, un organe dont les processus montrent comment le rôle des victimes en droit international est devenu prépondérant.

Le panorama international actuel concentre de plus en plus son approche transitionnelle et judiciaire autour de la victime.⁵¹² On peut citer l'exemple du Système interaméricain des droits de l'homme, qui a pour instrument principal la Charte de l'Organisation des États Américains (OEA) qui développe la protection des droits fondamentaux de la personne humaine dans le cadre des conflits armés. Ce Système définit les victimes comme étant les victimes directes des violences et leurs familles, sans distinguer le degré de relation ou de parenté, en reconnaissant le droit à la vérité, à la justice et à la réparation. À cet égard, la Cour Interaméricaine a indiqué que le droit d'accès à la justice n'est pas épuisé avec la procédure interne, mais elle doit également garantir, dans un délai raisonnable, le droit des victimes présumées ou de leurs parents proches à tout ce qui est nécessaire pour connaître la vérité sur ce qui s'est passé et pour punir ceux qui pourraient être responsables.⁵¹³

Cependant, l'un des défis actuellement de la justice transitionnelle est la difficulté de définir la relation entre victime et agresseur. En ce sens, Martha Ortiz Calle reconnaît que dans un modèle de procès transitionnel tel que celui du Congo ou du Timor oriental, il existe une nécessité d'établir la distinction nécessaire entre l'auteur et la victime, dans un pays où tout le

⁵¹⁰ ORGANISATION DES NATIONS UNIES, « Déclaration des principes fondamentaux de justice relatifs aux victimes de la criminalité et aux victimes d'abus de pouvoir », *Assemblée générale de l'ONU*, 40ème session, Résolution, p. 40-34, 1985.

⁵¹¹ GUERRERO V., «La víctima de ocupante sin lugar a lugar sin ocupante», Guillermo Hoyos (comp.), *Las víctimas frente a la búsqueda de la verdad y reparación en Colombia*, Bogotá, Pontificia Universidad Javeriana, 2007, p. 223

⁵¹² *Ibid.*

⁵¹³ Cour Interaméricaine des Droits de l'Homme, Affaire du massacre de Pueblo Bello vs. Colombie, le 31 janvier 2006. Série C n. 140. Dans: ORTIZ CALLE M. E., *Revisión documental sobre la noción de víctima en Colombia*, UNAULA, 2018, p. 13

monde se prétend victime, et où la victimisation devient une sorte de revendication à réclamer par tous les acteurs impliqués dans le conflit⁵¹⁴.

Le cas colombien présente cette même difficulté pour la définition de la relation entre victime et auteur des crimes, puisque dans l'histoire et l'évolution du cadre du conflit armé en question, il y a eu le recrutement de plusieurs victimes qui sont devenues membres de guérillas ou de groupes paramilitaires ; ainsi que l'enrôlement volontaire de victimes d'un groupe armé dans un groupe d'opposition.

Tout au long des années la gestion du conflit et les tentatives de paix a changé, ainsi que le traitement de la victime dans le cadre légal.

B - Remarques historiques sur la notion de victime en Colombie

Tout au long de plus de 50 ans de guerre, plusieurs négociations pour la fin du conflit ont eu lieu en Colombie. Pendant ces négociations et accords de paix proposés, le concept de victime, et qui rentrait dans cette catégorie, ont varié.

Avant la plus récente signature d'accord de paix, la Colombie a eu d'autres tentatives de gestion du conflit armé avec les FARC et les guérillas existantes dans le pays. Pour montrer comment la catégorie des victimes était traitée dans différentes périodes de l'histoire du conflit, quatre moments historiques ont été pris en compte.

Les deux premiers (1) traitent de la période entre 1982 et 1985, pendant le gouvernement de Belisario Betancur avec la loi d'amnistie n. 35 de 1982 ; et de la tentative de négociation de paix entre 1989 à 1991 mise en marche par le gouvernement de Virgilio Barco. Dans cette période, on voit une non prise en compte de la victime dans les politiques de gestion du conflit. Les étapes suivantes (2) comprennent la tentative de négociation de paix entre 1998 et 2002, suscitée par le président Andrés Prastrana ; et la période du gouvernement Uribe, notamment en ce qui concerne la loi 975 de 2005. A partir de ces lois, la catégorie de victime commence à jouer un rôle plus important dans les tentatives de paix.

1 - La négligence de la victime (1982 à 2002)

En Colombie, « il y a toujours eu des victimes mais elles étaient invisibles »⁵¹⁵. Dans l'histoire du conflit colombien, en de nombreux moments on aperçoit une négligence par rapport à ses victimes. A l'époque du Front National (1958-1970) par exemple, le terme « victime » n'est pas utilisé, mais plutôt celui des gens « endommagés par la violence ».⁵¹⁶

⁵¹⁴ “[...] establecer la necesaria distinción entre el perpetrador y la víctima , en un país donde todos reclaman ser víctimas , donde la victimización se convierte en una especie de pretensión reivindicativa por todos los actores involucrados en el conflicto”, notre traduction. GUERRERO V., “La víctima de ocupante sin lugar a lugar sin ocupante”, Guillermo Hoyos (comp.), *Las víctimas frente a la búsqueda de la verdad y reparación en Colombia*, Bogotá, Pontificia Universidad Javeriana, 2007, p. 225

⁵¹⁵ En espagnol, “víctimas ha habido siempre pero eran invisibles”, notre traduction. Dans: REYES M. M., “Reflexiones sobre la justicia de las víctimas”, *III Congreso Iberoamericano de Filosofía*, Memorias, Medellín, 2008, p. 249-255.

⁵¹⁶ FARFÁN L. B. ; AVOINE P.A. ; ROJAS Y. H., “Noción de víctima y conflicto armado en Colombia: hermenéutica, ciudadanía y equidad de género”, *Reflexión Política*, v. 21, n. 42, 2019, p. 31

Jefferson Jaramillo Marín souligne que les victimes à cette époque n'ont pas participé aux commissions d'investigation du conflit puisque que leurs membres et le Front National étaient plus préoccupés par les zones de violence que par les sujets victimisés.⁵¹⁷

Dans les années 1980, la catégorie de *victime* devient en Colombie – dans la vie pratique et dans l'usage courant de la langue – synonyme de *déplacé* et perd le caractère de *survivant* dans l'écho du discours étatique, comme si les déplacés étaient les seuls sujets à avoir souffert de la guerre.⁵¹⁸

Farfan, Avoine et Rojas affirment qu'à partir de la première décennie du XXI^e siècle, la notion de victime commence à être configurée comme un concept qui correspond à la situation de violence subie dans le pays. Dans ce contexte, par exemple, le « Mouvement des victimes des crimes d'État »⁵¹⁹ créé en 2005, est une organisation à base sociale, mais est aussi devenue une résistance au gouvernement d'Álvaro Uribe Vélez (2002-2010), qui a traité les victimes et les défenseurs des droits de l'homme comme des « auxiliaires du terrorisme ». ⁵²⁰

Si l'on considère l'ensemble des processus de négociations de paix jusqu'aux années 2010, les experts affirment qu'aucune des tentatives n'est parvenue à articuler les politiques de paix avec « consensualisme, efficacité, cohérence et continuité ». ⁵²¹ De plus, tous les processus de négociations de paix étaient « éminemment présidentiels » ⁵²², ce qui a conféré aux tentatives de paix un caractère personnel lié à l'image du président et à son mandat, de sorte que la paix ambitionnée est devenue un élément de discours politique ou une propagande électorale.

Nous ne pouvons pas manquer de souligner que jusqu'au début des années 2000 la victime a été négligée par le droit pénal colombien. Des tentatives de négociations de paix précédentes à 2012 ont souvent mis la victime « [...] en état d'impuissance ou d'infériorité ». ⁵²³ De ce fait la victime a été traitée dans les systèmes de justice pénale uniquement comme une « excuse pour mettre en place un système judiciaire » entier qui est finalement fondé et « légitimé sur le fait qu'il peut apaiser la douleur de la victime mais sans lui donner une vraie satisfaction en niveau de droits fondamentaux ». ⁵²⁴

Il reste clair que dans les processus de négociations précités la réparation des victimes n'était pas une priorité. Ce cadre commence à changer à petits pas, avec la reconnaissance légale des victimes en 2005 à travers la loi n. 975⁵²⁵ et postérieurement avec la promulgation de la loi sur les victimes et la restitution de terres n. 1448 de 2011⁵²⁶. A travers ces lois, on voit l'évolution

⁵¹⁷ MARÍN J. J., *Pasados y presentes de la violencia en Colombia : estudios sobre las comisiones de investigación (1958-2011)*, Bogotá, Pontificia Universidad Javeriana, 2014, p. 85

⁵¹⁸ FARFÁN L. B. ; AVOINE P.A. ; ROJAS Y. H., *op. cit.*, p. 31

⁵¹⁹ En espagnol Movimiento de Víctimas de Crímenes de Estado (MOVICE).

⁵²⁰ FARFÁN L. B.; AVOINE P.A. ; ROJAS Y. H., *op. cit.*, p. 31

⁵²¹ PALACIOS M. ; SAFFORD F., *op. cit.*, p. 522.

⁵²² *Ibid.*, p. 524.

⁵²³ GUERRERO Víctor, « Breve historia de las amnistías e indultos en Colombia », *Foro Constitucional Iberoamericano*, n° 6, 2004, p. 6.

⁵²⁴ ORTIZ CALLE M. E., *Revisión documental sobre la noción de víctima en Colombia*, UNAULA, 2018, p. 11

⁵²⁵ CONGRESO DE COLOMBIA, « Ley 975 de 2005 », 2005.

⁵²⁶ CONGRESO DE COLOMBIA, « Ley 1448 de 2011 », 2011.

de la notion de victime en Colombie, qui perd peu à peu son rôle secondaire dans la justice transitionnelle pour aller vers un certain protagonisme.

2 - La définition de victime du conflit armé dans les lois 975 de 2005 et 1448 de 2011

Pendant le gouvernement du président Alvaro Uribe Vélez (2002-2010), la loi 975 de 2005, aussi connue comme « Loi de Justice et Paix » (*Ley de Justicia y Paz*)⁵²⁷, a été promulguée visant une nouvelle tentative de paix dans le pays. Les FARC n'avaient plus la même popularité des premières années. Leurs moyens de financement (qui incluaient des extorsions, des enlèvements et recrutement de mineurs) et sa violence armée ont causé une désapprobation générale. En d'autres termes, l'appui populaire des FARC était affaibli⁵²⁸. En même temps, les groupes paramilitaires représentaient également un grave problème dans les territoires colombiens.

La Loi de Justice et Paix contient notamment des dispositions pour la réintégration des membres de groupes armés organisés en marge de la loi qui décident de contribuer à la construction de la paix nationale – y compris les guérillas et/ou les autodéfenses paramilitaires. Elle définit la victime comme étant :

« [...] la personne qui a subi individuellement ou collectivement des dommages directs tels que des blessures temporaires ou permanentes qui causent un certain type de handicap physique, mental et / ou sensoriel (visuel et / ou auditif), une souffrance émotionnelle, une perte financière ou une atteinte à ses droits fondamentaux. Les dommages doivent être la conséquence d'actions qui ont transgressé la législation pénale, menées par des groupes armés organisés en dehors de la loi.

La victime sera également considérée comme l'époux, le partenaire permanent et le membre de la famille au premier degré de consanguinité, premier degré civil de la victime directe, lorsque celui-ci a été tué ou a disparu. [...] De même, seront considérés victimes les membres de la Force publique qui ont subi des blessures temporaires ou permanentes qui causent un certain type de handicap physique, mental et / ou sensoriel (visuel ou auditif), ou une atteinte à leurs droits fondamentaux, à la suite des actions de tout membre des groupes armés organisés en dehors de la loi. »⁵²⁹

⁵²⁷ CONGRESO DE COLOMBIA, *op. cit.*

⁵²⁸ VARGAS REINA Jenniffer, « Análisis comparativo de los diseños institucionales que regulan la participación de las víctimas en Colombia », *Estudios Socio-Jurídicos*, 16, Universidad del Rosario, 2014.

⁵²⁹ « [...] la persona que individual o colectivamente haya sufrido daños directos tales como lesiones transitorias o permanentes que ocasionen algún tipo de discapacidad física, psíquica y/o sensorial (visual y/o auditiva), sufrimiento emocional, pérdida financiera o menoscabo de sus derechos fundamentales. Los daños deberán ser consecuencia de acciones que hayan transgredido la legislación penal, realizadas por grupos armados organizados al margen de la ley. También se tendrá por víctima al cónyuge, compañero o compañera permanente, y familiar en primer grado de consanguinidad, primero civil de la víctima directa, cuando a esta se le hubiere dado muerte o estuviere desaparecida. [...] Igualmente se considerarán como víctimas a los miembros de la Fuerza Pública que hayan sufrido lesiones transitorias o permanentes que ocasionen algún tipo de discapacidad física, psíquica y/o sensorial (visual o auditiva), o menoscabo de sus derechos fundamentales, como consecuencia de las acciones de algún integrante o miembros de los grupos armados organizados al margen de la ley. », notre traduction. Dans : CONGRESO DE COLOMBIA, *op. cit.*, art. 5.

La loi n° 975 de 2005 définit les victimes sur la base de la Déclaration des principes fondamentaux de justice relatifs aux victimes de la criminalité et aux victimes d'abus de pouvoir signée en 1985 par les Nations Unies⁵³⁰. Cependant, elle établit un concept final qui lui est propre, en délimitant dans son article 5 (précité) qui était victime du conflit.

Cette loi prétendait faciliter les processus de paix et la réinsertion individuelle ou collective de ces groupes armés à la vie civile, en garantissant les droits des victimes à la vérité, justice et réparation (article 1). En revanche, son contenu a été questionné pour ne pas avoir apporté des résultats effectifs par rapport à la violence du conflit armé. En effet, ses dispositions ont été critiqués pour « établir une série d'avantages juridiques » aux organisations paramilitaires, et « favoriser la légalisation des paramilitaires et son impunité »⁵³¹. Il ne s'agissait pas du début d'un processus de transition⁵³², mais plutôt de la dissimulation et d'invisibilisation des auteurs des crimes.⁵³³

La loi n. 1448 de 2011, connue comme la « Loi des victimes et de restitution de terres » (*Ley de Víctimas y Restitución de Tierras*)⁵³⁴ est apparue pendant le gouvernement de Juan Manuel Santos (2010-2018). Elle considère comme victimes les personnes qui, individuellement ou collectivement, ont subi des dommages en raison d'événements survenus à compter du 1er janvier 1985, à la suite d'infractions au droit international humanitaire ou de violations graves et manifestes des normes internationales relatives aux droits de l'homme, survenues pendant le conflit armé⁵³⁵.

Tout au long des années la victime a été « occultée » dans les processus de résolution de conflits⁵³⁶, en raison d'un manque de participations dans les négociations de paix. Autrement

⁵³⁰ ORGANISATION DES NATIONS UNIES, « Déclaration des principes fondamentaux de justice relatifs aux victimes de la criminalité et aux victimes d'abus de pouvoir », 1985.

⁵³¹ COMISIÓN COLOMBIANA DE JURISTAS (dir.), *Anotaciones sobre la ley de « justicia y paz »: Una mirada desde los derechos de las víctimas* [en ligne], Coljuristas, 2007, p. 7.

⁵³² Selon Hupet et Jimenez « Le projet de loi, initialement intitulé « Vérité, justice et réparation », connaît un parcours parlementaire très chahuté en raison de son caractère singulièrement avantageux à l'égard des paramilitaires. La presse et l'opposition démocratique, mais aussi de nombreuses organisations non gouvernementales, colombiennes et internationales, questionnent la clémence du législateur face à la gravité des crimes reprochés aux milices d'extrême-droite. Tous condamnent, non sans raisons, un projet de loi qui semble taillé sur mesure pour permettre tant au gouvernement qu'aux paramilitaires de sortir de l'impasse sans coup férir. Symptôme du malaise, la loi finalement adoptée est désormais communément désignée, y compris par ceux qui l'ont promulguée, par les termes « Loi de justice et paix ». Exit donc, selon les détracteurs du texte, l'exigence de vérité et de réparation, prérequis pourtant indispensable à la mise en œuvre d'un processus de paix et de réconciliation durables. » Dans : HUPET P. ; JIMENEZ F. H. G., « Le conflit colombien. Acteurs, enjeux et perspectives », *Annuaire Français de Relations Internationales*, v. X, 2009.

⁵³³ GUERRERO V., «La víctima de ocupante sin lugar a lugar sin ocupante», Guillermo Hoyos (comp.), *Las víctimas frente a la búsqueda de la verdad y reparación en Colombia*, Bogotá, Pontificia Universidad Javeriana, 2007, p. 225

⁵³⁴ CONGRESO DE COLOMBIA, « Ley 1448 de 2011 », 2011.

⁵³⁵ *Ibid.*, art. 3.

⁵³⁶ «Para ocultarlas la cultura occidental ha recurrido a toda clase de justificaciones: que eran el precio del progreso (Hegel), que la razón es del presente, de lo que está presente (Foucault), que la política es de los vivos», notre traduction. ORTIZ CALLE M. E., *Revisión documental sobre la noción de víctima en Colombia*, UNAULA, 2018, p. 12

dit, les victimes n'avaient pas un véritable espace de parole pour présenter leurs ressentis par rapport aux vécus et aux attentes au niveau de justice, réparation et réconciliation. La loi des victimes et de restitution des terres (loi 1448 de 2011) est dans ce sens une « nouveauté »⁵³⁷ puisqu'elle met en valeur les droits des victimes à la réparation et au retour à leurs territoires d'origine. A partir de cette loi, il y a une reconnaissance et un nouveau traitement par rapport aux victimes.

La loi 1448 de 2011 a été toutefois critiquée par de nombreuses organisations autochtones et afrocolombiennes. Ruiz-Serna observe que le gouvernement national ne les a pas prises en compte dans la formulation d'un ensemble de politiques qui les concernait directement. Face au risque évident d'inapplicabilité de la loi en ce qui concerne les groupes précités, le Congrès a habilité le Président de la République à mener des processus de consultation préalable et à édicter des décrets pour réglementer les droits des victimes « ethniques ». Pour ce faire, le Gouvernement s'est tourné vers deux organes qui, en théorie, représentent et défendent les intérêts des peuples autochtones et des communautés noires : la Table ronde permanente de Concertation (*Mesa Permanente de Concertación*)⁵³⁸ et le Conseil consultatif de haut niveau (*Consultiva de Alto Nivel*).⁵³⁹

Ces instances vont travailler pour la rédaction de décrets-lois complémentaires à la loi 1448 de 2011 : les décrets-lois 4633 et 4635 de 2011 (a). Ces textes présenteront une nouvelle notion de victime, qui tient compte des ontologies relationnelles des peuples autochtones et afro-colombiens et d'une notion de coviabilité socio-écologique dans la réparation des victimes du conflit armé (b).

a - Réflexions sur la condition de victime pour une réglementation des droits collectifs et territoriaux

La Table ronde permanente de Concertation (*Mesa Permanente de Concertación*) et le Conseil consultatif de haut niveau (*Consultiva de Alto Nivel*) ont rédigé séparément, et avec leurs équipes techniques respectives, les documents juridiques dans lesquels ils ont consigné leurs aspirations en matière d'assistance, de soins, de réparation et de restitution des droits des peuples ethniques. Les décrets-lois 4633 et 4635 de 2011 sont issus de ce processus : le

⁵³⁷ ORTIZ CALLE M. E., *Revisión documental sobre la noción de víctima en Colombia*, UNAULA, 2018, p. 12

⁵³⁸ La Table Permanente de Coordination avec les Peuples et Organisations Autochtones (*Mesa Permanente de Concertación con los Pueblos y Organizaciones Indígenas*) a comme mission d'évaluer et de convenir avec l'État de l'exécution des politiques administratives et législatives susceptibles d'affecter les peuples autochtones. CONGRESO DE COLOMBIA, « Decreto 1397 de 1996 », 1996.

⁵³⁹ Le Comité consultatif de haut niveau pour les communautés noires, afro-colombiennes, raizales et palenqueras (*Consultiva de Alto Nivel de Comunidades Negras, Afrocolombianas, Raizales y Palenqueras*) a été créé par l'article 45 de la loi 70 de 1993 et a pour fonction de contrôler les dispositions légales prévues dans cette loi. RUIZ SERNA Daniel, « El territorio como víctima. Ontología política y las leyes de víctimas para comunidades indígenas y negras en Colombia », *Revista Colombiana de Antropología*, 53, Instituto Colombiano de Antropología e Historia - ICANH, 2017, p. 91.

premier pour les « peuples et communautés autochtones » et le second pour les « communautés afro-colombiennes, noires, raizales et palenqueras ». ⁵⁴⁰

Sur le rapport entre victime et auteur des crimes dans le traitement du conflit, Ortiz Calle comprend qu'il est nécessaire de formaliser le processus de rendre les victimes plus visibles à travers une structure de réconciliation dans laquelle il doit être très clair pour la société que la violence entraîne la déshumanisation de la société entière, et que le rétablissement du victimaire sans la participation des victimes n'est pas concevable. L'agresseur doit également reconnaître que son action n'est pas une sorte « d'acte héroïque » ⁵⁴¹ (en raison des idéologies de la guérilla ou celles des paramilitaires), mais un acte de violence, une injustice. Cela implique « une vision de la victime très différente des théories et doctrines traditionnelles » ⁵⁴², c'est-à-dire un changement de paradigme ayant une approche de la victime qui peut être contextualisée à travers une perspective beaucoup plus humaine et une tendance à la réconciliation et à la réparation, et non seulement à une notion punitive de la justice.

Pour les auteurs qui comprennent que la violence en Colombie a été presque permanente depuis les débuts de la colonisation sur le continent, le facteur historique est un aggravant des conflits armés et de la négligence de la participation des victimes dans les procédures de négociation de paix. ⁵⁴³ Dans cette perspective, les victimes ont souffert un « abandon séculaire » ⁵⁴⁴ qui conduit à un oubli dramatique. Cela a contribué de manière décisive à la réflexion abstraite et formelle de la dogmatique criminelle qui « rabaisse la victime à une simple condition de sujet passif », ce qui fait que la victime doit supporter non seulement l'impact du crime dans ses diverses dimensions, mais aussi l'insensibilité du système juridique, l'indifférence des pouvoirs publics et même le manque de solidarité de la communauté elle-même. ⁵⁴⁵

Débattre sur la notion de victime à partir du regard de l'anthropologie du droit comprend la prise en compte des nuances entre subjectivité et objectivité du sujet. Dans ce cas, l'analyse des lois sur les victimes ici présentées montrent comment une partie de la société et les gouvernants comprenaient la catégorie de victimes dans différentes étapes du conflit colombien et quelle a été la conséquence de cette prise en compte dans le (non) traitement du

⁵⁴⁰ En espagnol : "Cada instancia redactó por separado, y con sus respectivos equipos técnicos, los documentos legales en los que consignaron sus aspiraciones sobre asistencia, atención, reparación y restitución de derechos. De este proceso resultaron los decretos-leyes 4633 y 4635 del 2011 : el primero para "pueblos y comunidades indígenas" y el segundo para "comunidades afrocolombianas, negras, raizales y palenqueras", notre traduction. Dans : *Ibid.*

⁵⁴¹ ORTIZ CALLE Martha Elena, « Revisión documental sobre la noción de víctima en Colombia », 2018, p. 12, disponible sur :

http://repository.unaula.edu.co:8080/bitstream/123456789/920/1/unaula_rep_pre_der_2018_revision_documenta1.pdf, consulté le 16 février 2022.

⁵⁴² *Ibid.*

⁵⁴³ *Ibid.*

⁵⁴⁴ BOTERO GUTIÉRREZ DE PIÑERES BOTERO Carolina, CORONEL Elisa et ANDRÉS PÉREZ Carlos, « Revisión teórica del concepto de victimización secundaria », *Liberabit*, 15, Universidad de San Martín de Porres, 2009, p. 49.

⁵⁴⁵ *Ibid.*

conflit. Sur les conséquences de l'encadrement de la catégorie de la victime dans la loi, il convient de rappeler les mots de Broekman :

« [...] le discours juridique est le résultat de transformations sémantiques qui font d'une réalité vécue une réalité juridique. Ce phénomène a pour conséquence la prédominance de trois pratiques discursives de sorte que tour à tour individualité et subjectivité, causalité et équilibre donnent le ton. On l'a déjà dit : de cette manière naît non seulement le droit mais aussi, et surtout, l'homme du droit ; ainsi l'homme fait-il l'expérience du droit, et en fin de compte de son droit. »⁵⁴⁶

Les réflexions sur la variété de notions de victime et de traitement des victimes dans la gestion des conflits entraînent de « multiples tensions entre subjectivité et objectivité », ou des « conflits ontologiques »⁵⁴⁷, en raison de facteurs comme la souffrance, l'aperçu du douleur et la mort auxquels la victime est généralement associée et des aspects éthiques contenus dans la construction sociale de connaissances sur la victimisation.⁵⁴⁸ Dans le cas colombien, quoique dans la première décennie des années 2000 on voit un discours « en faveur des victimes »⁵⁴⁹, dans la pratique jusqu'à 2011 il n'y avait pas de politiques consistantes de réparation, d'inclusion et de participation. La notion générale de victime au long de l'histoire du conflit colombien est ainsi un sujet en discussion et en construction. La notion de victimes minoritaires (ce qui comprend par exemple les peuples ethniques), est un sujet encore plus récent, même si, toutefois, il s'agit des victimes les plus historiquement affectées par la violence.

Pour la réparation des victimes, il est toutefois nécessaire de tenir compte de ses subjectivités ou « intériorités »⁵⁵⁰. Dans le cas des victimes autochtones, par exemple, leur point de vue se reflète également dans la manière dont les survivants « perçoivent » les actes de violence et « agissent, ou s'abstiennent d'agir, lorsqu'ils sont confrontés aux conséquences de violations flagrantes des droits de l'homme lors d'un conflit armé »⁵⁵¹.

b - Droits territoriaux ethniques issus de la mise en œuvre des décrets-lois 4633 et 4635 de 2011 : vers une coviabilité socio-écologique

⁵⁴⁶ BROEKMAN J. M., *Droit et anthropologie*, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, 1993, p. 166

⁵⁴⁷ IZQUIERDO Belkis et VIAENE Lieselotte, « Descolonizar la justicia transicional desde los territorios indígenas », *Por la Paz*, 2018 ; BLASER Mario, « “Notes Towards a Political Ontology of ‘Environmental’ Conflicts,” in Lesley Green Ed. *Contested Ecologies* », *HSRC Press*, 2013 ; WALSH Catherine, « ¿Son posibles unas ciencias sociales/ culturales otras? », *Nómadas (Col)*, Universidad Central, 2007.

⁵⁴⁸ GUGLIELMUCCI, A., « El concepto de víctima en el campo de los derechos humanos: una reflexión crítica a partir de su aplicación en Argentina y Colombia », *Revista de Estudios Sociales*, n. 59, 2017, p. 86

⁵⁴⁹ LECOMBE D., « *Nous sommes tous en faveur des victimes* » : *La diffusion de la justice transitionnelle en Colombie*, France, Institut Universitaire Varenne, 2013.

⁵⁵⁰ AÏDAN Géraldine Auteur, BOURCIER Danièle Auteur, BENASAYAG Miguel *et al.*, *Humain non-humain*, LGDJ-Lextenso, 2021.

⁵⁵¹ IZQUIERDO Belkis et VIAENE Lieselotte, « Descolonizar la justicia transicional desde los territorios indígenas » [en ligne], *Por la Paz*, 2018.

Quoique l'inclusion des ontologies autochtones en tant qu'éléments et principes des dernières constitutions du nouveau constitutionnalisme sud-américain n'est pas explicitée dans la Constitution colombienne en vigueur, il est possible de remarquer la présence du tournant ontologique à partir de la question de restitution de terres aux victimes du conflit armé.

En effet, la loi 1448 de 2011 a permis la promulgation de deux décrets-lois concernant la réparation des victimes « ethniques » du conflit armé. L'article 250 de cette loi, en conformité avec l'article 150 al. 10 de la Constitution colombienne, établit que le Président de la République est investi de pouvoirs extraordinaires précis, pour une durée de six (6) mois à compter de la promulgation de la présente loi, pour édicter par décrets ayant force de loi, la réglementation des droits et des garanties des victimes appartenant aux peuples et communautés ethniques en ce qui concerne le cadre juridique de politiques publiques d'attention, de réparation et de restitution des terres des victimes appartenant à ces peuples, tout en respectant le principe de consultation préalable des peuples concernés réalisée « à travers les autorités et organisations représentatives sous les paramètres de la jurisprudence constitutionnelle, de la loi et du droit endogène »⁵⁵². A partir de cette disposition, les décrets-lois 4633 et 4635 de 2011 ont été promulgués⁵⁵³ reconnaissant le pluralisme juridique à travers l'inclusion des droits et ontologies endogènes dans les décrets-lois (i) et présentant une nouvelle perspective sur les victimes du conflit (ii).

i - La reconnaissance du pluralisme juridique : inclusion des droits et ontologies endogènes dans les décrets-lois

Le décret-loi 4633 de 2011 établit des mesures d'assistance, de réparation intégrale et de restitution des terres aux victimes appartenant aux peuples et communautés autochtones. Il précise qu'il est de l'obligation de l'État de reconnaître les dommages et injustices historiques et territoriaux et de garantir leurs droits ancestraux, humains et constitutionnels, par des mesures et des actions qui garantissent leurs droits collectifs et individuels à l'identité, à l'autonomie, à l'autodétermination, au bien vivre et à leur système culturel de vie (préambule). De même, le décret-loi 4635 reconnaît l'inclusion des « droits ancestraux et culturels » endogènes dans les politiques de réparation aux victimes afro-colombiennes.⁵⁵⁴

Le décret-loi 4633 de 2011 présente dans son article 3 une définition particulière de victime : sont considérées victimes du conflit armé « peuples et communautés autochtones en tant que sujets collectifs et leurs membres considérés individuellement », mais aussi les territoires, vu

⁵⁵² En espagnol : « a través de las autoridades y organizaciones representativas bajo los parámetros de la jurisprudencia constitucional, la ley y el derecho propio », notre traduction. CONGRESO DE COLOMBIA, « Ley 1448 de 2011 », 2011, art. 250.

⁵⁵³ La Table Permanente de Coordination avec les Peuples et Organisations Autochtones a convenu d'un itinéraire méthodologique exceptionnel et unique de consultation préalable sur l'élaboration du décret-loi en raison de l'article 205 de la Loi 1448 de 2011. Il consistait de tenir 25 réunions départementales, 4 réunions macro-régionales et un processus autonome, qui comprenait la participation des autorités, des organisations et des victimes des peuples autochtones. COLOMBIA, « Decreto ley 4633 de 2011 », 2011, préambule.

⁵⁵⁴ COLOMBIA, « Decreto ley 4635 de 2011 », 2011, art. 1.

que « pour les peuples autochtones, le territoire est une victime, compte tenu de leur vision du monde et du lien particulier et collectif qui les unit à la Terre-Mère »⁵⁵⁵.

Partant de cette notion de victime qui englobe l'individu, le collectif et le territoire, les dommages sont classés par le décret-loi 4633 comme dommages individuels (art 41) ; dommages collectifs (art. 42) ; atteintes à l'intégrité culturelle (art. 44) ; et dommages contre le territoire (art. 45). Le texte de l'article 41 par exemple, prend en compte l'ontologie de l'individu victime du conflit :

« Le préjudice subi individuellement par les victimes dans le cadre de ce décret est déterminé à partir de la vision du monde de chaque peuple autochtone et comprend les effets physiques, matériels, psychologiques, spirituels et culturels, ainsi que la violation du lien de la victime avec sa communauté, son peuple et son territoire. »⁵⁵⁶

Le dommage culturel ou à l'intégrité culturelle aux termes de l'article 44, doit être compris comme le dommage et la profanation des systèmes de pensée, d'organisation et de production qui sont à la base de l'identité, qui donnent un sens à l'existence individuelle et collective et qui les différencient des autres peuples. Ces systèmes se manifestent à travers la relation au vivant ; les cérémonies ; l'organisation et gestion spatiale et temporelle du territoire à travers la langue ; les modèles de parenté et d'alliance; les modes d'éducation; l'autonomie gouvernementale; la transmission des connaissances; l'exercice et la reproduction de sa médecine traditionnelle (art. 85); les usages alimentaires quotidiens et les rituels associés, entre autres.

ii - La notion de victime et sa réparation à partir de la notion de coviabilité socio-écologique

Le concept de réparation intégrale pour les peuples autochtones compris dans les deux décrets-lois en question est conçu comme le « rétablissement de l'équilibre et de l'harmonie » entre les vivants dans « leurs dimensions matérielles et immatérielles »⁵⁵⁷.

L'*harmonie* entre les sujets qui composent le territoire peut être comprise comme un rapport de viabilité entre les êtres. Ce lien de viabilité est « est la condition d'existence de tous les êtres vivants, humains et autres qu'humains (espèces, milieux) »⁵⁵⁸. Ainsi, « la permanence culturelle et survie en tant que peuples autochtones » dépend de « l'équilibre et l'harmonie avec les territoires »⁵⁵⁹, ou de la « relation indissoluble entre territoire, nature et identité culturelle »⁵⁶⁰. La *dimension immatérielle* comprend « les fondements spirituels, culturels,

⁵⁵⁵ *Ibid.*, art. 3.

⁵⁵⁶ En espagnol: “El daño a las víctimas individualmente consideradas en el marco del presente decreto se determina desde la cosmovisión de cada pueblo indígena y comprende las afectaciones físicas, materiales, psicológicas, espirituales y culturales, así como la vulneración al lazo de la víctima con su comunidad, pueblo y territorio.”, notre traduction.

⁵⁵⁷ COLOMBIA, *op. cit.*, art. 5 et 8.

⁵⁵⁸ BARRIÈRE Olivier, « La solidarité écologique, lien de droit d'une interdépendance au vivant » [en ligne], *VertigO - la revue électronique en sciences de l'environnement*, Les éditions en environnements VertigO, 2022, p. 5, [consulté le 11 avril 2023].

⁵⁵⁹ COLOMBIA, « Decreto ley 4635 de 2011 », 2011, art. 8.

⁵⁶⁰ *Ibid.*, art. 9.

ancestraux et cosmogoniques, entre autres »⁵⁶¹ présents dans les ontologies et dans les droits endogènes de ces peuples qui relèvent d'un « sentir-penser »⁵⁶² écologique, « avec la terre »⁵⁶³, reconnaissant les « intériorités »⁵⁶⁴ du vivant qui le caractérisent comme sujet. Dans le décret-loi 4633, cette notion d'harmonie (ou viabilité) est composée de dimensions matérielle et immatérielle des rapports entre les vivants qui peuvent se traduire par le concept de coviabilité socio-écologique. La coviabilité socio-écologique peut se définir comme « une propriété de dépendance des interactions entre systèmes humains et non humains établissant un lien de viabilité permettant de maintenir le vivre ensemble »⁵⁶⁵. Cela relève d'un « commun ontologique » défini par une notion de « coviabilité socio-écologique » qui « intègre l'homme aux milieux dans lequel il vit et s'associe aux ontologies relationnelles. Cette nouvelle ontologie commune ou "commun ontologique" découle d'un schème socio-écologique de (re)connexion de l'humanité à la biosphère (au non-humain) »⁵⁶⁶.

Dans cet ordre d'idées, le *rétablissement* entre ces liens évoqué dans le décret-loi 4633⁵⁶⁷ et dans le décret-loi 4635⁵⁶⁸ signifie une réparation plus complète de ceux qui sont considérés par les décrets comme victime des conflits armés (les humains et non-humains). Il s'agit d'une réparation qui reconnaît « des visions différentes de la manière dont est composé le monde », visant à « rétablir une égale dignité des cosmologies non-occidentales pour habiter ensemble le plurivers de mondes qu'est notre planète »⁵⁶⁹. Par exemple, pour les peuples de la Sierra Nevada :

« La relation entre les humains et la Sierra Nevada est réciproque et interdépendante, à la fois positive et négative. Autrement dit, lorsque les humains nuisent aux non-humains ou à la nature, un déséquilibre énergétique est créé qui entraîne des changements dans la vie physique. Le réchauffement climatique, la rareté de l'eau, l'apparition de maladies et l'infertilité de la terre sont générés. »⁵⁷⁰

⁵⁶¹ *Ibid.*, art. 8.

⁵⁶² FALS BORDA Orlando, *Una sociología sentipensante para América Latina*, Siglo del Hombre : CLACSO, 2009.

⁵⁶³ ESCOBAR Arturo, *Sentir-penser avec la Terre*, Éditions du Seuil, 2018.

⁵⁶⁴ AÏDAN Géraldine Auteur, BOURCIER Danièle Auteur, BENASAYAG Miguel *et al.*, *Humain non-humain*, LGDJ-Lextenso, 2021.

⁵⁶⁵ BARRIÈRE Olivier, BEHNASSI Mohamed et DAVID Gilbert, *Coviability of social and ecological systems*, Springer, 2019, p. 175.

⁵⁶⁶ BARRIÈRE Olivier, « La solidarité écologique, lien de droit d'une interdépendance au vivant » [en ligne], *VertigO - la revue électronique en sciences de l'environnement*, Les éditions en environnements VertigO, 2022, p. 15, [consulté le 11 avril 2023].

⁵⁶⁷ COLOMBIA, « Decreto ley 4633 de 2011 », 2011, art. 8 et 9.

⁵⁶⁸ COLOMBIA, « Decreto ley 4635 de 2011 », 2011, art. 9.

⁵⁶⁹ ESCOBAR Arturo, *op. cit.*, p. 25.

⁵⁷⁰ En espagnol : « la relación entre los humanos y la Sierra Nevada es recíproca e interdependiente, tanto de forma positiva como negativa. Es decir, cuando los humanos dañan a los no humanos o a la naturaleza se crea un desequilibrio energético que conlleva cambios en la vida física. Se genera calentamiento global, escasez de agua, aparición de enfermedades e infertilidad de la tierra », notre traduction. Dans : IZQUIERDO Belkis et VIAENE Lieselotte, « Descolonizar la justicia transicional desde los territorios indígenas » [en ligne], *Por la Paz*, 2018.

Cet exemple montre que dans le contexte du post conflit, la réparation complète des peuples autochtones et de leurs droits territoriaux comprend également les garanties relatives au maintien des pratiques culturelles et ancestrales telles que la guérison spirituelle conformément aux traditions de chaque peuple, lorsque, à la discrétion des autorités traditionnelles, elle soit nécessaire⁵⁷¹. Cette guérison comprend le territoire en tant qu'organisme vivant et tous ses éléments matériels et immatériels – y compris, pour certains peuples, des esprits et charmes. Les mesures intégrales de réparation des droits territoriaux autochtones portent ainsi sur la relation de coviabilité que les peuples autochtones entretiennent avec leur territoire, « [...] car il s'agit d'un facteur essentiel d'équilibre et d'harmonie avec la nature, de permanence culturelle et de survie en tant que peuples ». ⁵⁷²

Les mesures de réparation et de réconciliation inscrites dans le décret-loi en question sont présentées aussi comme des mesures « transformatrices » d'une « situation historique de marginalisation »⁵⁷³ de ces peuples et leurs modes de vie. Finalement, comme mesure de protection spirituelle des territoires prévues par l'article 62 du décret-loi 4633 de 2011, dès l'entrée en vigueur de ce décret les sites et lieux considérés par les peuples autochtones comme sacrés ou indispensables à l'exercice de la spiritualité individuelle et collective seront compris comme des biens culturels ou des lieux de culte tel qu'il est prévu par l'article 16 du Protocole II additionnel aux Conventions de Genève et à la Convention de La Haye du 14 mai 1954.⁵⁷⁴

Les avancées de la loi 1448 de 2011 de restitution de terres et des décrets-lois qui la complètent dépendent néanmoins des avancées de la justice transitionnelle en Colombie. Pour cette raison, nous aborderons dans le paragraphe suivant la notion de victime qui découle de l'Accord de paix de 2016 afin de présenter comment cet ensemble de règlements encadre la notion du vivant en tant que victime du conflit armé.

§ 2 - La notion de victime dans l'accord de paix

Les négociations de paix qui ont commencé en 2012 visaient à conférer aux victimes une visibilité beaucoup plus importante que dans les tentatives de paix précédentes. Le concept de victime utilisé dans l'Accord de paix de 2016 est le produit de plusieurs discussions de membres qui ont participé au processus de négociations de paix, tel que les membres de la société civile et représentants d'associations de victimes et de groupes ethniques (A). A partir de l'Accord de paix signé en 2016, un Système intégral a été mis en place visant la satisfaction des droits des victimes (B).

⁵⁷¹ COLOMBIA, « Decreto ley 4633 de 2011 », 2011, art. 8.

⁵⁷² « [...] por ser factor esencial para el equilibrio y la armonía con la naturaleza, la permanencia cultural y la pervivencia como pueblos. », article 8, notre traduction.

⁵⁷³ COLOMBIA, *op. cit.* préambule COLOMBIA, « Decreto ley 4635 de 2011 », 2011 préambule.

⁵⁷⁴ UNESCO, « Protocole pour la protection des biens culturels en cas de conflit armé. Protocole II additionnel aux conventions de Genève du 12 août 1949 et à la Convention de la Haye du 14 mai 1954 », 1954, art. 16.

A - Les discussions autour du Point 5 de l'Accord de paix concernant les victimes

Le point 5 de l'Accord de paix de 2016 sur les victimes du conflit armé a été, selon Rincon Toquica le point le plus difficile pour les négociations de paix. Cela est dû à la nature polémique de certaines thématiques telles que la définition des auteurs des crimes et de quelles seraient leurs sanctions ; comment se déroulerait la réparation aux victimes et qui devrait être considéré comme victime. C'était « une question complexe », puisque chaque acteur voulait le moins de condamnations possibles et le plus grand nombre d'avantages, bien que dans les communiqués conjoints, ils aient déclaré que l'impunité ne serait pas accordée.⁵⁷⁵

Le concept de victime adopté dans le texte de l'Accord de paix de 2016, est fruit d'une négociation politique, vu que presque toutes les définitions présentées par les groupes de citoyens participants des négociations y sont reflétées.⁵⁷⁶ Dans la notion de victime adopté dans le processus de paix, les victimes sont reconnues non seulement pour leur condition en tant que telles, mais surtout pour leur condition de citoyen ayant des droits.⁵⁷⁷ Les organisations de victimes se sont rendues à La Havane afin d'exprimer leurs témoignages, leurs propositions et leurs attentes concernant le processus de paix et la mise en œuvre des accords devant les deux délégations à la Table des Conversations. Du début des dialogues jusqu'en juin 2016, 66 000 contributions de citoyens colombiens ont été envoyées aux délégations à La Havane.

L'objectif principal de l'accord étant de satisfaire les droits des victimes à la vérité, justice, réparation et non-répétition, les victimes ont participé à la construction de l'accord par le biais de leurs témoignages et leurs propositions pendant les négociations⁵⁷⁸ ; et participeront aussi à sa mise en œuvre.⁵⁷⁹ La satisfaction des droits des victimes, ainsi que la mise en œuvre de tous les points de l'accord et la consolidation de l'État de droit social sur l'ensemble du territoire national, selon l'accord de paix, sont la meilleure garantie de non-répétition.⁵⁸⁰ Pour cette raison, dans le Point 5 de l'accord de paix concernant les victimes du conflit armé, le gouvernement national et les FARC ont convenu qu'une amnistie générale, qui a été accordée dans d'autres tentatives de règlement du conflit⁵⁸¹, n'est pas envisagée.

⁵⁷⁵ RINCÓN TOQUICA, D. V., *Distintos conceptos de víctima en el "Acuerdo sobre las víctimas del conflicto armado" Colombia 2016*, Medellín, Universidad de Antioquia, 2019, p. 21

⁵⁷⁶ *Ibid*, p. 43

⁵⁷⁷ ORTIZ CALLE M. E., *Revisión documental sobre la noción de víctima en Colombia*, UNAULA, 2018, p. 11

⁵⁷⁸ OFICINA ALTO COMISIONADO PARA LA PAZ, *Proceso de paz : acuerdo sobre las víctimas del conflicto*, disponible sur :

<http://www.altocomisionadoparalapaz.gov.co/Prensa/Comunicados/Documents/2016/proceso-paz-colombia-cartilla-acuerdo-victimas.pdf>, consulté le 22 mars 2023.

⁵⁷⁹ Actuellement, dans le jugement des cas et établissement de sanctions, les victimes participent activement à la conception des projets de réparation tels que les TOAR, qui seront présentés dans cette thèse dans la Partie III.

⁵⁸⁰ GOBIERNO NACIONAL DE COLOMBIA et FARC-EP, « Acuerdo final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera », 2016.

⁵⁸¹ Celui-ci n'est pas le premier accord de paix signé entre gouvernement et guérillas en Colombie (cf Tableau 3). Dans les négociations précédentes une amnistie générale a déjà été envisagée, ce qui a représenté un échec pour la transition vers la paix, vu que certains membres des groupes armés démobilisés ont repris des armes.

B - La création du Système Intégral pour la Paix visant la satisfaction des droits des victimes

L'Accord de paix de 2016 présente dix principes à prendre en compte pour la résolution du conflit et la réparation des victimes. 1) la reconnaissance de toutes les victimes du conflit, non seulement en tant que victimes, mais aussi et principalement en tant que citoyens ayant des droits ; 2) la reconnaissance de responsabilité envers les victimes du conflit ; 3) la satisfaction des droits des victimes : ces droits ne sont pas négociables et doivent être satisfaits de la meilleure façon possible ; 4) la participation des victimes dans toutes les étapes de la mise en œuvre de l'accord de paix ; 5) la clarification de la vérité de tout ce qui s'est passé au long du conflit, y compris ses multiples causes, origines et effets ; 6) la réparation des victimes, y compris son indemnisation pour les dommages qu'elles ont subies du fait du conflit, le rétablissement de leurs droits en tant que victimes et la transformation de leurs conditions de vie ; 7) garantir la protection et la sécurité de la vie et de l'intégrité personnelle des victimes ; 8) la garantie de non-répétition des atrocités commises pendant les années de conflit armé afin qu'aucun Colombien ne se retrouve à nouveau dans la condition de victime ; 9) la réconciliation de tous les citoyens colombiens ; 10) une approche des droits de l'homme, ce qui signifie que l'État a le devoir de promouvoir et de protéger tous les droits et libertés fondamentaux. Compte tenu des principes d'universalité, d'égalité et de progressivité et aux fins de l'indemnisation, les violations des droits économiques, sociaux et culturels que les victimes ont pu subir en raison du conflit seront prises en compte.⁵⁸²

Ces principes, rédigés initialement dans une « déclaration de principes » (*declaración de principios*) le 07 juin 2014 ont servi comme document d'orientation des discussions pour la rédaction de la version définitive de l'accord de paix.⁵⁸³ En outre, le Point 5 de l'accord de paix, établit le fonctionnement d'un mécanisme de justice transitionnelle nommé Système intégral de vérité, justice, réparation et non-répétition (*Sistema Integral de Verdad, Justicia, reparación y No Repetición – SIVJRNR*)⁵⁸⁴ pour le traitement du conflit armé et la réparation des victimes. Ce système est actuellement appelé Système Intégral pour la Paix (*Sistema Integral para la Paz – SIP*), terme que nous utiliserons dans cette thèse.

Ce système est composé de 1) la Commission pour la clarification de la vérité, de la coexistence et de la non-répétition ; 2) l'Unité de recherche des personnes disparues ; 3) la Juridiction spéciale pour la paix ; et 4) des mesures de réparation globales pour la consolidation de la paix et des garanties de non-répétition. Son but est de consolider un cadre institutionnel transitoire ou temporaire qui soit suffisant et approprié pour satisfaire les droits des victimes et contribuer à la réconciliation nationale. Les organes qui composent le Système

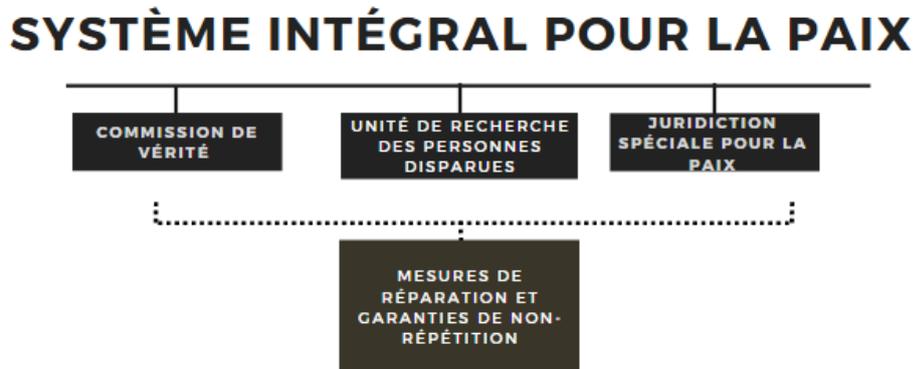
⁵⁸² Acuerdo final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera, 2016, p. 124-125.

⁵⁸³ *Ibid.*, p. 126

⁵⁸⁴ La Partie II présentera le fonctionnement de ce système, notamment ce qui concerne sa composante juridique, la Juridiction Spéciale pour la Paix (JEP).

Intégral pour la Paix doivent travailler de manière conjointe et coordonnée avec une approche territoriale, différentielle et de genre.⁵⁸⁵

Figure 5: Système intégral pour la paix



La notion de victime et de sa réparation dans le modèle de justice transitionnelle accordé en 2016 servira pour comprendre le fonctionnement du Système Intégral pour la Paix et des projets de réparation des victimes étudiés dans la Partie III de ce travail de recherche.

L'Accord de paix de 2016 établit certains groupes de victimes comme sujets nécessitant une protection spéciale. Dans ces termes, les conséquences de violations sont plus graves lorsqu'elles sont commises contre des femmes ou lorsqu'il s'agit de victimes appartenant aux groupes les plus vulnérables, parmi lesquels se trouvent les « groupes ethniquement différenciés »⁵⁸⁶. Dans le cas des peuples ethniques, il convient de souligner que même s'ils peuvent être considérés comme victimes de conflits depuis la période coloniale, ce n'est que pendant les processus de justice transitionnelle que leur statut de victime collective est reconnu.⁵⁸⁷

Finalement, l'Accord de paix de 2016 ne confie pas expressément un statut de victime au non-humain. Le vivant sera pourtant considéré comme sujet de droits et, conséquemment victime des conflits armés, grâce à l'ouverture au pluralisme juridique dans le cadre du constitutionnalisme sud-américain et des avancées dans la législation et dans la jurisprudence colombienne ; ainsi qu'à la participation des victimes (humaines) qui demandent la prise en compte d'une approche ontologique⁵⁸⁸ dans le Système Intégral pour la Paix et notamment dans sa composante juridique – la Juridiction spéciale pour la paix.

⁵⁸⁵ GOBIERNO NACIONAL DE COLOMBIA et FARC-EP, « Acuerdo final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera », 2016, p. 126.

⁵⁸⁶ *Ibid.*

⁵⁸⁷ QUESADA-MAGAUD, T.; BERNAL CRESPO, J. S., «Reconstrucción de la memoria indígena Ikü: una mirada desde el conflicto», *Trayectorias Humanas Trascontinentales*, n. 1, 2017, p. 28

⁵⁸⁸ Cf. UNIDAD INDIGENA DEL PUEBLO AWA (UNIPA) « Katsa Su: ecologías de la guerra en la pervivencia del Gran Territorio Awá : Derecho Propio, coordinación interjurisdiccional y violencia estructural », 2022, disponible sur : https://www.dejusticia.org/wp-content/uploads/2022/03/Brief-Informe-Caso-02_Katsa-Su-y-Ecologias-de-la-Guerra.pdf, consulté le 22 mars 2023.

Section 2 - Apports de la participation des peuples ethniques pour l'Accord de paix de 2016

L'ouverture à la participation des victimes dans les négociations de paix à partir de 2012 a amené plusieurs groupes sociaux à participer de ce processus en présentant sa propre notion de ce qui signifie être victime du conflit armé. Des organisations autochtones et afro-colombiennes ont composé la Commission ethnique pour la paix et la défense des droits territoriaux (*Comisión Étnica para la Paz y la Defensa de los Derechos Territoriales*) et à partir de ces revendications le chapitre ethnique de l'Accord de paix de 2016 a été créé.⁵⁸⁹ Ces efforts montrent leur influence conjointe sur le processus de paix et leur union autour d'objectifs partagés.⁵⁹⁰

§ 1 - Le territoire-victime : le « lien inséparable » entre l'humain et le non-humain

Il est possible de constater que la victimisation historiquement subie par les peuples ethniques est reconnue plusieurs fois dans les documents utilisés pour les négociations de paix en Colombie. Les organisations afrocolombiennes par exemple demandent la reconnaissance des dommages historiques et de leur relation avec la situation actuelle de la population afrocolombienne, ainsi que la demande de pardon de la part de l'État colombien au peuple afro-descendant pour les enlèvements, la ségrégation et le racisme subis.⁵⁹¹ Les peuples autochtones déclarent avoir subi un processus d'extermination physique et culturelle lequel présente des racines historiques, aggravé par le conflit armé, le trafic de drogue et par une politique de développement qui ne respecte pas leur permanence dans leurs territoires, étant donné que ce sont les territoires qui confèrent une identité au sujet collectif autochtone.⁵⁹² D'après l'Organisation nationale indigène de Colombie (*Organización Nacional Indígena de Colombia* - ONIC), en raison de cette victimisation historique, les peuples autochtones, sont les victimes les plus vulnérables au niveau physique, spirituel, économique et socioculturel.⁵⁹³

Lors d'une décision de restitution de terres en faveur du peuple Embera Katío⁵⁹⁴, le Tribunal de Antioquia reconnaît « la relation particulière des communautés ethniques avec les territoires qu'elles occupent », non seulement parce que ceux-ci sont leur principal moyen de

⁵⁸⁹ CONSEJO NACIONAL DE PAZ AFROCOLOMBIANO (CONIPA), ORGANIZACIÓN NACIONAL INDÍGENA DE COLOMBIA (ONIC), et AUTORIDADES TRADICIONALES INDÍGENAS DE COLOMBIA - GOBIERNO MAYOR, « Comisión Étnica para la Paz y Defensa de los Derechos Territoriales », 2016, p. 5.

⁵⁹⁰ RINCÓN TOQUICA, D. V., *Distintos conceptos de víctima en el " Acuerdo sobre las víctimas del conflicto armado " Colombia 2016*, Medellín, Universidad de Antioquia, 2019, p. 22

⁵⁹¹ ORGANISATION DE NATIONS UNIES EN COLOMBIE; UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA; CENTRO DE PENSAMIENTO Y SEGUIMIENTO AL DIALOGO DE PAZ, « Propuestas de la ciudadanía Relatorías y ponencias ». *Mesa 21 y mesa 22*, Bogotá, Impresol Ediciones, 2014, p.14

⁵⁹² Organización Nacional Indígena de Colombia – ONIC, *Agenda Nacional de Paz de los Pueblos Indígenas de Colombia*, Colombie, 2014, p. 11

⁵⁹³ *Ibid.*, p. 32

⁵⁹⁴ Il s'agit d'une des décisions de justice qui rétablissent les droits territoriaux des peuples autochtones dans le cadre de l'application de la loi de restitution de terres n° 1448 de 2011 et du décret-loi 4633 de 2011. Ce cas, établi par le Tribunal Superior de Antioquia favorisant le peuple Embera Katío de la réserve autochtone Tahami du Alto Andágueda (département de Chocó), est connu comme la première décision de restitution d'un territoire dans son intégralité. 23 septembre 2014, n° 27001 31 21 001 2014 00005 00 (15), TRIBUNAL DE ANTIOQUIA, *Sentencia de Restitución de Tierras No. 007 de 2014*.

subsistance mais aussi parce qu'ils sont, selon leurs droits endogènes, une « partie intégrante » des ontologies des peuples autochtones.⁵⁹⁵ La jurisprudence reconnaît le « lien étroit qui unit les communautés autochtones et le territoire dans lequel elles vivent », étant ainsi « impossible de séparer la pensée, la tradition et le domaine » qui a la communauté sur le territoire, du territoire lui-même.⁵⁹⁶

« Par exemple, il n'est pas aisé de séparer le manioc en tant que ressource vitale pour les Sikuni de leur savoir et de leur propre histoire ; ni de séparer la vie culturelle et les traditions des paysans des Andes des connaissances qu'ils ont sur la culture des variétés de pommes de terre, de maïs et de légumes. »⁵⁹⁷

Chez les peuples autochtones, ces conceptions s'expriment principalement dans un ensemble de réglementations internes⁵⁹⁸ liées, entre autres, aux relations qu'ils entretiennent avec le vivant⁵⁹⁹ et aux systèmes que chaque peuple utilise pour se procurer des soins de santé et prévenir des maladies⁶⁰⁰. Ainsi, l'interdépendance entre le vivant (évoqués dans la loi et la jurisprudence colombienne comme les « droits au territoire » ou les « droits territoriaux »), traduit un exemple colombien de coviabilité socio-écologique, où « la vie est profondément relationnelle »⁶⁰¹. Dans cet ordre d'idées, les violences *dans* les territoires sont aussi ressenties comme des violences *contre* les territoires.

Pour les communautés noires, Ruiz-Serna explique que dans le Bajo Atrato (région du Chocó),

« [...] certains disent que la présence constante d'hommes armés a effrayé les bêtes et les esprits ou les charmes qui habitaient les jungles et les rivières qui constituent les territoires collectifs des communautés noires [...] La disparition des charmes, des esprits protecteurs des animaux ou des parents spirituels décrit une série d'effets qui transcendent les domaines humains et qui

⁵⁹⁵ *Ibid.*, p. 13-14.

⁵⁹⁶ En espagnol : « Por ejemplo, no es fácil separar la yuca como un recurso vital para los Sikuni, de su saber y su propia historia; ni se podrían incidir los conocimientos que los campesinos de los Andes tienen sobre el cultivo de variedades de papa, maíz y hortalizas, de su vida cultural y de sus tradiciones », notre traduction. Dans : *Ibid.*, p. 17.

⁵⁹⁷ En espagnol : « Por ejemplo, no es fácil separar la yuca como un recurso vital para los Sikuni, de su saber y su propia historia; ni se podrían incidir los conocimientos que los campesinos de los Andes tienen sobre el cultivo de variedades de papa, maíz y hortalizas, de su vida cultural y de sus tradiciones », notre traduction. Dans : *Ibid.*

⁵⁹⁸ LLANO RESTREPO María Clara, « Derecho propio de los pueblos indígenas », Defensoría del Pueblo, 2018.

⁵⁹⁹ RUIZ SERNA Daniel, « El territorio como víctima. Ontología política y las leyes de víctimas para comunidades indígenas y negras en Colombia », *Revista Colombiana de Antropología*, 53, Instituto Colombiano de Antropología e Historia - ICANH, 2017.

⁶⁰⁰ En espagnol : « Por ejemplo, no es fácil separar la yuca como un recurso vital para los Sikuni, de su saber y su propia historia; ni se podrían incidir los conocimientos que los campesinos de los Andes tienen sobre el cultivo de variedades de papa, maíz y hortalizas, de su vida cultural y de sus tradiciones », notre traduction. Dans : TRIBUNAL DE ANTIOQUIA, *op. cit.*, p. 17.

⁶⁰¹ ESCOBAR Arturo, *Sentir-penser avec la Terre*, Éditions du Seuil, 2018, p. 131.

affectent moins les droits des personnes que le réseau de relations auquel participent des personnes, des lieux et des agents non-humains. ».⁶⁰²

De plus, vu les rapports relationnels aux mondes existants dans le plurivers des groupes sociaux colombiens, les violences de genre et celles contre le territoire sont aussi, parfois, des « violences ontologiques »⁶⁰³. A ce propos, l'Organisation Nationale des peuples autochtones de Colombie (ONIC) souligne que, malgré les propositions pour la protection de la vie autochtone – qui « sont importantes et s'articulent autour de la continuité et de la force des garanties des droits de l'homme et du droit international humanitaire » - la « non-victimisation du territoire comme sujet de droit » consiste une violence contre tout ce qui compose le territoire, c'est-à-dire, l'ensemble d'humains et de non-humains⁶⁰⁴.

Les violences ontologiques peuvent également être comprises, entre autres, par le non-respect de l'autonomie et de l'autorité territoriale autochtones ; ainsi que par l'usurpation des pouvoirs de l'autorité autochtone pour empêcher l'exercice de son gouvernement, des droits endogènes et du développement des processus communautaires⁶⁰⁵. Autrement dit, pour les peuples autochtones, la victimisation du territoire se produit, au moins, de deux manières : d'une part, en raison de la guerre dans le cadre du conflit armé qui « implique des violations qui vont de l'usurpation ou du déni de l'autorité autochtone à l'exploitation minière du territoire, en passant par les combats, les infrastructures de guerre et les camps militaires, les transits et les incursions de groupes armés légaux et illégaux, entre autres », ce qui « nécessite une démilitarisation du territoire ». D'autre part, il existe une affectation du territoire par le « modèle économique et les activités extractivistes légales et illégales, dans ce cas l'exploitation minière, les hydrocarbures, les monocultures, la déforestation ou la fumigation contre les cultures à usage illicite »⁶⁰⁶. Pour que ces dernières ne se reproduisent pas, il est fondamental respecter l'autorité et l'autonomie des peuples prévues par la Constitution Politique de Colombie⁶⁰⁷.

§ 2 - Les implications de la reconnaissance du territoire comme victime

Sur la violence de genre contre les femmes et le territoire, Ati Quigua, femme du peuple Ikü interviewée par Teresa Quesada-Magaud, signale que les femmes autochtones ont « une

⁶⁰² « [...] algunas personas aseguran que la constante presencia de hombres armados ha espantado a las fieras y a los espíritus o encantos que solían habitar las selvas y ríos que constituyen los territorios colectivos de comunidades negras [...] La desaparición de encantos, de espíritus protectores de animales o de padres espirituales describe una serie de efectos que trascienden los ámbitos humanos y que afectan no tanto los derechos de las personas como el entramado de relaciones en el que gente, lugares y agencias no-humanas participan », notre traduction. RUIZ-SERNA, D., « El territorio como víctima. Ontología política y las leyes de víctimas para comunidades indígenas y negras en Colombia », *Revista colombiana de antropología*, v. 53, n. 2, 2017, p. 86

⁶⁰³ ORGANIZACIÓN NACIONAL INDÍGENA DE COLOMBIA [ONIC], « Agenda Nacional de Paz de los Pueblos Indígenas de Colombia », 2014, p. 14-15.

⁶⁰⁴ *Ibid.*, p. 14.

⁶⁰⁵ *Ibid.*, p. 14-15.

⁶⁰⁶ *Ibid.*, p. 15.

⁶⁰⁷ REPÚBLICA DE COLOMBIA, « Constitución Política de Colombia », 1991, art. 7.

alliance culturelle et spirituelle avec le vivant »⁶⁰⁸. Pour cette raison, pour que l'Accord de paix soit efficace, il faut tenir compte de l'importance du rôle des femmes autochtones⁶⁰⁹, qui jusqu'à présent a été ignoré.⁶¹⁰ La violence de genre atteint un autre niveau de compréhension des faits de victimisation dans la mesure où la perspective autochtone de la terre est prise en compte en tant qu'être vivant doté de caractéristiques féminines (nourricière, cyclique, etc.). La terre est ainsi conçue comme la *Terre*, la *Mère*, et par conséquent, l'agression et l'invasion contre le territoire représentent, dans ce sens, un viol au féminin.⁶¹¹ Ati Quigua déclare que la question environnementale est un problème majeur pour les populations autochtones, car les actes de violence tels que le confinement et le déplacement forcé sont ressentis pour eux de façon plus sévère, dans la mesure où leurs mondes se traduisent par une relation spirituelle, culturelle et sociale quotidiennes avec les territoires.⁶¹²

Les peuples afro-colombiens reconnaissent également le territoire en tant que victime du conflit armé⁶¹³, les hommes et femmes riverains se considérant même comme « des hommes et des femmes amphibiens »⁶¹⁴. Les organisations afro-colombiennes estiment qu'elles devraient être considérées comme des victimes collectives d'actes dans le contexte du conflit armé, ayant, au-delà de leur ascendance africaine commune, une culture et des habitudes en commun.⁶¹⁵

Les organisations autochtones estiment qu'il devrait y avoir des plans globaux pour réparer et restaurer les droits de la Terre-Mère, qui sera reconnue comme victime du conflit armé⁶¹⁶ dans les termes du décret-loi 4633 de 2011⁶¹⁷. La défense des droits de la Terre-Mère, tel qu'il a été compris dans le nouveau constitutionnalisme sud-américain avec les constitutions de l'Équateur et de la Bolivie⁶¹⁸, est un point fondamental dans la lutte ethnique pour la reconnaissance de ces droits dans l'Accord de paix colombien et, postérieurement dans le traitement du conflit par le biais du Système intégral pour la paix.⁶¹⁹ Dans ce sens, le concept de victime s'étend aux territoires et à la Terre-Mère (*Madre Tierra*). En Colombie, les droits de la Terre-Mère sont défendus depuis avant la promulgation de la nouvelle constitution⁶²⁰.

⁶⁰⁸ QUESADA-MAGAUD, T.; BERNAL CRESPO, J. S., « Reconstrucción de la memoria indígena Ikü: una mirada desde el conflicto », *Trayectorias Humanas Trascontinentales*, n. 1, 2017, p. 30

⁶⁰⁹ Cette question sera développée dans la Partie II de notre thèse.

⁶¹⁰ QUESADA-MAGAUD, T.; BERNAL CRESPO, J. S., *op. cit.*, p. 30

⁶¹¹ La Partie III de notre thèse (Titre 2) traitera de ce sujet dans le cadre de l'analyse du traitement du conflit par le modèle de justice transitionnelle mis en place en Colombie.

⁶¹² Organización Nacional Indígena de Colombia – ONIC, *Agenda Nacional de Paz de los Pueblos Indígenas de Colombia*, Colombie, 2014, p. 25

⁶¹³ RINCÓN TOQUICA, D. V., *Distintos conceptos de víctima en el "Acuerdo sobre las víctimas del conflicto armado" Colombia 2016*, Medellín, Universidad de Antioquia, 2019, p. 26

⁶¹⁴ FALS-BORDA Orlando, *Historia doble de la costa*, C. Valencia Editores, 1979, p. 39.

⁶¹⁵ RINCÓN TOQUICA, D. V., *op. cit.*, p. 26

⁶¹⁶ Organización Nacional Indígena de Colombia – ONIC, *op. cit.*, p. 27 et 33

⁶¹⁷ COLOMBIA, « Decreto ley 4633 de 2011 », 2011, art. 3.

⁶¹⁸ Cf. Partie I, titre 1, chapitre 2, section 1.

⁶¹⁹ Cf. Partie II, titre 1, chapitre 1

⁶²⁰ Des mouvements et collectifs comme celui de l'Alliance pour les droits de la Terre-Mère (Alianza por los Derechos de la Madre Tierra, Colombie) sont un exemple, ainsi que les organisations autochtones à niveau

De même, le concept du bien vivre, présent tant dans le nouveau constitutionnalisme sud-américain comme dans l'Accord de paix de 2016 traduit d'une certaine façon l'inclusion des modes de vie des peuples ethniques dans les politiques de résolution des conflits.

Daniel Ruiz-Serna montre que l'inclusion du territoire dans le décret-loi n. 4633 de 2011⁶²¹ partage certaines similitudes avec le tournant biocentrique des constitutions bolivienne et équatorienne, et avec les luttes des peuples autochtones dans des pays comme le Brésil, le Paraguay et le Pérou où les revendications pour les droits de la terre adoptent un langage qui privilégie la parenté, les liens spirituels et les attributs subjectifs de certains éléments du paysage au lieu de privilégier la notion de propriété.⁶²² La question de la propriété relève un sujet important à développer dans ce travail de recherches et aura un chapitre consacré prochainement, qui traitera des revendications des peuples ethniques par rapport aux promesses « transformatrices »⁶²³ de l'Accord de paix. Ces revendications d'ailleurs « interpellent le type de politique auquel nous sommes habitués »⁶²⁴, puisqu'elles mobilisent des relations, des pratiques et des entités qui remettent en cause la séparation radicale que les États modernes ont instaurée entre la « nature » — et la science comme seul interlocuteur légitime — et l'humain — avec la politique comme principal allié⁶²⁵.

« Pour les peuples ancestraux, le monde est non dual, tout est un, interrelié et interdépendant ; il n'y a pas de séparation entre le matériel, le culturel et le spirituel. De plus, tout vit et est sacré, non seulement les êtres humains, mais aussi les collines, les grottes, l'eau, les maisons, les plantes et les animaux ont un rôle. »⁶²⁶

Malgré ces avancées importantes dans le cadre juridique, la vision hégémonique des droits de l'homme n'a pas encore donné une véritable ouverture aux propositions des ontologies endogènes - qui « remettent en question les divisions de l'ontologie moderne dominante entre culture/nature, esprit/corps, humains/non-humains, croyance/réalité »⁶²⁷ - à travers les institutions. Afin d'aboutir à une véritable « transformation des effets du conflit armé »⁶²⁸, il

national comme l'ONIC et, à niveau local, les *guardias indigenas*, qui seront présentées dans la Partie III de cette thèse.

⁶²¹ COLOMBIA, « Decreto ley 4633 de 2011 », 2011.

⁶²² RUIZ-SERNA, D., « El territorio como víctima. Ontología política y las leyes de víctimas para comunidades indígenas y negras en Colombia », *Revista colombiana de antropología*, v. 53, n. 2, 2017, p. 87

⁶²³ GOBIERNO NACIONAL DE COLOMBIA et FARC-EP, « Acuerdo final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera », 2016, p. 3.

⁶²⁴ RUIZ SERNA Daniel, *op. cit.*, p. 87.

⁶²⁵ DE LA CADENA Marisol, « Indigenous Cosmopolitics in the Andes. Conceptual Reflections Beyond 'Politics' », *Cultural Anthropology*, 25, 2010, p. 341 RUIZ SERNA Daniel, *op. cit.*, p. 88.

⁶²⁶ En espagnol : « Para los pueblos ancestrales el mundo es no dual, todo es uno, interrelacionado e interdependiente; no hay una separación entre lo material, lo cultural y lo espiritual. Además, todo vive y es sagrado, no solamente los seres humanos, sino también los cerros, las cuevas, el agua, las casas, las plantas y los animales tienen agencia », notre traduction. Dans : IZQUIERDO Belkis et VIAENE Lieselotte, « Descolonizar la justicia transicional desde los territorios indígenas », *Por la Paz*, 2018.

⁶²⁷ *Ibid.*

⁶²⁸ GOBIERNO NACIONAL DE COLOMBIA et FARC-EP, « Acuerdo final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera », 2016, p. 3.

est fondamental de « dépasser » le rapport naturaliste avec le vivant. Cela « implique de transformer les institutions de telle sorte qu'elles façonnent les subjectivités et les manières de faire dans le sens inverse de ce qu'elles font aujourd'hui »⁶²⁹. En Colombie, cette transformation commence par le droit, et notamment par la justice transitionnelle.

Chapitre 2 - La nécessité de comprendre la diversité ontologique pour construire une paix stable et durable

En effet, comprendre la dimension ontologique du conflit armé est fondamental pour penser à des solutions réelles. « [...] nombre de ces mouvements ethnico territoriaux en Amérique – en particulier les mouvements afro-descendants et ceux des peuples indigènes, et peut-être quelques mouvements paysans et écologistes – mettent en avant une autre dimension » par rapport à « celles du capital, des ressources et des droits : la défense de la vie »⁶³⁰.

« En somme, pour perdurer, les communautés et les mouvements formés sur des bases ethnico-territoriales doivent résister, s'opposer, se défendre et s'affirmer. Souvent, cette volonté acquiert une radicalité que l'on pourrait dire ontologique. De même, si l'occupation de territoires collectifs a généralement des conséquences au niveau de l'économie, de l'armement, des territoires, de la technologie, de la culture, et de l'écologie, la dimension la plus importante du conflit est ontologique. Ce qui « occupe », c'est en effet le projet moderne d'un monde unique qui cherche à réduire à un seul les autres mondes existants. Et contre ce projet, ce qui persiste, c'est l'affirmation d'une multiplicité de mondes. »⁶³¹

A l'échelle mondiale, la diversité ontologique et par conséquent la multiplicité de mondes est fréquemment ignorée dans le cas de la gestion des conflits armés. Pourtant, quand il s'agit de la réparation des victimes, il est important de considérer comment les différentes communautés assimilent les faits de violence et comment ces actes affectent leur cosmovision dans toute la diversité des mondes existants. Dans le cas colombien, penser une gestion du conflit tenant en compte uniquement la vision naturaliste ou dualiste du monde ne satisferait pas les victimes les plus affectées par les conflits armés, et ne fournit qu'une seule perspective de fin du conflit qui ne saurait par conséquent déboucher sur une véritable réconciliation.

« [...] dans ce contexte, la question cruciale qui se pose pour les communautés et les mouvements est de savoir comment maintenir les conditions d'existence et de ré-existence face à l'avalanche développementiste, extractiviste et modernisatrice qui détruit des territoires. »⁶³²

A ce titre, Daniel Ruiz-Serna explique que dans un endroit comme le Bajo Atrato, les effets du conflit armé impliquent des conflits de nature ontologique, c'est-à-dire qui opposent des modes d'existence différents. Certaines communautés autochtones décrivent les conséquences spirituelles de la présence paramilitaire sur leurs territoires a chassé des esprits protecteurs du gibier, tandis que certaines communautés afro-colombiennes expriment les difficultés de

⁶²⁹ DESCOLA Philippe et PIGNOCCHI Alessandro Auteur, *Ethnographies des mondes à venir*, Seuil, 2022, p. 16.

⁶³⁰ ESCOBAR Arturo, *Sentir-penser avec la Terre*, Éditions du Seuil, 2018, p. 92.

⁶³¹ *Ibid.*, p. 93.

⁶³² ESCOBAR, A., *Sentir-penser avec la Terre*, Paris, Seuil, 2018, p. 144

rentrer dans leurs villages car elles sont habitées par les esprits de ceux qui ont subi une mort grave, ou une « mauvaise mort »⁶³³(*mala muerte*), définie infra⁶³⁴.

Pour la femme Ikü Ati Quigua, la réparation ne peut être donnée que par consensus des habitants du territoire, dans des relations de parité, de complémentarité et de réciprocité ; c'est-à-dire que le seul moyen de surmonter la violence symbolique, ontologique et structurelle est de parvenir à des consensus basés sur ces relations.⁶³⁵

Une réparation sans tenir compte des enjeux ontologiques de la gestion de conflits serait donc une réparation incomplète qui, conséquemment, dans le cas colombien ne pourrait pas satisfaire les principes liés à la réparation des victimes. Pour cette raison, la Section 1 propose une approche juridico-anthropologique pour réfléchir sur les (re)définitions de victime et la Section 2 développe l'approche territoriale de la notion du non-humain en tant que victime des conflits armés.

Section 1 - Repenser les définitions de victime à partir du vivant comme sujet de droit

La justice transitionnelle a une « tendance à privilégier les réparations sous forme d'indemnisations ponctuelles » à ceux qui sont considérés comme « victimes »⁶³⁶.

« Celles-ci deviennent étroitement définies comme ne comprenant que les individus ayant souffert de « violations graves des droits de l'homme » : torture, emprisonnement, disparition forcée, viol, ou exécution arbitraire. Les autres, ceux dont la vie a « simplement » été mutilée par les privations quotidiennes que chaque conflit engendre inévitablement, se voient donc exclus du champ de la reconnaissance après la violence. »⁶³⁷

Pour éviter cette logique « d'exclusions »⁶³⁸ il faudrait réfléchir au-delà des « réparations financières et ponctuelles »⁶³⁹, et percher sur cette notion « élargie » de victime qui inclut le vivant et qui, en conséquence, implique des réparations de mondes.

§ 1 - Le périmètre de la réparation proposée par l'Accord de paix

Le chapitre 6.2 de l'Accord de paix colombien, intitulé « chapitre ethnique » prend en compte les revendications des peuples ethniques ainsi que les avancements juridiques en niveau d'inclusion de leurs ontologies.

Dans ce sens, il reconnaît que les peuples ethniques ont contribué à la construction d'une paix durable, au développement économique et social du pays, et qu'ils ont subi des conditions

⁶³³ RUIZ-SERNA, D., « El territorio como víctima. Ontología política y las leyes de víctimas para comunidades indígenas y negras en Colombia », *Revista colombiana de antropología*, v. 53, n. 2, 2017, p. 89

⁶³⁴ Dans l'intitulé « Le territoire comme terrain de conflit versus le territoire comme lieu de paix », page 384 de cette thèse.

⁶³⁵ QUESADA-MAGAUD, T.; BERNAL CRESPO, J. S., «Reconstrucción de la memoria indígena Ikü: una mirada desde el conflicto», *Trayectorias Humanas Trascontinentales*, n. 1, 2017, p. 30-31

⁶³⁶ ANDRIEU Kora et GIRARD Charles, « “Guérir pour prévenir” : repenser la paix à travers les mécanismes transitionnels de justice et de sécurité », *Quaderni*, 2015, p. 83.

⁶³⁷ *Ibid.*

⁶³⁸ GOODALE Mark, *Anthropology and law*, New York university press, 2017, chap. 5.

⁶³⁹ ANDRIEU Kora et GIRARD Charles, *op. cit.*, p. 83.

historiques d'injustice, produit du colonialisme, de l'esclavage, de l'exclusion et d'avoir été dépossédés de leurs terres, territoires et ressources.⁶⁴⁰ Il reconnaît également que ces peuples ont été gravement affectés par le conflit armé interne et que des garanties pour le plein exercice de leurs droits fondamentaux et collectifs doivent être fournies pendant le post conflit, « dans le cadre de leurs propres aspirations, intérêts et visions du monde »⁶⁴¹. Il incorpore dans l'Accord final une perspective ethnique pour son interprétation et sa mise en œuvre, fondées sur la reconnaissance que les peuples ethniques doivent avoir le contrôle des événements qui les affectent ainsi que leurs terres, territoires et ressources tout en maintenant leurs institutions, cultures et traditions. Nous présenterons ci-dessous quels sont les éléments d'une approche transversale dans l'Accord de paix (A) et ceux indiquant une ouverture au pluralisme (B).

A - Les éléments d'une approche transversale (et parfois controversée)

Le Chapitre ethnique intègre à l'Accord de paix signé en 2016 une perspective ethnique et une approche de son interprétation et de sa mise en œuvre, fondée sur la reconnaissance que les peuples ethniques doivent avoir le contrôle des décisions qui les affectent, tout en maintenant leurs institutions et traditions.

La rédaction du Chapitre ethnique de l'Accord de paix est basée sur les principes et sources suivantes : 1) le principe de non régression reconnu dans le pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels⁶⁴² ; 2) la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes⁶⁴³ ; 3) la Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale⁶⁴⁴ ; 4) la Déclaration et du Programme d'action de Durban⁶⁴⁵ ; 5) la Déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones⁶⁴⁶ ; 6) la Convention 169 de l'OIT⁶⁴⁷ ; 7) le principe d'autodétermination et de l'autonomie gouvernementale ; 8) la participation, consultation et consentement éclairé libre et préalable ; 9) l'identité et l'intégrité sociale, économique et culturelle ; 10) les droits des peuples ethniques sur leurs terres, territoires et ressources, qui impliquent la reconnaissance de leurs pratiques territoriales ancestrales ; 11) le droit à la restitution de terres et au renforcement de sa territorialité ; 12) les mécanismes en vigueur pour la protection et la sécurité juridique des territoires ancestraux et / ou traditionnels.

⁶⁴⁰ GOBIERNO NACIONAL DE COLOMBIA et FARC-EP, « Acuerdo final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera », 2016, p. 205.

⁶⁴¹ *Ibid.*

⁶⁴² ORGANISATION DE NATIONS UNIES, « Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels », 1976.

⁶⁴³ ORGANISATION DE NATIONS UNIES, « Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes », 1981.

⁶⁴⁴ ORGANISATION DE NATIONS UNIES, « Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale », 1969.

⁶⁴⁵ ORGANISATION DE NATIONS UNIES, « Rapport de la Conférence mondiale contre le racisme, la discrimination raciale, la xénophobie et l'intolérance qui y est associée », 2001.

⁶⁴⁶ ORGANISATION DE NATIONS UNIES, « Déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones », 2007.

⁶⁴⁷ ORGANISATION INTERNATIONALE DU TRAVAIL OIT, « C169–Convention (n 169) relative aux peuples indigènes et tribaux », 1989.

A partir de ces principes, le chapitre ethnique reprend les six points de l'Accord de paix et présente comment ils seront appliqués à partir d'une « approche transversale ethnique »⁶⁴⁸ :

Tableau 5: Les points de l'Accord Final de paix de 2016 sous la perspective du Chapitre ethnique

Point n°	Sujet	Contenu
1	Réforme rurale intégrale (<i>Reforma rural integral</i>)	<p>- Accès au Fonds Foncier (<i>Fondo de tierras</i>) : Les peuples ethniques seront inclus en tant que bénéficiaires des différentes mesures convenues d'accès à la terre sans préjudice de leurs droits acquis. L'adjudication des propriétés et les procédures de formalisation seront faites pour la constitution, la création, l'agrandissement, le titrage, le bornage, la restitution et la résolution des conflits fonciers.</p> <p>- Dans le cas des peuples ethniques, on comprendra que la fonction écologique de la propriété et leurs formes propres et ancestrales de rapport au territoire priment sur la notion d'inexploitation.</p> <p>- Les Programmes de Développement à Orientation Territoriale (PDET)⁶⁴⁹, qui sont prévus pour être exécutés sur les territoires des communautés autochtones et afro-colombiennes, doivent prévoir un mécanisme spécial de consultation pour leur mise en œuvre, afin d'intégrer la perspective ethnique et culturelle orientée vers la mise en œuvre de projets de vie, de plans de gestion environnementale et</p>

⁶⁴⁸ GOBIERNO NACIONAL DE COLOMBIA et FARC-EP, « Acuerdo final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera », 2016.

⁶⁴⁹ Les Programmes de Développement à Orientation Territoriale (Programas de Desarrollo con Enfoque Territorial - PDET) sont un instrument de planification et de gestion sur 10 ans, à réaliser en priorité et avec une plus grande célérité dans les territoires les plus touchés par le conflit armé, avec des taux de pauvreté plus élevés, la présence de clandestins économiques et faiblesse institutionnelle. Les PDET s'inscrivent dans le cadre du point 1 Réforme rurale intégrale de l'Accord final pour la fin du conflit et la construction d'une paix stable et durable. Nous aborderons les résultats des PDET dans les premières années de son implémentation dans la Partie III.

Point n°	Sujet	Contenu
		d'ordonnement territorial ou leurs équivalents des peuples ethniques.
2	Participation politique : ouverture démocratique pour construire la paix <i>(Participación Política: Apertura Democrática para Construir la paz)</i>	- La participation pleine et effective des représentants des autorités ethniques et de leurs organisations représentatives sera garantie dans les différentes instances créées dans le cadre de la mise en œuvre de l'Accord final.
3	Fin du conflit <i>(Fin del Conflicto)</i>	- Pour la conception et la mise en œuvre du programme de sécurité et de protection des communautés et des organisations des territoires, une perspective ethnique et culturelle sera intégrée. Le renforcement des systèmes de sécurité des peuples ethniques, reconnus au niveau national et international tels que la Garde Autochtone (<i>Guardia indígena</i>) et la Garde <i>cimarrona</i> ⁶⁵⁰ , sera garanti.
4	Solution au problème des drogues illicites <i>(Solución al Problema de las Drogas Ilícitas)</i>	- La participation et la consultation effectives des communautés et des organisations représentatives des peuples ethniques seront garanties dans la conception et l'exécution du Programme national global de substitution des cultures à usage illicite, y compris des plans d'attention immédiate concernant les territoires des peuples ethniques. En tout état de cause, les programmes nationaux de substitution doivent respecter et protéger les usages culturels et la consommation des

⁶⁵⁰ Cf. Partie III

Point n°	Sujet	Contenu
		<p>plantes traditionnelles classées illégales. En aucun cas, les politiques d'utilisation ne doivent être imposées unilatéralement au territoire et aux ressources naturelles qui s'y trouvent.</p> <p>- Le programme de déminage et de nettoyage des zones du territoire national sera élaboré en accord avec les peuples ethniques et leurs organisations représentatives.</p>
5	<p>Accord sur les victimes du conflit armé (<i>Acuerdo Sobre las Víctimas del Conflicto</i>)</p>	<p>- La conception et l'exécution du Système Intégral pour la Paix respecteront l'exercice des fonctions juridictionnelles des autorités traditionnelles dans leur périmètre territorial conformément aux normes nationales et internationales en vigueur</p> <p>- Dans la conception des différents mécanismes judiciaires et extrajudiciaires convenus à l'égard des peuples ethniques, la perspective ethnique et culturelle sera intégrée. Le droit de participation et de consultation dans la définition de ces mécanismes sera respecté et garanti, le cas échéant.</p> <p>- Dans le cadre de la mise en place de la Juridiction Spéciale pour la Paix, des mécanismes d'articulation et de coordination avec la Juridiction Spéciale Autochtone et avec les autorités ancestrales afro-colombiennes seront créés.</p> <p>- Un programme spécial pour la réincorporation des personnes dissociées appartenant auxdits Peuples, qui choisissent de retourner dans leurs communautés, sera</p>

Point n°	Sujet	Contenu
		convenu avec les organisations représentatives des peuples ethniques.
6	Mécanismes de mise en œuvre, de vérification et d'approbation (<i>Implementación, Verificación y Refrendación</i>)	- création de l'Instance Spéciale de haut niveau avec les peuples ethniques (<i>Instancia Especial de Alto nivel con Pueblos Étnicos</i>), qui aura les fonctions d'agir comme consultante, représentante et interlocutrice de premier ordre de la commission de suivi, de promotion et de vérification de la mise en œuvre de l'Accord Final

Les points de l'Accord Final de paix de 2016 appliqués aux communautés ethniques sont un contenu fondamental pour ce sujet de thèse. Pour cette raison, nous les aborderons de façon plus approfondie dans les Parties suivantes, après avoir présenté les éléments pour comprendre l'articulation entre les différentes sphères du droit articulées dans le modèle colombien de justice transitionnelle : à niveau international, la supervision des Nations Unies, et au niveau national la Juridiction spéciale pour la paix et la Juridiction spéciale autochtone.

Il convient ici de relever certaines questions majeures du chapitre ethnique qui apportent des notions à développer dans les paragraphes suivants. Premièrement, le chapitre ethnique de l'Accord de paix met en évidence la nécessité de renforcer les institutions endogènes et leur coordination avec les institutions gouvernementales (1). Deuxièmement, ce chapitre de l'accord de paix renforce le fait que la question agraire et de restitution de terres est un sujet majeur pour la résolution du conflit armé. A ce propos, le chapitre ethnique présente la question de la fonction écologique de la terre en lien avec les « formes ancestrales de rapport au territoire » (2).

1 - De la gouvernance à l'autonomie : renforcer les institutions endogènes pour la construction de la paix

La reconnaissance formelle par l'État colombien de l'exercice de l'autorité et de l'autonomie par les groupes autochtones et afro-colombiens permet d'apporter aux structures formelles de

gouvernement les expériences de gouvernance des territoires par ces communautés⁶⁵¹. Depuis le début des négociations de paix, les peuples ethniques ont exigé leur propre place à la table des pourparlers. Pour eux, il n'était pas possible de parler de paix *dans* les territoires sans parler d'une paix *avec* les territoires pour tenir compte de leurs droits collectifs et les reconnaître comme tels dans l'Accord final⁶⁵².

Cependant, Ana Isabel Rodríguez signale que ce n'est qu'à la fin des négociations qu'ils ont atteint une audience à La Havane avec les parties prenantes pour exprimer leurs préoccupations concernant la manière dont il allait être mis en œuvre sur leurs territoires et la nécessité d'être consultés en tant que peuples collectifs par rapport aux politiques et les programmes qui découleraient de la signature de l'accord définitif.⁶⁵³ Ana Rodriguez Iglesias signale que pour le gouvernement, les communautés ethniques « étaient dispensables dans cette phase de négociations, car le gouvernement pensait que leur rôle se limitait à construire la paix dans la période post-accord ». Les peuples ethniques craignaient que si la reconnaissance de leurs droits n'était pas reflétée dans l'Accord de paix, ils n'auraient alors aucun moyen de revendiquer une mise en œuvre basée sur l'entente.⁶⁵⁴ Autrement dit, initialement, la rédaction du chapitre ethnique et l'ouverture au pluralisme n'était pas forcément envisagée par le gouvernement ou les FARC.

En réponse à la raison pour laquelle la participation des communautés ethniques à La Havane a été initialement refusée, différentes sources gouvernementales ont commenté leurs raisons, parmi lesquelles, envisager un processus de négociation « plus rapide » car « avoir un long processus allait épuiser l'opinion publique » ; la consultation préalable aux peuples autochtones était déjà envisagée pour la phase d'application des programmes de développement du post conflit ; et qu'à priori la fin du conflit était un sujet prioritaire pendant la phase de négociations, la construction de la paix étant un sujet à traiter plus tard.⁶⁵⁵

Pour les pourparlers à la Havane, les peuples ethniques se sont organisés afin de présenter leurs revendications à apparaître dans l'Accord de paix.⁶⁵⁶ Les principales revendications des organisations des peuples ethniques étaient qu'ils soient reconnus en tant que peuples autonomes, en tant que représentants d'une population qui habite les zones les plus touchées par le conflit armé et qui, malgré les difficultés, avaient construit la paix *à partir de* leurs territoires et *avec* le vivant, rejetant le conflit et développant des pratiques quotidiennes de

⁶⁵¹ ANDRADE-PÉREZ Germán I., CHAVES María Elfi et TAPIA CAICEDO Carlos (dir.), *Transiciones socioecológicas hacia la sostenibilidad*, Instituto de Investigación de Recursos Biológicos Alexander von Humboldt, 2018, p. 104.

⁶⁵² ORGANIZACIÓN NACIONAL INDÍGENA DE COLOMBIA [ONIC], « Agenda Nacional de Paz de los Pueblos Indígenas de Colombia », 2014 ; ORGANIZACIÓN NACIONAL INDÍGENA DE COLOMBIA [ONIC], « Capítulo Étnico: Logro de hombres y mujeres que soñamos y luchamos por nuestros pueblos en Paz », publié le 26 août 2016.

⁶⁵³ RODRIGUEZ IGLESIAS Ana Isabel, « Las voces étnicas en el Acuerdo de Paz de Colombia », *Relaciones Internacionales*, 2018, p. 169.

⁶⁵⁴ *Ibid.*

⁶⁵⁵ *Ibid.*, p. 170.

⁶⁵⁶ ORGANIZACIÓN NACIONAL INDÍGENA DE COLOMBIA [ONIC], « Agenda Nacional de Paz de los Pueblos Indígenas de Colombia », 2014.

paix avec le vivant.⁶⁵⁷ Pourtant les ateliers pour la participation des victimes aux négociations de paix ont mis en place des mécanismes de consultation dirigés vers des « réponses à des schémas préétablis par les parties », qui ne laissaient « pas de place à la critique et au débat sur les formes ou sur les contenus »⁶⁵⁸, si bien qu'il en résultait un exercice de « participation active »⁶⁵⁹.

Le chapitre ethnique n'a été inclus dans l'accord de paix que grâce à un exercice de « résistance ontologique » des peuples ethniques, définie par Ana Rodríguez Iglesias comme une résistance « contre la modernité globale imposée depuis la colonie » et « pour leur survie, pour exister et réexister selon leurs modes de vie et leur cosmovision »⁶⁶⁰. De même, Arturo Escobar affirme :

« La persévérance des communautés et des mouvements à base ethno-territoriale implique résistance, opposition, défense et affirmation des territoires, mais peut souvent être qualifiée plus radicalement comme ontologique. De même, bien que l'occupation des territoires collectifs implique généralement des aspects armés, économiques, territoriaux, technologiques, culturels et écologiques, sa dimension la plus importante est ontologique. »⁶⁶¹

Ces exercices de résistance dans le cadre de la résolution des conflits armés « n'ont pas seulement été contre un certain modèle politique, social ou économique, mais aussi une lutte ontologique pour l'existence »⁶⁶² des peuples et du vivant à travers des revendications dans le domaine du droit et de la justice transitionnelle pour une « paix avec les territoires »⁶⁶³ par l'autonomie des institutions et droits endogènes.

2 - Les controverses entre la « fonction écologique de la propriété » et les « formes ancestrales de rapport au territoire »

Le Point 1 sur la réforme rurale promet considérer que « la fonction écologique de la propriété et leurs formes propres et ancestrales de rapport au territoire priment sur la notion

⁶⁵⁷ INSTANCIA ESPECIAL DE ALTO NIVEL CON PUEBLOS ÉTNICOS, IEANPE et ORGANIZACIÓN NACIONAL INDÍGENA DE COLOMBIA [ONIC], « Informe de seguimiento, impulso y verificación a la implementación del Capítulo Étnico del Acuerdo Final para la Terminación del Conflicto y la Construcción de una Paz Estable y Duradera », 2021, p. 15.

⁶⁵⁸ RODRIGUEZ IGLESIAS Ana Isabel, *op. cit.*, p. 170.

⁶⁵⁹ GOBIERNO NACIONAL DE COLOMBIA et FARC-EP, « Acuerdo final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera », 2016, p. 6.

⁶⁶⁰ RODRIGUEZ IGLESIAS Ana Isabel, *op. cit.*, p. 167-168.

⁶⁶¹ En espagnol : « la perseverancia de las comunidades y movimientos de base étnico-territorial involucran resistencia, oposición, defensa y afirmación de los territorios, pero con frecuencia puede ser descrita de forma más radical como ontológica. De igual modo, aunque la ocupación de territorios colectivos usualmente involucra aspectos armados, económicos, territoriales, tecnológicos, culturales y ecológicos, su dimensión más importante es la ontológica », notre traduction. Dans : ESCOBAR Arturo, « Territorios de diferencia », *Cuadernos de antropología social*, Universidad de Buenos Aires. Facultad de Filosofía y Letras. Instituto de Ciencias Antropológicas. Sección de Antropología Social, 2015.

⁶⁶² RODRIGUEZ IGLESIAS Ana Isabel, *op. cit.*, p. 173.

⁶⁶³ UNIDAD INDIGENA DEL PUEBLO AWA (UNIPA), « Katsa Su: ecologías de la guerra en la pervivencia del Gran Territorio Awá : Derecho Propio, coordinación interjurisdiccional y violencia estructural », 2022.

d'inexploitation »⁶⁶⁴. L'accord de paix colombien signé en 2016 présente des promesses de réparation « transformatrice » des « causes historiques du conflit » et une « approche ethnique »⁶⁶⁵ aux points clefs accordés et ouvre la possibilité d'une réparation tenant compte de la diversité ontologique de la population endogène et, par ce biais, le territoire, ou le vivant, peut être considéré sujet de droits et victime des conflits armés. Cependant, ce même document utilise des formules propres au « credo cartésien selon lequel l'homme doit se comporter comme le maître et possesseur »⁶⁶⁶ du vivant telles que les notions de « projets de développement »⁶⁶⁷ qui impliquent « la propriété privée comme gardienne de l'environnement » et « le marché comme régulateur environnemental »⁶⁶⁸. Il existe ainsi des questions controverses qui montrent une transition vers un nouveau modèle de fonctionnement des institutions en même temps qu'une attache aux idées Modernes et développementistes de structuration de l'Etat.

Cela est dû, en partie, en raison d'un modèle de paix négociée, où l'inclusion des intitulés qui relèvent d'une ouverture au pluralisme dans l'accord de paix sont fruits de la participation des organisations de victimes dans les négociations de paix qui n'étaient pourtant pas les seuls à décider sur le contenu de cet accord. Ainsi, pendant la phase de négociations pour la paix, les victimes membres de peuples « ethniques » étaient « parmi les groupes les plus actifs qui ont eu un impact sur les négociations de paix »⁶⁶⁹ et ont présenté de nombreuses propositions, dont certaines ont été adoptées dans l'Accord final de paix.⁶⁷⁰ Néanmoins, la raison majeure du conflit armé réside dans la question agraire qui, à son tour, découle des « conflits ontologiques »⁶⁷¹, c'est-à-dire du rapport entre humains et non-humains où les « conceptions dualistes et anthropocentriques sont au cœur de la crise »⁶⁷².

⁶⁶⁴ GOBIERNO NACIONAL DE COLOMBIA et FARC-EP, « Acuerdo final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera », 2016, p. 208.

⁶⁶⁵ *Ibid.*, p. 205.

⁶⁶⁶ PETEL Matthias, « La nature : d'un objet d'appropriation à un sujet de droit. Réflexions pour un nouveau modèle de société », *Revue interdisciplinaire d'études juridiques*, 80, Université Saint-Louis - Bruxelles, 2018, p. 207.

⁶⁶⁷ GOBIERNO NACIONAL DE COLOMBIA et FARC-EP, *op. cit.*

⁶⁶⁸ PETEL Matthias, *op. cit.*, p. 207.

⁶⁶⁹ RODRIGUEZ IGLESIAS Ana Isabel, « Las voces étnicas en el Acuerdo de Paz de Colombia », *Relaciones Internacionales*, 2018, p. 166.

⁶⁷⁰ ORGANIZACIÓN NACIONAL INDÍGENA DE COLOMBIA [ONIC], « Agenda Nacional de Paz de los Pueblos Indígenas de Colombia », 2014, p. 24-55 INSTANCIA ESPECIAL DE ALTO NIVEL CON PUEBLOS ÉTNICOS, IEANPE et ORGANIZACIÓN NACIONAL INDÍGENA DE COLOMBIA [ONIC], « Informe de seguimiento, impulso y verificación a la implementación del Capítulo Étnico del Acuerdo Final para la Terminación del Conflicto y la Construcción de una Paz Estable y Duradera », 2021, p. 15.

⁶⁷¹ RUIZ SERNA Daniel et DEL CAIRO Carlos, « Los debates del giro ontológico en torno al naturalismo moderno », *Revista de Estudios Sociales*, Universidad de los Andes, 2016 ; ESCOBAR Arturo, *Otro posible es posible: Caminando hacia las transiciones desde Abya Yala/Afro/Latino-América*, Ediciones desde Abajo, 2018 ; BLASER Mario, « "Notes Towards a Political Ontology of 'Environmental' Conflicts," in Lesley Green Ed. *Contested Ecologies* », *HSRC Press*, 2013.

⁶⁷² PETEL Matthias, « La nature : d'un objet d'appropriation à un sujet de droit. Réflexions pour un nouveau modèle de société », *Revue interdisciplinaire d'études juridiques*, 80, Université Saint-Louis - Bruxelles, 2018, p. 207.

A la lumière de ce qui a été exposé, les dispositions parfois controverses dans l'accord de paix sur les rapports au vivant, peuvent dans ce cas renforcer un discours où les populations autochtones et afro-colombiennes ont un rôle de « gardiennes » de la « nature ». En ce sens, et par rapport à la notion de fonction écologique de la propriété, Matthias Petel souligne :

« Des théoriciens néolibéraux défendent ainsi l'idée selon laquelle, loin de dégrader la nature, la propriété privée possède une fonction écologique et doit même être considérée comme « une gardienne de la nature ». L'environnement fera l'objet d'une protection optimale à partir du moment où « chaque arbre et chaque animal auront un propriétaire, et donc un défenseur ». Selon cette tradition de pensée, l'air, l'eau et la terre sont des biens marchands classiques et constituent autant d'objets susceptibles d'appropriation. [...] La logique est ainsi renversée : la crise environnementale provient d'un défaut de marché plutôt qu'un excès de celui-ci. »⁶⁷³

Depuis les années 1970, la Colombie a connu l'émergence d'une nouvelle façon d'aborder les problèmes environnementaux et a entamé une période intense de définition de politiques et d'instruments juridiques, qui ont permis de tracer des lignes directrices pour la gestion de l'environnement dans le pays et d'avancer positivement dans la lutte pour la récupération et la consolidation des territoires ancestraux autochtones, renforcer leurs gouvernements et leur autonomie.⁶⁷⁴ Le pays repose aujourd'hui sur le principe « d'éthique intergénérationnelle » et le cadre juridique « est directement liée aux exigences, voire limitations, du droit à la propriété individuelle et collective pour garantir un développement durable »⁶⁷⁵, ce qui révèle une approche naturaliste sur le droit et sur le rapport au vivant.

Dans le droit colombien, la fonction écologique de la propriété n'a pourtant pas de définition concrète réglementée par la loi⁶⁷⁶, ce qui peut résulter à une possible inapplicabilité de ce droit⁶⁷⁷, ou une application de la loi selon le contexte ou les intérêts en jeu. L'accord de paix propose toutefois un lien entre le principe de la fonction écologique de la propriété et les pratiques ancestrales sur les territoires, qui à leur tour sont définies par les droits endogènes. Il existe ainsi notamment deux controverses qui auront un impact sur l'après conflit : la première relève de l'articulation entre le droit national et les droits endogènes (qui ne partagent pas de la même notion de propriété et de rapport au vivant). La deuxième se traduit par le fait que, pour l'application de ces directives dans les démarches liées aux thématiques agraires ou de restitution de terres, il est nécessaire « l'implication de plusieurs instances »⁶⁷⁸ nationales et locales (celles responsables pour la restitution de terres, celles du Système intégral pour la paix, les institutions endogènes, entre autres).

⁶⁷³ *Ibid.*, p. 215-216.

⁶⁷⁴ LODOÑO TORO Beatriz, *Función ecológica de la propiedad en los resguardos indígenas de Colombia* [en ligne], Centro Editorial Universidad del Rosario, 2004, p. 14.

⁶⁷⁵ *Ibid.*

⁶⁷⁶ HERRERA CARRASCAL Giovanni José et RODRÍGUEZ Gloria Amparo, *La función ecológica de la propiedad*, Grupo Editorial Ibáñez, 2017.

⁶⁷⁷ AMAYA NAVAS Óscar Darío, *La Constitución Ecológica de Colombia*, Universidad del Externado, 2016, p. 152.

⁶⁷⁸ MORENO ACEVEDO Liliana Patricia, SÁENZ PULIDO Eva María et ROJAS DUARTE Carol, « Cuarto informe al Congreso - Seguimiento y Monitoreo a los Decretos Ley de Comunidades Étnicas Víctimas del Conflicto », Comisión de Seguimiento y Monitoreo de los Decretos Ley 4633, 4634 y 4635 de 2011, 2016, p. 38.

Finalement, l'Accord de paix propose des solutions controverses sur la question de la résolution de conflits territoriaux. Le Système intégral pour la paix, à son tour, doit se baser sur l'accord de paix pour la mise en œuvre de politiques de transition du conflit vers la paix, ce qui représente un de ses défis majeurs.

B - Une ouverture (partielle) au pluralisme

L'ouverture dans le droit colombien au pluralisme juridique et au tournant ontologique présente des dilemmes. La loi confère aux peuples autochtones certains attributs et certaines formes de territorialité qui, comme souligne Daniel Ruiz-Serna, sont omis dans le cas des communautés noires, et qui ne sont pas reconnues par l'État aux collectivités qui soutiennent leurs demandes de reconnaissance de droits dans une attribution ethnique ou différentielle (c'est-à-dire les sociétés paysannes).⁶⁷⁹ Dans le cas des décrets-lois concernant les peuples autochtones et afro-colombiens, qui complètent la loi 1448 de 2011 (loi sur les victimes et la restitution de terres), montrent une inégalité par rapport au traitement de ces deux groupes sociaux.

La manière dont les décrets de victimes abordent le territoire et ses éventuels dommages accentue la manière différentielle dont l'État a historiquement et légalement⁶⁸⁰ reconnu une série de droits et de relations territoriales entre les communautés ethniques, et entre celles-ci et d'autres communautés rurales ou des sociétés paysannes. Ainsi, les termes invoqués dans la loi sur les victimes « ne sont pas neutres », ils traduisent plutôt « une réalité » et « construisent un monde »⁶⁸¹.

Les sociétés afro-colombiennes ou autochtones ont également un rapport relationnel avec le vivant qui diffère de l'ontologie naturaliste qui pourtant n'est pas reconnu en tant que tel par la loi. Dans son expérience ethnographique dans la région du Bajo Atrato, Daniel Ruiz-Serna raconte comment la guerre a transformé les relations que certaines communautés noires entretiennent avec leurs montagnes, leurs rivières et les esprits qui les habitent. L'auteur met l'accent sur le caractère intersubjectif ou « affectif » de ces relations et la possibilité d'affecter les corps humains et non-humains à travers ces « impressions produites par la matérialité à la fois de nos corps et du monde lui-même, ce sont des affections du corps », c'est-à-dire « des forces ou des intensités qui se produisent à travers les relations que les gens tissent entre eux et en dialogue avec leurs mondes »⁶⁸².

Au début des négociations de paix à la Havane, les peuples afro-colombiens ont soutenu que la possibilité de ne pas participer à ce processus de paix signifiait que « les peuples

⁶⁷⁹ RUIZ SERNA Daniel, « El territorio como víctima. Ontología política y las leyes de víctimas para comunidades indígenas y negras en Colombia », *Revista Colombiana de Antropología*, 53, Instituto Colombiano de Antropología e Historia - ICANH, 2017, p. 93.

⁶⁸⁰ Les peuples autochtones ont pu s'assurer une autonomie sur leurs réserves depuis 1890, tandis que les afro-colombiens ont dû attendre la Constitution de 1991 pour voir leurs droits territoriaux reconnus dans l'article 55 transitoire qui a donné lieu à la loi 70 de 1993, qui a été réglementée des sections sur les conseils communautaires et la constitution de territoires collectifs.

⁶⁸¹ RUIZ SERNA Daniel, « El territorio como víctima. Ontología política y las leyes de víctimas para comunidades indígenas y negras en Colombia », *op. cit.*, p. 93.

⁶⁸² RUIZ-SERNA Daniel, « Ecúmene de vivos y muertos », *Revista Colombiana de Antropología*, 56, 2020, p. 26.

d'ascendance africaine étaient à nouveau exclus ou sous-représentés dans les grands processus nationaux »⁶⁸³, comme l'avait été « à l'Assemblée constituante qui a donné naissance à la Constitution de 1991, alors qu'ils ont dû être représentés par les membres autochtones »⁶⁸⁴. D'après le Conseil national de paix afro-colombien (Consejo Nacional de Paz Afrocolombiano) il s'agit d'un exemple de « racisme structurel de l'État, qui empêcherait la construction de la paix territoriale »⁶⁸⁵ dans leurs régions.

Dans le cadre de la reconnaissance du vivant comme sujet de droit et victime des conflits armés, ces avancées juridiques sont souvent liées aux droits et ontologies des peuples autochtones, néanmoins, « dans certaines communautés afro-descendantes, les espaces matériels se manifestent par des montagnes ou des lacs qui sont compris comme des espaces vivants ou animés »⁶⁸⁶.

« La paix territoriale est liée à leurs luttes ontologiques, à l'exercice de leur autonomie et à leurs processus historiques de résistance à l'exclusion et aux conflits armés. La lutte ontologique se définit comme l'exercice politique des peuples pour exister et résister au sein d'un État-nation qui se dit multiethnique et multiculturel sur le papier mais qui supprime les différences épistémologiques et ontologiques. »⁶⁸⁷

Bien que la loi colombienne ne l'indique que dans le cas autochtone la possibilité de qualifier certaines expériences du conflit armé en termes d'atteinte aux « relations spirituelles » ou aux « liens collectifs », d'autres groupes sociaux entretiennent avec leurs territoires un rapport relationnel avec le vivant. Ce rapport, même s'il n'est pas inscrit dans la loi en tant que tel, « n'est pas limitée aux conditions sociales, culturelles et historiques que l'Etat n'admet que dans le cas indigène »⁶⁸⁸. Étant donné qu'il existe une série de dommages causés par le conflit armé qui ne sont pas correctement vus ou lus par l'État, sa reconnaissance est l'un des moyens de promouvoir les conditions de sa réparation, afin que les objectifs de vérité, de justice et de réparation soient atteints pour les victimes qui n'appartiennent pas ou ne s'identifient pas comme des communautés autochtones⁶⁸⁹.

⁶⁸³ CÓRDOBA Marino, « Otro Proceso de Paz sin Afrocolombianos », *Incidencia Política 2014-2015 para Garantizar Inclusión*, 2015, p. 2.

⁶⁸⁴ RODRIGUEZ IGLESIAS Ana Isabel, « Las voces étnicas en el Acuerdo de Paz de Colombia », *Relaciones Internacionales*, 2018, p. 166.

⁶⁸⁵ CÓRDOBA Marino, *op. cit.*, p. 2.

⁶⁸⁶ ESCOBAR Arturo, « Territorios de diferencia », *Cuadernos de antropología social*, Universidad de Buenos Aires. Facultad de Filosofía y Letras. Instituto de Ciencias Antropológicas. Sección de Antropología Social, 2015.

⁶⁸⁷ En espagnol : « la paz territorial está relacionada con sus luchas ontológicas, el ejercicio de su autonomía, y sus procesos históricos de resistencia ante la exclusión y el conflicto armado. La lucha ontológica se define como el ejercicio político de los pueblos por existir y resistir al interior de un estado-nación que se dice pluriétnico y multicultural en el papel pero que suprime las diferencias epistemológicas y ontológicas », notre traduction. Dans : RODRIGUEZ IGLESIAS Ana Isabel, *op. cit.*, p. 166.

⁶⁸⁸ RUIZ SERNA Daniel, « El territorio como víctima. Ontología política y las leyes de víctimas para comunidades indígenas y negras en Colombia », *Revista Colombiana de Antropología*, 53, Instituto Colombiano de Antropología e Historia - ICANH, 2017, p. 94.

⁶⁸⁹ *Ibid.*

§ 2 - Un débat sur les notions de paix

La remise en cause des « relations entre kosmos et politikos est présente depuis un certain temps au sein de l'État [colombien], notamment dans la manière dont la Cour constitutionnelle a légiféré certaines matières indigènes »⁶⁹⁰. Jusqu'à présent, l'accord d'un statut juridique au vivant dans le droit colombien a été traité de façon « diplomatique », en le reconnaissant notamment dans la théorie (A). Cependant, la reconnaissance du non-humain comme sujet de droit dans le cadre des conflits armés, ouvre un débat sur les différentes notions de paix dans l'Accord de paix : celle d'une paix territoriale et celle d'une paix avec la Terre (B).

A - L'inclusion de « l'autre » dans le droit : du débat épistémologique au débat ontologique

La Cour constitutionnelle colombienne présente une critique au traitement des peuples ethniques comme « l'autre » par les institutions étatiques. Cet « autre » devient « une construction sociale et législative, mais établie à partir de la société majoritaire et de catégories préconfigurées d'altérité » et non à partir de sa propre autonomie dialoguant avec la société majoritaire.⁶⁹¹ La même décision souligne que cet argument peut être poussé vers d'autres perspectives liant les différents acteurs impliqués dans le cas de la consultation préalable des populations, où l'autorité qui classe la nature comme une ressource à mettre en valeur impose aussi des valeurs aux différents acteurs, selon leur proximité ou non à les critères de fonctionnement de l'État et de la société majoritaire en termes de concepts de « développement », de « progrès », voire de « culture » et de « société ». C'est un argument subtil, mais dans la quasi-totalité des cas, les acceptions privilégiées de ces concepts sont celles de l'État et de la société majoritaire, car les critères de définition et de mesure découlent de la législation de l'État et de la notion de bien commun excluant d'autres épistémologies.⁶⁹² La Cour constitutionnelle colombienne affirme que lorsque l'on considère la perspective ethnique, il y a un « regard réductionniste » où des notions comme la territorialité ou l'écologie, quand elles traduisent les conceptions de « l'autre », elles « sont critiquées comme essentialistes pour leur incapacité à partager l'idéologie développementaliste de la société majoritaire »⁶⁹³.

Dans ces postulats, on perçoit que dans une grande partie de la jurisprudence colombienne, une sorte « d'arrangement diplomatique »⁶⁹⁴, qui peut être défini comme une « articulation locale » où « il n'y a pas d'ouverture générale [...] au lieu de cela, une contradiction (soit/ou) a est transformée en contraste (et, et) »⁶⁹⁵, et comme un arrangement « dans lequel les parties

⁶⁹⁰ RUIZ SERNA Daniel, *op. cit.*

⁶⁹¹ 3 mars 2011, CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, *Sentencia T-129/11*, sect. 5.

⁶⁹² KOTHARI Ashish, SALLEH Ariel, ESCOBAR Arturo *et al.*, *Plurivers*, Wildproject, 2022, p. 175.

⁶⁹³ CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, *Sentencia T-129/11*, sect. 5.

⁶⁹⁴ STENGERS Isabelle, « An Ecology of Practices », *Cultural Studies Review*, 11, 2005 ; RUIZ SERNA Daniel, « El territorio como víctima. Ontología política y las leyes de víctimas para comunidades indígenas y negras en Colombia », *Revista Colombiana de Antropología*, 53, Instituto Colombiano de Antropología e Historia - ICANH, 2017.

⁶⁹⁵ STENGERS Isabelle, *op. cit.*, p. 193.

qui représentent des manières radicalement différentes de comprendre le monde reconnaissent l'absence d'un modèle souverain épistémologique et ontologique »⁶⁹⁶.

Or, jusqu'à présent, un tel dispositif prenait la forme d'un débat épistémologique - les conditions qui rendent possible la connaissance du monde - alors qu'il pouvait aussi nous conduire à une interrogation sur la nature du monde et des êtres qui l'habitent, qui c'est-à-dire à un débat ontologique. Cette possibilité est présente lorsque l'on pense à certains des effets du conflit armé en termes de dommages au territoire.⁶⁹⁷

B - Le concept d'une paix territoriale et celui de la paix avec la Terre

Les possibilités de paix qui s'ouvrent à partir de la signature des accords de cessez-le-feu bilatéraux entre le gouvernement colombien et les FARC deviennent une occasion exceptionnelle de repenser le droit en Colombie sur des bases plus authentiques. Si les défenseurs de l'Accord de paix s'accordent sur la nécessité de sa mise en œuvre complète et immédiate, ils soulèvent des interprétations divergentes quant à sa portée⁶⁹⁸, notamment par le fait que le modèle colombien établi par l'Accord final évoque un concept de « paix territoriale ».

La consolidation de la paix dans un certain territoire ou pays est une exigence pour consolider l'économie de marché et accroître les investissements privés, nationaux et étrangers. Il s'agit avant tout de faciliter les conditions optimales d'extraction des ressources naturelles, notamment dans le secteur minier-énergétique, et de développement d'une agriculture d'exportation à grande échelle. Cette conception a guidé le gouvernement national pour entreprendre le processus de paix, signer l'Accord en 2016 et commencer sa mise en œuvre.⁶⁹⁹ C'est ce qu'expriment les documents de l'Organisation de Coopération et de Développement Économiques (OCDE) sur les réformes que la Colombie doit entreprendre après l'accord.⁷⁰⁰

La soi-disant coopération internationale, invoquée comme principale source de ressources pour la mise en œuvre d'une « paix territoriale », s'inscrit dans cette logique. « Selon ce concept, l'approche des droits doit être complétée par une approche territoriale, car le conflit armé a touché certains territoires plus que d'autres »⁷⁰¹, les empêchant de « se développer ».

Dans cet ordre d'idées, nous remarquons que l'Accord de paix propose une paix « négociée »⁷⁰² - entre gouvernement et guérilla, mais aussi entre des groupes de victimes qui ont participé aux pourparlers – mais aussi une paix « territoriale », une notion qui est

⁶⁹⁶ RUIZ SERNA Daniel, *op. cit.*, p. 94.

⁶⁹⁷ *Ibid.*, p. 95.

⁶⁹⁸ AHUMADA Consuelo, « La implementación del Acuerdo de paz en Colombia », *Problemas del desarrollo*, 51, Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto de Investigaciones Económicas, 2020, p. 31.

⁶⁹⁹ AHUMADA Consuelo, *op. cit.*, p. 31.

⁷⁰⁰ MANETTO Francesco, « La OCDE estima que la paz impulsará el crecimiento y el bienestar en Colombia » [en ligne], *El País*, 26 mai 2017, disponible sur : https://elpais.com/internacional/2017/05/25/colombia/1495727657_203794.html, consulté le 16 mai 2023.

⁷⁰¹ AHUMADA Consuelo, *op. cit.*, p. 31.

⁷⁰² VALENCIA-AGUDELO Germán Darío, « Un balance de los estudios sobre la paz negociada en Colombia », *Estudios Políticos*, Universidad de Antioquia, 2017.

comprise différemment par les institutions et les populations. D'une part, l'approche territoriale proposée par l'Etat est celle d'une paix *dans* les territoires, qui permettra un plus haut niveau de développement et de croissance économique. D'autre part, l'approche territoriale et « ethnique » comprise dans le chapitre ethnique est celle d'une paix *avec* les territoires, ou « une paix avec la Terre »⁷⁰³. Ces deux notions cohabitent dans le même accord de paix, qui a une force juridique pour dicter les directives du modèle de justice transitionnelle mis en place après sa signature. Le paragraphe suivant présentera les implications de la deuxième possibilité, celle d'une paix avec les territoires (ou le vivant) et les questions qui relèvent de la réparation du lien entre humains et non-humains qui découle de l'étendue du statut de victime des conflits.

Section 2 - Les ontologies relationnelles : perspectives au-delà de la « culture » pour la réparation du territoire-victime

Les conséquences du conflit armé vont au-delà des droits de l'homme. A propos de cette affirmation Ruiz-Serna remarque que la guerre a également affecté un groupe hétérogène d'agents non humains qui sont une partie fondamentale qui partagent des espaces et des expériences avec les communautés autochtones, noires et même paysannes.⁷⁰⁴ Ainsi, tous les êtres humains et non humains, matériels et immatériels considérés par ces communautés comme vivants, coexistent dans le territoire et y entretiennent des relations sociales, politiques et spirituelles. Le conflit armé affecte ainsi tout cet ensemble de rapports et de « mondes »⁷⁰⁵. Pour cette raison, pendant les négociations pour l'élaboration de l'accord de paix les organisations des peuples autochtones ont déclaré la nécessité d'élaborer des projets de réparation et de restauration de la Terre-Mère⁷⁰⁶, et que le vivant et le territoire doivent être reconnus comme victime du conflit armé dans les conditions établies à l'article 3, du décret-loi 4633 de 2011⁷⁰⁷.

L'approche territoriale (définie infra) dans les termes du décret-loi 4633 et par l'Accord de paix de 2016 est ainsi reconnue comme fondamentale à l'étape de fin du conflit et de construction de la paix. Pour la dimension juridique de cette perspective, il est important de considérer que le tournant ontologique dans le droit est essentiel pour assurer la gestion des conflits et pour garantir la non-répétition des violences et inégalités, mais aussi pour garantir une réparation complète qui comprend humains et non-humains.

⁷⁰³ UNITED NATIONS ENVIRONMENT PROGRAMME, « Faire la paix avec la nature », Organisation de Nations Unies, 2021.

⁷⁰⁴ RUIZ SERNA Daniel, « El territorio como víctima. Ontología política y las leyes de víctimas para comunidades indígenas y negras en Colombia », *Revista Colombiana de Antropología*, 53, Instituto Colombiano de Antropología e Historia - ICANH, 2017, p. 90.

⁷⁰⁵ ESCOBAR Arturo, « Territorios de diferencia », *Cuadernos de antropología social*, Universidad de Buenos Aires, Facultad de Filosofía y Letras, Instituto de Ciencias Antropológicas, Sección de Antropología Social, 2015.

⁷⁰⁶ ORGANIZACIÓN NACIONAL INDÍGENA DE COLOMBIA [ONIC], « Agenda Nacional de Paz de los Pueblos Indígenas de Colombia », 2014, p. 33.

⁷⁰⁷ L'article 3 dispose sur les victimes du conflit armé et affirme que « Pour les peuples autochtones, le territoire est une victime, compte tenu de leur cosmovision et du lien particulier et collectif qui les unit à la Terre-Mère », notre traduction. COLOMBIA, « Decreto ley 4633 de 2011 », 2011, art. 3.

Afin de mieux comprendre l'approche territoriale de la justice transitionnelle colombienne, qui comprend une revendication pour le droit à la réparation du « territoire-victime », il faut connaître la notion de « territoire » évoquée par les peuples ethniques dans leurs « luttes ontologiques »⁷⁰⁸ (§1) ; pour ensuite appréhender une perspective plus profonde des rapports entre le vivant selon des ontologies relationnelles. Ces ontologies qui proposent une réparation ou « guérison »⁷⁰⁹ du territoire comme moyen de réconciliation intégrale dans l'après conflit (§2).

§ 1 - Comprendre le territoire

Pour les communautés autochtones et afrodescendantes, le concept de territoire a de multiples significations. Daniel Ruiz-Serna explique que dans la législation colombienne sur les peuples ethniques le territoire, ainsi que dans la justice transitionnelle invoquant le territoire comme victime des conflits armés, le droit ne fait pas abstraction de la multiplicité d'expériences que les différentes communautés ont avec leurs lieux.⁷¹⁰ Pour les peuples ethniques, la notion de territoire évoque un historique de luttes sociales et revendications pour leur autonomie et leurs façons d'habiter le monde (A) ainsi qu'un ensemble de relations qu'ils entretiennent avec le vivant (B).

A - Le territoire comme un projet de vie et une lutte pour la résistance des mondes

La notion de « territoire » comme un monde vivant et relationnel s'établit en Colombie – dans le droit et dans les discours de revendications sociales – à partir de la loi 70 de 1993. Cette loi reconnaît les communautés noires qui occupent des terres vacantes dans les zones rurales le long des fleuves du bassin du Pacifique, « conformément à leurs pratiques de production traditionnelles et au droit à la propriété collective »⁷¹¹. La loi 70 découle de la nouvelle Constitution politique de 1991 qui, entre autres, a déclaré la Colombie comme un pays multiethnique et multiculturel. La notion de territoire employée en Colombie (notamment par les peuples ethniques mais aussi par des universitaires et dans les cas déjà cités dans ce travail, par la loi et la jurisprudence) évoque également « un type d'expérience ancrée dans des lieux spécifiques et génératrice de sens et de significations [...], un ensemble de perceptions, d'expériences vécues et de valeurs communes »⁷¹²

Dans ce contexte, les droits des communautés noires ont acquis une plus grande visibilité à partir de ce moment, et la notion de territoire est inscrite comme « un espace qui soutient le projet de vie dans une perspective ethno-territoriale »⁷¹³. La loi 70 de 1993 garantit par

⁷⁰⁸ ESCOBAR Arturo, *op. cit.*

⁷⁰⁹ RUIZ SERNA Daniel, « El territorio como víctima. Ontología política y las leyes de víctimas para comunidades indígenas y negras en Colombia », *Revista Colombiana de Antropología*, 53, Instituto Colombiano de Antropología e Historia - ICANH, 2017.

⁷¹⁰ *Ibid.*, p. 95

⁷¹¹ CONGRESO DE COLOMBIA, « Ley 70 de 1993 », 1993.

⁷¹² RUIZ SERNA Daniel, *op. cit.*, p. 95.

⁷¹³ ESCOBAR Arturo, « Territorios de diferencia », *Cuadernos de antropología social*, Universidad de Buenos Aires. Facultad de Filosofía y Letras. Instituto de Ciencias Antropológicas. Sección de Antropología Social, 2015, p. 30.

exemple aux communautés afro-colombiennes « le droit de se développer économiquement et socialement, en tenant compte des éléments de leur culture autonome »⁷¹⁴. C'est à partir d'une telle notion de « territoire » que les peuples autochtones à partir de la décennie de 1990 renforcent leurs luttes ontologiques.⁷¹⁵ Cette notion de territoire comme un « plurivers » (un ensemble de mondes et de modes de « faire monde »)⁷¹⁶ qui est évoquée dans « l'approche ethnique » de l'Accord de paix comme étant (dans le contenu du Chapitre ethnique) une « approche territoriale »⁷¹⁷. Le territoire, au-delà d'être une construction sociale, peut aussi être pensé comme un événement⁷¹⁸, une instance relationnelle plutôt que matérielle⁷¹⁹.

« Le territoire est lié au sacré, c'est l'espace d'interaction sociale, de survie physique, de travail et de solidarité et, en général, d'exercice de leur autonomie. De cette manière, le territoire est l'unité socioculturelle sur laquelle les peuples autochtones exercent toutes leurs pratiques, us et coutumes culturels et maintiennent vivante leur langue. Il est plus que l'espace physique où ils tirent leur subsistance : sur le territoire ils se rencontrent et reproduisent toutes leurs relations et est, en soi, une garantie pour la survie physique et culturelle des peuples. »⁷²⁰

Ainsi, tant les peuples autochtones comme les afro-colombiens partagent de cette même notion de territoire en tant « qu'espace collectif pour l'existence » et un espace vital qui assure la survie d'un peuple en profonde interdépendance avec le vivant et le spirituel⁷²¹. Cet ensemble vivant, auquel appartient l'humain, est compris comme une victime des conflits armés qui a le droit à la réparation pour avoir souffert des dommages.

Un leader Nasa (Mauricio Dorado) exprime avec clarté la relation entre l'expulsion physique et la destruction du monde communautaire, lorsqu'il dit : « Non seulement ils font sortir le peuple du territoire, mais ils enlèvent le territoire du peuple »⁷²², c'est-à-dire qu'ils font vivre les gens selon des dynamiques individualisées et marchandisées. C'est ainsi que meurent les mondes communautarisés des collectifs ethniques.

⁷¹⁴ CONGRESO DE COLOMBIA, *op. cit.*, art. 47.

⁷¹⁵ PROCESO DE COMUNIDADES NEGRAS, « Construyendo Buen Vivir en las Comunidades Negras del rio Yurumanguí y en Pilamo Cauca | LADI », Proceso de Comunidades Negras (PCN), 2004.

⁷¹⁶ ESCOBAR Arturo, *Sentir-penser avec la Terre*, Éditions du Seuil, 2018.

⁷¹⁷ GOBIERNO NACIONAL DE COLOMBIA et FARC-EP, « Acuerdo final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera », 2016, p. 205.

⁷¹⁸ CASEY Edward, « How to Get from Space to Place in a Fairly Short Stretch of Time », in *Senses of Place*, School of American Research Press, 1996.

⁷¹⁹ LATOUR Bruno, *Reassembling the social*, [s. n.], 2005.

⁷²⁰ En espagnol : « El territorio está ligado a lo sagrado, es el espacio de interacción social, de supervivencia física, de trabajo y de solidaridad y, en general, al ejercicio de su autonomía; de este modo, el territorio es la unidad sociocultural sobre la que los indígenas realizan todas sus prácticas, usos y costumbres culturales, mantienen vivo su idioma, es más que el espacio físico donde se consigue el sustento: en el territorio se encuentran y se reproducen todas las relaciones y es, en sí mismo garantía para la supervivencia física y cultural de los pueblos », notre traduction. Dans : ORGANIZACIÓN NACIONAL INDÍGENA DE COLOMBIA [ONIC], *Derechos de los Pueblos Indígenas- Legislación Nacional*, ONIC, 2013.

⁷²¹ ESCOBAR Arturo, *Otro posible es posible: Caminando hacia las transiciones desde Abya Yala/Afro/Latino-América*, Ediciones desde Abajo, 2018, p. 168.

⁷²² *Ibid.*

Les luttes ontologiques pour le territoire répondent ainsi à une autre conception du territoire et à une autre « forme de vie sociale »⁷²³ où l'humain est conscient du « lien de viabilité, qui est la condition d'existence de tous les êtres vivants, humains et autres qu'humains »⁷²⁴.

B - Le territoire comme un ensemble de relations avec le vivant

Les lois et la jurisprudence colombienne qui incluent les ontologies des peuples ethniques dans leur contenu, témoignent d'une prise de conscience aiguë de la situation planétaire de plus en plus inéluctable et menaçante que nous traversons (changement climatique global, destruction accélérée de la biodiversité).⁷²⁵ En outre, pour l'intégrité et la réparation des territoires, les organisations autochtones estiment qu'il devrait y avoir une suspension des activités qui affectent l'intégrité physique, spirituelle et environnementale des territoires autochtones. En reconnaissance de la relation inéluctable entre les peuples autochtones et la Terre Mère, les actions de guerre qui la détruisent, la contaminent ou la victimisent doivent être suspendues ; il en va de même pour les activités économiques avec lesquelles ces actions sont financées.⁷²⁶

« Les peuples autochtones ont été les tisserands de la paix et de la réconciliation de la Nation à travers la défense de la Terre Mère, de la vie, du territoire, ainsi que de la construction d'un État social de droit démocratique et participatif. Pour cette raison, nous sommes des acteurs sociaux qui défendons et protégeons la vie dans toutes ses manifestations : la paix pour nous n'est pas un mot ou un discours, c'est une pratique que nous vivons et pratiquons au quotidien dans les territoires, dans nos cycles de vie et avec tous ceux avec qui nous sommes en relation. »⁷²⁷

Quelques organisations de victimes pendant le processus de négociations de paix ont considéré que le concept de victime de l'accord de paix devrait s'étendre à celui prévu dans la loi 1448 de 2011, en reconnaissant les victimes collectives ethniques; les victimes du déracinement du territoire (victimes de déplacements forcés ruraux et intra-urbains, dépossession de biens, réfugiés); et le territoire en tant que victime (reconnaissance du

⁷²³ *Ibid.*

⁷²⁴ BARRIÈRE Olivier, « La solidarité écologique, lien de droit d'une interdépendance au vivant » [en ligne], *VertigO - la revue électronique en sciences de l'environnement*, Les éditions en environnements VertigO, 2022, p. 5.

⁷²⁵ ESCOBAR Arturo, « Territorios de diferencia », *Cuadernos de antropología social*, Universidad de Buenos Aires. Facultad de Filosofía y Letras. Instituto de Ciencias Antropológicas. Sección de Antropología Social, 2015 ; UNITED NATIONS ENVIRONMENT PROGRAMME, « Faire la paix avec la nature », Organisation de Nations Unies, 2021.

⁷²⁶ ONIC, *Agenda Nacional de Paz de los Pueblos Indígenas de Colombia*, Colombie, 2014, p. 11

⁷²⁷ En espagnol : « Los pueblos indígenas hemos sido tejedores de la paz y de la reconciliación de la Nación a través de la defensa de la madre tierra, de la vida, del territorio, así como de la construcción de un Estado Social de Derecho democrático y participativo. Somos por ello actores sociales que defienden y protegen la vida en todas sus manifestaciones: “la paz para nosotros y nosotras no es una palabra o un discurso, es una práctica que cotidianamente vivimos y practicamos en los territorios, en nuestros ciclos de vida y con todos aquellos con los que nos relacionamos », notre traduction. Dans : Organización Nacional Indígena de Colombia – ONIC, *Agenda Nacional de Paz de los Pueblos Indígenas de Colombia*, Colombie, 2014, p. 11

territoire collectif des communautés paysannes et ethniques).⁷²⁸ Dans cet aspect, il est possible de remarquer que la reconnaissance du vivant, ou du territoire, en tant que victime du conflit est une idée qui imprègne non seulement les populations autochtones et les communautés locales, mais aussi d'autres groupes de victimes.

Le territoire comme victime du conflit comprend une perspective des ontologies non-dualistes, c'est-à-dire, qui ne séparent pas le vivant en nature et culture. Magaud et Crespo lors d'un interview avec la femme autochtone Ati Quigua montrent un exemple des ressentis vécus par les peuples autochtones et les territoires pendant le conflit armé :

« Par exemple, elle [Quigua] nous a raconté qu'elle avait entendu une histoire sur une femme autochtone en Amazonie qui avait été abusée sexuellement, et pour les femmes autochtones, dans le contexte du conflit, la violence sexuelle doit être considérée du point de vue de leur relation avec le territoire. Selon elle, on ne savait pas ce qui était le plus douloureux : si l'histoire de l'attaque contre son corps physique ou l'histoire de la façon dont elle voyait que les routes qui entraient dans son territoire étaient des pénétrations de la colonisation pour détruire tout son espace. Ce lien femme/Terre-mère est tellement ancré dans la cosmogonie ikü que la violence contre la terre est une violence contre le corps de la femme et la violence contre le corps de la femme est une violence contre la terre ».⁷²⁹

Chaque personne en tant que victime des atrocités du conflit armé a une perception différente de la guerre, selon sa façon de vivre le monde, ou selon son ontologie. L'approche territoriale permet de prendre en compte le plurivers existant dans l'ensemble de victimes du conflit colombien et de primer pour leur réparation des différentes « manières d'être vivant »⁷³⁰. Parvenir à une paix durable et définitive implique également de faire en sorte que les victimes humaines se sentent vraiment réparées, dans les éléments qui pour elles signifient réparation et réconciliation.

§ 2 - Guérir le territoire

L'article 8 du décret-loi 4633 de 2011 établit que la réparation complète des droits territoriaux comprend la guérison spirituelle conformément aux traditions culturelles et ancestrales de chaque peuple, lorsque, à la discrétion des autorités traditionnelles, cette guérison est nécessaire. La guérison spirituelle en tant que mesure de réparation, selon le décret en

⁷²⁸ RINCÓN TOQUICA, D. V., *Distintos conceptos de víctima en el "Acuerdo sobre las víctimas del conflicto armado" Colombia 2016*, Medellín, Universidad de Antioquia, 2019, p. 29-30.

⁷²⁹ En espagnol : « Por ejemplo, nos narró que escuchó una historia de una mujer indígena en la Amazonía que fue abusada sexualmente - para la mujer indígena, en el marco del conflicto, la violencia sexual hay que verla desde una perspectiva de su vínculo con el territorio. La comisionada comenta que no se sabía qué era más doloroso, si el relato de agresión a su cuerpo físico o el relato de cómo ella veía que las carreteras que estaban entrando eran penetraciones de la colonización para destruirles todo su espacio. Este vínculo mujer-madre tierra está tan afianzado en la cosmogonía ikü, que la violencia contra su tierra es la violencia contra el cuerpo de la mujer y la violencia contra el cuerpo de la mujer es la violencia contra la tierra », notre traduction. QUESADA-MAGAUD, T.; BERNAL CRESPO, J. S., "Reconstrucción de la memoria indígena Ikü: una mirada desde el conflicto", *Trayectorias Humanas Trascontinentales*, n. 1, 2017, p. 30

⁷³⁰ MORIZOT Baptiste, *Manières d'être vivant*, Actes Sud, 2020.

question, sera mise en place par les communautés du territoire concerné, selon leurs pratiques⁷³¹.

Le conflit armé et la croissance du trafic de drogue au long des années a changé le rapport des humains avec certaines plantes considérées par les peuples ethniques comme sacrées. Les plantes comme la coca, qui ont une valeur médicinale et ritualiste pour certains peuples, ont été exploitées par le marché illicite du narcotrafic. Par exemple, Antonio Reyes Benavides explique que dans la région de Tumaco, les entreprises d'huile de palme – en alliance avec les paramilitaires et les trafiquants de drogue – ont modifié le panorama territorial, la valeur de la terre et du territoire, démontrant les frontières de leur pouvoir et les stratégies pour discipliner et nier les modes de vie des communautés afro-descendantes par rapport à la terre.⁷³²

L'Accord de paix, en proposant l'éradication des cultures illicites, traite du respect pour l'usage traditionnel par les peuples ethniques de plantes comme la coca. Dans ce sens, le rétablissement des rapports entre les plantes sacrées et l'humain est également entendu comme la guérison du territoire où ils se trouvent, et le rétablissement de l'harmonie entre humain et non-humain. Il existe pourtant une violence symbolique et culturelle contre les plantes ancestrales comme la coca qui doit être réparée. D'après Ati Quigua, membre du peuple Ikü, « cela fait partie de l'avancée sur la question de la paix, le fait de resignifier la coca en tant que plante mère, symbole de la feuille de vie des peuples ».⁷³³

Nous présenterons ensuite l'importance de penser l'intériorité pour rétablir les liens avec le vivant (A) afin de comprendre la nécessité d'analyser le cas du vivant en tant que victime comme une construction collective des liens entre l'endogène et l'exogène dans le cadre du droit, fruit de plusieurs années de revendications (B).

A - Penser l'intériorité pour rétablir les liens avec le vivant

Les peuples ethniques ont une relation étroite entre l'harmonie ou la paix avec le territoire et sa réconciliation ou sa guérison, antonymes de la désharmonie ou le conflit qui rend les rapports humains/non-humains malades spirituellement. Quand les peuples autochtones parlent de la guérison du territoire en tant qu'étape fondamentale vers la fin du conflit armé, ils mentionnent souvent l'importance du rétablissement de l'harmonie avec le vivant. Le mandat politique général du VIIe Congrès de l'ONIC a énoncé sa position sur cette question :

« Pour les peuples autochtones, la vie naît et se développe grâce à la bonté de la Terre Mère et sans elle notre avenir n'est pas possible. Défendre et protéger la vie, c'est défendre et protéger nos territoires et les relations harmonieuses que nous y établissons. L'harmonie est au centre des

⁷³¹ COLOMBIA, « Decreto ley 4633 de 2011 », 2011, art. 8.

⁷³² REYES BENAVIDES Jesús Antonio, « Despojo de territorios o reconocimiento de la tierra », *TraHs*, Université de Limoges, 2017.

⁷³³ En espagnol : « para nosotros parte de avanzar en el tema de la paz, es resignificar simbólicamente la coca como una planta madre, símbolo de la hoja de vida de los pueblos », notre traduction. Dans : QUESADA-MAGAUD, T.; BERNAL CRESPO, J. S., « Reconstrucción de la memoria indígena Ikü: una mirada desde el conflicto », *Trayectorias Humanas Trascontinentales*, n. 1, 2017, p. 30

constructions culturelles et politiques des peuples autochtones, en tant que concept politique de base de nos lois d'origine.⁷³⁴

La guérison du territoire est comprise dans plusieurs dimensions, parmi lesquelles se trouve aussi la dimension de la pensée, où « pour gérer le territoire, il faut d'abord gérer les pensées ».⁷³⁵ Cela montre que d'après les ontologies endogènes, le droit à la réparation du territoire tient compte d'un ensemble de relations et d'expériences qui traduisent les « intériorités » des « entités non-humaines » qui rentrent dans la catégorie de sujet de droit.⁷³⁶ Pour le peuple Kogui, c'est en guérissant les pensées que la guérison de la terre se fait possible. Ces deux dimensions (la spirituelle ou celle de la pensée et la dimension physique ou celle de la terre) ne peuvent pas exister séparément, au contraire, elles sont toujours unies. De la même façon, le territoire est aussi l'union du spirituel avec le matériel.⁷³⁷

B - La co-construction de la notion du vivant non-humain comme sujet et victime des conflits armés

Cette première Partie de notre thèse a permis de présenter le contexte et les bases de l'accord d'un statut de sujet au vivant. Cet accord est fruit d'un historique des luttes locales et de revendications dans de divers pays d'Amérique du Sud, par des divers secteurs de la société (académie, organisations sociales, experts, entre autres). Le mouvement du nouveau constitutionnalisme sud-américain reflète ces revendications et représente un début pour la reconnaissance du pluralisme juridique et l'inclusion des ontologies endogènes dans le droit positif. Cette ouverture influence non seulement le droit constitutionnel ou le droit positif étatique des pays sud-américains, mais elle peut actuellement se faire présente dans le contexte du règlement des conflits armés, reconnaissant que, si le non-humain (reconnu dans les ontologies relationnelles comme indissociable des rapports qu'il entretient avec l'humain) est sujet de droits, il peut également être reconnu comme victime des conflits armés.

En Colombie, l'Accord de paix ouvre une possibilité de donner un nouveau sens à la justice transitionnelle en reconnaissant le droit des victimes ethniques du conflit armé à êtres réparés des faits historiques de victimisation « produit du colonialisme, de l'esclavage, de l'exclusion et ayant été dépossédés de leurs terres, territoires et ressources »⁷³⁸. Il reconnaît également la nécessité de donner un traitement différentiel à la réparation des victimes ethniques,

⁷³⁴ En espagnol : « Para los pueblos indígenas la vida surge y se desarrolla gracias a la bondad de la Madre Tierra y sin ella no es posible nuestro futuro. Defender y proteger la vida es defender y proteger nuestros territorios y las relaciones armónicas que establecemos en ellos. La armonía está en el centro de las construcciones culturales y políticas de los pueblos indígenas, como un concepto político básico de nuestras leyes de origen », notre traduction. Dans : Organización Nacional Indígena de Colombia – [ONIC] (2014). Agenda Nacional de Paz de los Pueblos Indígenas de Colombia, p. 17.

⁷³⁵ HERNANDEZ PEÑA Yolanda Teresa, « El ordenamiento territorial y su construcción social en Colombia : ¿un instrumento para el desarrollo sustentable? », *Cuadernos de Geografía*, n° 19, 2010, p. 99.

⁷³⁶ AÏDAN Géraldine Auteur, BOURCIER Danièle Auteur, BENASAYAG Miguel *et al.*, *Humain non-humain*, LGDJ-Lextenso, 2021.

⁷³⁷ ORGANIZACIÓN NACIONAL INDÍGENA DE COLOMBIA [ONIC], « Agenda Nacional de Paz de los Pueblos Indígenas de Colombia », 2014.

⁷³⁸ GOBIERNO NACIONAL DE COLOMBIA et FARC-EP, « Acuerdo final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera », 2016, p. 205.

respectant leurs droits endogènes et leurs ontologies, ce qui signifie une possibilité sans précédents d'établir un modèle de justice transitionnelle basée sur une coordination, dans le cadre juridique, entre l'exogène (droit international et droit étatique) et l'endogène (systèmes normatifs des peuples ethniques).

La reconnaissance du non-humain comme sujet de droit et victime du conflit armé se fait justement dans ce cadre d'articulation entre trois sphères du droit : international, étatique et local (endogène). Cette coordination interjuridictionnelle sera présentée dans la Partie II.

Partie II - INSTITUTIONNALISER LA COMPLEMENTARITE : L'ARTICULATION ENTRE DROIT ENDOGENE, ETATIQUE ET INTERNATIONAL DANS LE SYSTEME COLOMBIEN DE JUSTICE TRANSITIONNELLE

La justice transitionnelle en Colombie, à partir de l'Accord de paix de 2016 présente une politique plus consistante de construction de la paix avec un accent sur la diversité. Pour la transition du conflit vers la paix en Colombie, les négociations qui ont abouti à l'accord de 2016 ont l'objectif d'une paix « stable et durable »⁷³⁹ avec une participation active des victimes dans les consultations pour les politiques de post conflit, visant la pleine garantie de leurs droits de « vérité, justice, réparation et non-répétition »⁷⁴⁰.

La Partie I de cette thèse a présenté les fondements pour comprendre les phénomènes qui ont impulsé le tournant ontologique du droit colombien et qui ont créé un cadre favorable au pluralisme juridique dans l'Accord de paix. L'accord en question établit les directives pour le modèle de justice transitionnelle mis en place à partir de sa signature. C'est à partir de ce modèle, et notamment de la possibilité de faire une transition vers la paix tenant compte les ontologies des peuples ethniques, que nous analyserons les avancées colombiennes dans le cadre de l'après-conflit.

L'Accord de paix prévoit la création d'un système pour mettre en place les mesures de transition. Le Système intégral pour la paix en Colombie observe des mécanismes juridiques et extra-juridiques comme complémentaires pour le développement de la transition vers la paix. Il est également composé d'une unité de recherche pour les personnes disparues en raison du conflit ; une commission de vérité et une composante juridique pour juger les crimes de guerre, nommée Juridiction spéciale pour la paix.⁷⁴¹ Nous nous intéresserons davantage à étudier cette composante juridique.

La justice transitionnelle en Colombie implémentée à travers la Juridiction spéciale pour la paix a pour particularité d'être une justice qui observe trois dimensions : le local, le national et l'international. L'objectif de cette Partie II est de présenter comment les trois dimensions du droit s'articulent dans le cas de la transition du conflit vers la paix.

La première dimension est représentée notamment par la Cour Interaméricaine. La Cour Pénale Internationale et aussi par les réglementations des Nations Unies. La deuxième est représentée par les lois de l'Etat colombien, par la jurisprudence (notamment celle de la Cour constitutionnelle) et également par ce qui a été établi par l'accord de paix. Finalement, la troisième dimension est comprise par le droit conçu par chaque nation, groupe et communauté autochtone ou afro-colombienne dans le pays. Dans cet aspect, dans plusieurs affaires en

⁷³⁹ GOBIERNO NACIONAL DE COLOMBIA et FARC-EP, *op. cit.*

⁷⁴⁰ CONGRESO DE COLOMBIA, « Ley 1448 de 2011 », 2011.

⁷⁴¹ GOBIERNO NACIONAL DE COLOMBIA et FARC-EP, *op. cit.*, chap. 5.1.

jugement par la Juridiction spéciale pour la paix⁷⁴², le droit endogène est pris en compte visant à une satisfaction des victimes et une réconciliation plus complète.

Cette articulation entre les trois dimensions du droit permet de respecter plusieurs aspects de ce qui signifie, pour la diversité des peuples existants en Colombie, l'idée de paix, de justice et de réconciliation. Ce modèle colombien de justice transitionnelle a été pensé de façon à mettre en valeur la justice endogène, notamment dans les cas concernant les peuples autochtones et afro-colombiens. Dans ce sens, ce modèle de Juridiction spéciale pour la paix est une avancée dans les tentatives de construction de la paix puisqu'il vise à rompre avec les paradigmes modernes et les conceptions « classiques » de réconciliation et réparation.

Cette Partie présentera ainsi le fonctionnement du modèle de justice transitionnelle depuis l'implémentation de l'Accord de paix de 2016 (Titre 1) pour ensuite analyser l'articulation entre la dimension du droit international et du droit endogène de la résolution du conflit armé (Titre 2).

Titre 1 - Le modèle colombien de justice transitionnelle depuis 2016

En Colombie on parle officiellement de justice transitionnelle depuis 2005, en raison de la loi 975/2005, connue comme « Loi de Justice et Paix ». ⁷⁴³ Cette loi comprend la réintégration à la vie civile et un système de sanctions alternatives à ceux qui reconnaissent leur responsabilité devant la juridiction pénale spéciale.⁷⁴⁴ La loi comprenait des dispositions pour la réincorporation des membres des groupes armés organisés qui contribuaient efficacement à la construction de la paix nationale. Bien que la loi comprenne les groupes armés en dehors de la loi – c'est-à-dire les groupes de guérilla ou les groupes d'autodéfense – dans la pratique, elle a servi au processus de démobilisation des Autodéfenses unies de Colombie (AUC)⁷⁴⁵. En outre, la loi incluait les éléments d'une réparation globale et développait certains des droits des victimes dans ce qui a été le « premier grand processus de justice transitionnelle dans le pays » ⁷⁴⁶.

Cependant, le procès de justice transitionnelle à l'époque de la Loi de justice et paix était très paradoxal. Les processus judiciaires n'intégraient pas une véritable participation des victimes. Il s'agissait d'un espace de participation dont la centralité était l'agresseur, dans un scénario purement judiciaire, contrairement au système actuel qui envisage des instances judiciaires et

⁷⁴² Quelques aspects des droits endogènes colombiens se trouvent déjà inscrits dans le droit positif depuis 2011, comme par exemple, le décret-loi 4633 de cette même année.

⁷⁴³ CONGRESO DE COLOMBIA, « Ley 975 de 2005 », 2005.

⁷⁴⁴ Cf. Partie I.

⁷⁴⁵ Les Autodéfenses unies de Colombie (*Autodefensas Unidas de Colombia* - AUC) sont le principal groupe paramilitaire colombien, fondées en 1997 à partir d'une unification des groupes paramilitaires préexistants fondés à l'initiative de l'armée, de propriétaires terriens ou des cartels de drogue. Les AUC ont été officiellement dissous en 2006.

⁷⁴⁶ LECOMBE Delphine, *Nous sommes tous en faveur des victimes*, Institut universitaire de Varenne, 2014.

extrajudiciaires sous un principe de centralité de la victime.⁷⁴⁷ De plus, la réparation des victimes a été remise en cause dans la mesure où leurs droits n'étaient pas pleinement garantis.

Après cette loi de 2005, l'idée de justice transitionnelle a été « diffusée »⁷⁴⁸ dans le pays, même si, malgré plusieurs tentatives de mettre fin au conflit armé, on ne voit pas une réussite effective de la paix. Quelques années plus tard, les lois 1424 de 2010 « sur les accords de contribution historiques pour la vérité » et 1448 de 2011 concernant les « victimes et la restitution des terres »⁷⁴⁹, ainsi que l'acte législatif n° 01 de 2012 (nommé « le cadre légal pour la paix »)⁷⁵⁰ évoquent la justice transitionnelle dans un contexte où le conflit armé est encore présent et les tentatives de paix ont peu de succès.

La loi 1448 de 2011, promulguée pendant le gouvernement de Juan Manuel Santos, reconnaît que les victimes ont les droits à la vérité, à la justice, à la réparation et à la non-répétition. Cette loi a été une avancée pour la réparation des victimes de guerre. Elle a été complétée par les décrets-lois 4633 et 4635 de 2011 qui déterminent les conditions de restitutions de terres et les mesures de réparation pour les « peuples et communautés autochtones » et le second pour les « communautés afro-colombiennes ». Le modèle le plus récent de justice transitionnelle évoqué en Colombie a été élaboré après l'Accord de paix signé en 2016. Cet accord établit la nécessité de créer un système pour la transition du conflit armé vers une paix « stable et durable ». Pour cela, les signataires de l'accord ont reconnu l'importance de réfléchir à un modèle qui comprend des mécanismes judiciaires et extra-judiciaires, et une justice qui doit articuler le droit local, ou endogène, le droit national et les dispositions internationales de droits de l'Homme et de droit international humanitaire.

Pour cela, un système hybride de transition a été créé, basé sur les principes de la Constitution colombienne et sur l'Accord de paix de 2016 et qui combine des mesures restauratives et rétributives de justice. Ce système a été établi par l'acte législatif 01 de 2017⁷⁵¹, qui l'a nommé « Système intégral de vérité, justice, réparation et non répétition »⁷⁵² et, comme nous verrons ensuite, il englobe trois dimensions de justice, ainsi que des mécanismes judiciaires et extra-judiciaires. Le chapitre qui suit ne traitera pas de tous les mécanismes qui composent le Système, mais uniquement de ceux qui concernent le volet juridique (Chapitre 1), pour ensuite aborder l'inclusion des savoirs autochtones dans la gestion du conflit (Chapitre 2).

⁷⁴⁷ COMISIÓN COLOMBIANA DE JURISTAS (dir.), *Anotaciones sobre la ley de « justicia y paz »: Una mirada desde los derechos de las víctimas* [en ligne], Coljuristas, 2007.

⁷⁴⁸ LECOMBE Delphine, *op. cit.*

⁷⁴⁹ CONGRESO DE COLOMBIA, « Ley 1448 de 2011 », 2011.

⁷⁵⁰ CONGRESO DE COLOMBIA, « Acto legislativo 01 de 2012 », 2012.

⁷⁵¹ CONGRESO DE COLOMBIA, « Acto legislativo 01 de 2017 », 2017.

⁷⁵² En espagnol « Sistema Integral de Verdad, Justicia, Reparación y No Repetición ».

Chapitre 1 - Les fondements de la justice transitionnelle en Colombie

La négociation de l'accord de paix signé en 2016, notamment en ce qui concerne le point 05 sur les victimes du conflit armé, fait face au dilemme de parvenir à un équilibre entre les exigences de justice et de paix. D'une part, la négociation pour la paix était en cours avec une guérilla militairement non vaincue qui cherchait à se transformer en acteur politique, d'autre part, il était indispensable de trouver une solution pour se conformer aux normes du droit international et garantir les droits des victimes du conflit. Les crimes de guerre, dans ce cas, sont compris non seulement comme une forme de violation de la loi mais également comme « une attaque contre les personnes et le tissu social des communautés »⁷⁵³.

Un modèle de justice hybride, visant à répondre aux besoins du cas colombien, a été conçu comprenant une approche punitive de la justice, à travers les sanctions punitives ; mais aussi une approche réparatrice pour que les victimes et responsables se réconcilient et réintègrent leurs communautés. Ce modèle a été initialement nommé *Système intégral de vérité, justice, réparation et non-répétition*⁷⁵⁴. Actuellement, il est également appelé *Système intégral pour la paix*⁷⁵⁵, terme que nous préférons utiliser ici. L'idée de ce Système a été conçue pour l'Accord de paix de 2016 :

« L'expérience internationale montre que l'efficacité de ces mesures est d'autant plus grande qu'elles sont appliquées de manière articulée et complémentaire. Pour cette raison, le système entend être global, afin que ses mesures garantissent un maximum de justice et de responsabilité pour les violations des droits de l'homme et les infractions au DIH [Droit international humanitaire] qui se sont produites tout au long du conflit. L'intégrité du système contribue également à clarifier la vérité du conflit et à construire la mémoire historique. »⁷⁵⁶

Pour accomplir cet objectif de satisfaction des droits des victimes et avancer dans la lutte contre l'impunité, le Système Intégral combine des mécanismes judiciaires (comme une juridiction spéciale pour juger des crimes de guerre) qui permettent d'enquêter et de punir les violations graves des droits de l'homme et les infractions graves au droit international humanitaire, avec des mécanismes extrajudiciaires qui contribuent à clarifier la vérité sur ce qui s'est passé pendant les années de conflit, à rechercher des proches disparus et à réparer les

⁷⁵³ CENTRO NACIONAL DE MEMORIA HISTÓRICA, SÁNCHEZ GÓMEZ Gonzalo et VILLARRAGA SARMIENTO Alvaro (dir.), *Desafíos para la reintegración: enfoques de género, edad y etnia* [en ligne], CNMH, 2014.

⁷⁵⁴ En espagnol « Sistema Integral de Verdad, Justicia, Reparación y No Repetición ».

⁷⁵⁵ En espagnol « Sistema Integral para la Paz ».

⁷⁵⁶ En espagnol : « La experiencia internacional demuestra que la efectividad de estas medidas es mayor si se aplican de manera articulada y complementaria. Por eso el Sistema pretende ser integral, para que las medidas logren un máximo de justicia y de rendición de cuentas sobre las violaciones a los derechos humanos e infracciones al DIH ocurridas a lo largo del conflicto. La integralidad del Sistema contribuye también al esclarecimiento de la verdad del conflicto y la construcción de la memoria histórica. » Notre traduction. GOBIERNO NACIONAL DE COLOMBIA et FARC-EP, « Acuerdo final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera », 2016, p. 127.

dommages causés à des individus, des groupes et des territoires entiers.⁷⁵⁷ Le Système intégral pour la paix est régi par un certain nombre de caractéristiques :

L'intégralité : il ne s'agit pas d'un ensemble de mécanismes isolés, mais d'un système composé par des mécanismes impartiaux et indépendants. L'expérience nationale et internationale démontre que l'efficacité des mesures judiciaires et extrajudiciaires de vérité, justice, réparation et non-répétition est plus significative si elles sont appliquées de façon articulée et complémentaire. Cela, sans prétendre remplacer l'obligation d'investigation, de jugement et de sanction avec la création d'une commission de vérité. L'intégralité dépend de l'établissement de règles de nature temporaire, de la répartition des fonctions et de l'échange d'information entre les mécanismes (art. 1 de l'acte législatif 01 de 2007).

Il s'agit d'un procès sans impunité : Le gouvernement National et les FARC-EP ont convenu d'interdire la concession d'amnisties pour les crimes internationaux et les violations graves des droits de l'homme⁷⁵⁸. C'est la raison aussi de la création d'un tribunal spécial pour la paix pour enquêter, juger, punir et assurer la responsabilité pour les crimes les plus graves, tout en créant des mécanismes extra-judiciaires complémentaires pour satisfaire les droits des victimes et de la société par rapport à la vérité et à la réparation.

Il s'agit également d'un *modèle hybride de justice transitionnelle* : Le système intègre des mesures de restauration et de rétribution pour atteindre en même temps la satisfaction des droits des victimes, le respect des devoirs internationaux de l'Etat et la transition d'un conflit armé vers la paix. Le système global met un accent particulier sur les mesures restauratives et réparatrices, visant à rendre justice non seulement avec des sanctions punitives. L'un des piliers de la Juridiction spéciale pour la paix est l'application d'une justice restaurative qui cherche préférentiellement à réparer les dommages causés aux victimes affectées par le conflit, notamment pour mettre fin à la situation d'exclusion sociale causée par la victimisation. La justice restaurative donne la priorité aux besoins et à la dignité des victimes et est appliquée avec une approche qui garantit la justice, la vérité et la non-répétition de ce qui s'est passé.⁷⁵⁹

Reconnaissance des responsabilités et participation à la réparation : le modèle actuel de justice transitionnelle part du principe de reconnaissance des responsabilités par tous ceux qui ont causé des dommages dans le contexte et à cause du conflit armé. Ainsi, le meilleur traitement pénal spécial est réservé à ceux qui reconnaissent, dès le début, leur responsabilité dans les actes de violence causés et qui participent à la réparation des victimes et du tissu social.

Sécurité juridique à long terme : la sécurité juridique pour ceux qui participent à la justice transitionnelle est considérée comme un élément essentiel de la transition vers la paix.

⁷⁵⁷ GOBIERNO NACIONAL DE COLOMBIA et FARC-EP, « Acuerdo final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera », 2016, p. 127.

⁷⁵⁸ Cela diffère, par exemple, des échecs des lois d'amnistie dans l'histoire du conflit colombien (voir Partie I).

⁷⁵⁹ CONGRESO DE COLOMBIA, « Acto legislativo 01 de 2017 », 2017, article 1.

Convivialité pacifique et de réconciliation dans les territoires : Le système intégral pour la paix cherche à reconstruire la confiance entre les citoyens et les institutions. Il favorise le respect et la tolérance, ainsi que la reconstruction du tissu social à travers les soins psychosociaux communautaires, de sorte que les mesures de vérité, de justice et de réparation visent à contribuer efficacement à la fin des cycles historiques de violence et à la construction d'une paix stable et durable. Pour cela, le système intégral prend en compte des cultures et modes de vie de chaque territoire et de chaque population affectée par le conflit armé.⁷⁶⁰

L'approche différentielle et de genre sera appliquée à toutes les phases et procédures de la justice transitionnelle, en particulier en ce qui concerne toutes les femmes qui ont participé du conflit en tant que victimes ou victimaires. De même, la formation de toutes les composantes du système intégral doit tenir compte de la participation égale des femmes et des hommes dans le respect de la diversité ethnique et culturelle, ainsi que des principes de publicité, de transparence, de participation citoyenne et d'éthique.⁷⁶¹

A partir de ces piliers qui composent le modèle colombien de justice transitionnelle, nous verrons ensuite le cadre légal du système intégral pour la paix (Section 1) et les mécanismes de justice transitionnelle de ce système (Section 2).

Section 1 - Le cadre légal à partir du gouvernement Santos (2010)

Il est important de présenter dans un premier moment le cadre légal de la justice transitionnelle à partir du gouvernement Santos, vu qu'il s'agit des sources du droit utilisées pour les politiques de fin du conflit et de réconciliation prévues dans l'Accord de paix de 2016 et qui servent de base pour le Système intégral pour la paix.

Afin de présenter le panorama des lois qui régissent l'actuelle justice transitionnelle colombienne, nous allons traiter des principales lois du droit international (§1), du droit national (§2) qui concernent le cas du Système intégral pour la paix.

§ 1 - Droit international : l'obligation de l'État colombien d'enquêter et de punir les violations graves des droits de l'homme et du droit international humanitaire

Dans le cas colombien, les normes de droit international rappellent à l'État son obligation d'enquêter, de poursuivre et de punir les violations aux droits de l'Homme. En ce sens, lors de la négociation de l'accord de paix signé en 2016, l'État colombien s'est mis en accord avec les FARC-EP sur un modèle de justice construit sur la base du droit international humanitaire.

Ce modèle de justice se base notamment sur les dispositions du Statut de Rome (A) et sur la législation internationale sur les droits des peuples autochtones (B).

⁷⁶⁰ CONGRESO DE COLOMBIA, « Acto legislativo 01 de 2017 », 2017., article 1, paragraphe 1.

⁷⁶¹ *Ibid.*

A - Le Statut de Rome dans le modèle de justice transitionnelle

La Cour pénale internationale a été créée en réponse aux horreurs du génocide, des crimes contre l'humanité et des crimes de guerre commis au cours du XXe siècle, afin de mettre fin à l'impunité des responsables. Le Statut de Rome repose sur la conviction que la poursuite effective de ces crimes contribuera à leur prévention.⁷⁶² En convenant d'un ordre juridique commun pour protéger les individus et les communautés des atrocités de masse, les États signataires du Statut de Rome doivent promouvoir la paix et la sécurité internationales.

Ces États ont assumé la responsabilité principale de la répression des crimes internationaux, tels que les crimes de guerre et les crimes contre l'humanité. Les États signataires du Statut de Rome, comme la Colombie, partagent les valeurs qui y sont inscrites. Ces valeurs englobent la responsabilité, la fin de l'impunité pour des crimes tels que les crimes de guerre et ceux contre l'humanité, ainsi que la dissuasion de la commission de ces crimes.⁷⁶³ Le Statut de Rome a été approuvé en Colombie par la loi 742 de 2002⁷⁶⁴, avec l'arrêt constitutionnel C-578 de la même année⁷⁶⁵, constituant un système juridique supranational permanent et indépendant qui permet d'enquêter, de poursuivre et de punir les crimes qui, par leur nature sont considérées comme une grave attaque contre l'humanité. Cela signifie que le pays adopte les dispositions de la Cour Pénale Internationale sur les crimes de génocide, les crimes contre l'humanité, les crimes de guerre et d'agression.⁷⁶⁶

Parmi les violations graves des droits de l'homme reconnues par la communauté internationale, il convient tout particulièrement de signaler, dans le cas colombien, les disparitions forcées ; les tortures ; des génocides ; l'établissement ou le maintien de personnes en état d'esclavage, servitude ou travail forcé ; la détention arbitraire et prolongée ; le déplacement forcé ; la violence sexuelle contre les femmes ; et le recrutement forcé de mineurs.⁷⁶⁷ Dans ce contexte, l'adoption du Statut de Rome par la Colombie envisage une stratégie globale de justice transitionnelle pour atteindre les objectifs de concentrer l'enquête criminelle sur la révélation des schémas de macro-criminalité ; sur les crimes de guerre les plus graves⁷⁶⁸ et sur les principaux responsables ; assurer la clarification de la vérité dans un sens plus large ; et garantir une réparation administrative complète⁷⁶⁹ pour toutes les victimes du conflit armé.⁷⁷⁰

Conformément aux arrêts de la Cour constitutionnelle colombienne, le Statut de Rome, ainsi que d'autres normes du droit international humanitaire font partie du bloc de

⁷⁶² COUR PÉNALE INTERNATIONALE, « Statut de Rome de la Cour pénale internationale », Cour pénale internationale, 1998 Préambule.

⁷⁶³ *Ibid.* Préambule.

⁷⁶⁴ CONGRESO DE COLOMBIA, « Ley 742 de 2002 », 2002 COLOMBIA, « Decreto 2764 de 2002 », 2002.

⁷⁶⁵ 30 juillet 2002, CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, *Sentencia C-578 de 2002*.

⁷⁶⁶ COUR PÉNALE INTERNATIONALE, *op. cit.*, article 5.

⁷⁶⁷ 28 août 2013, n° C-579/13, CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, [consulté le 25 avril 2022].

⁷⁶⁸ Dans ce sens, le statut de Rome prévoit la « [...] compétence à l'égard des crimes de guerre, en particulier lorsque ces crimes s'inscrivent dans le cadre d'un plan ou d'une politique ou lorsqu'ils font partie d'une série de crimes analogues commis sur une grande échelle. » COUR PÉNALE INTERNATIONALE, *op. cit.*, article 8.

⁷⁶⁹ A cet égard, le programme de réparation pour les victimes du conflit a été créé par la loi 1448 de 2011.

⁷⁷⁰ CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, *op. cit.*

constitutionnalité, dont la jurisprudence de la Cour constitutionnelle a reconnu que les principes qui la fondent ont le caractère de normes impératives ou de *ius cogens*.⁷⁷¹ Cet ensemble de normes « [...] imposent à la Colombie de se soumettre à l'obligation d'enquêter, de poursuivre et de punir ces graves atteintes ». ⁷⁷²

Selon la Cour constitutionnelle de Colombie, les objectifs de la justice transitionnelle sont de répondre à la violence généralisée et d'assurer la paix ; garantir les droits des victimes à la vérité, à la justice, à la réparation et à la non-répétition des actes de violence ; renforcer l'état de droit et la démocratie et promouvoir la réconciliation sociale.⁷⁷³ La Juridiction spéciale pour la paix reconnaît également que le mandat de la CPI est principalement lié à la composante pénale de la justice transitionnelle. Cela ne signifie pas que les autres aspects d'un système de justice transitionnelle, tels que les commissions vérité ou les réparations, ne sont pas pertinents pour la CPI. Une situation de justice transitionnelle n'active le mandat du Procureur de la CPI que si les autorités de l'État en question ne poursuivent pas réellement ces crimes du Statut de Rome.⁷⁷⁴

B - Législation internationale sur les droits des peuples autochtones

La reconnaissance constitutionnelle des droits autochtones en Colombie correspond aux dispositions des instruments internationaux, tels que la Convention 169 de 1989 de l'Organisation internationale du travail - OIT⁷⁷⁵, la Déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones et la Déclaration américaine sur les droits des peuples autochtones⁷⁷⁶, tout en soulignant la droit à la libre autodétermination, à l'autonomie et à l'auto-gouvernement des peuples autochtones, ainsi qu'à la préservation de leurs propres institutions sociales, culturelles, politiques, économiques et juridiques.

La Déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones de 2007 reconnaît, dans son article 5, le droit des peuples autochtones de préserver et de renforcer leurs institutions politiques, juridiques, économiques, sociales et culturelles ; alors que l'article 34 prévoit que les peuples autochtones ont le droit de promouvoir, de développer et de maintenir leurs structures institutionnelles et leurs coutumes ou systèmes juridiques, conformément aux normes internationales des droits de l'homme.

À son tour, la Cour interaméricaine des droits de l'homme a confirmé l'obligation des États de garantir les droits des peuples autochtones à une protection judiciaire qui tienne compte de

⁷⁷¹ CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, *Sentencia C-225 de 1995*.

⁷⁷² VERVAELE John, « La justice pénale transitionnelle en Colombie et la stratégie de complémentarité avec le Statut de Rome de la Cour pénale internationale », *Revue de science criminelle et de droit pénal comparé*, 2, 2019, p. 242.

⁷⁷³ CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, *Arrêt C-007 de 2018*, 2018.

⁷⁷⁴ COUR PENALE INTERNATIONALE, STEWART James, « El rol de la CPI en el proceso de justicia transicional en Colombia », *Bureau du Procureur*, publié le 31 mai 2018, 2018, point 46.

⁷⁷⁵ ORGANISATION INTERNATIONALE DU TRAVAIL OIT, « C169–Convention (n° 169) relative aux peuples indigènes et tribaux », 1989.

⁷⁷⁶ Organisation des États Américains (OEA), « Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas », AG/RES. 2888 (XLVI-O/16), 2016.

leurs propres particularités, de leurs caractéristiques économiques et sociales, ainsi que de leur situation particulière de vulnérabilité, leur droit coutumier, leurs valeurs, us et coutumes.⁷⁷⁷

§ 2 - La justice transitionnelle dans le plan constitutionnel

Nous présenterons dans ce paragraphe les normes applicables sur la justice transitionnelle en matière de législation ordinaire (A) et de législation spéciale (B) pour la transition.

A - Législation ordinaire : la constitutionnalisation de la justice transitionnelle

En 2011, la loi sur les victimes et sur la restitution de terres est apparue, a établi un ensemble de mesures pour la réparation intégrale des victimes du conflit, y compris des mesures d'assistance, d'indemnisation, de réhabilitation, de restitution des terres et des mesures de satisfaction de leurs droits fondamentaux.⁷⁷⁸ La loi a créé une *Journée nationale de mémoire et de solidarité avec les victimes du conflit armé*⁷⁷⁹ célébrée le 9 avril.⁷⁸⁰ Cette loi a également créé trois institutions à cet effet : l'Unité de prise en charge intégrale et de réparation des victimes, l'Unité de restitution des terres et le Centre national de la mémoire historique.⁷⁸¹ Cette loi est complétée par les décrets-lois 4633 et 4635 de 2011, mentionnés dans la Partie I de ce travail de recherche.

En 2012, le Congrès de la République, par l'acte législatif 01/2012, a approuvé une réforme de la Constitution connue sous le nom de *Marco Jurídico para la Paz* (cadre juridique pour la paix), établissant ainsi des instruments juridiques de justice transitionnelle. Il convient de souligner que la Constitution colombienne de 1991 consacre la paix en tant que droit fondamental et un « devoir impératif »⁷⁸². La constitution établie également que la réalisation et le maintien de la paix sont un devoir des citoyens⁷⁸³.

La promulgation d'une loi organique sur les mécanismes judiciaires ou extrajudiciaires de justice transitionnelle a également été ordonnée⁷⁸⁴ afin de mettre en place des instruments de justice transitionnelle à caractère judiciaire et extrajudiciaire permettant de garantir les devoirs de l'État d'enquête et de sanction. La Cour constitutionnelle dans l'arrêt C-579/2013 a déclaré la constitutionnalité de cette réforme apportée par l'acte législatif 01 de 2012, basée sur la prise en compte des principes de paix, de réconciliation et des droits des victimes à la vérité, à la justice, à la réparation et aux garanties de non-répétition.⁷⁸⁵

⁷⁷⁷ JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ Sala de Reconocimiento de Verdad y de Responsabilidad, *Auto 079 du 12 novembre 2019*.

⁷⁷⁸ CONGRESO DE COLOMBIA, « Ley 1448 de 2011 », 2011.

⁷⁷⁹ En espagnol : « Día Nacional de la Memoria y la Solidaridad con las Víctimas del Conflicto Armado ».

⁷⁸⁰ CONGRESO DE COLOMBIA, *op. cit.*, art. 142.

⁷⁸¹ En espagnol, dans cet ordre : « Unidad para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas », « Unidad de Restitución de Tierras » et « Centro Nacional de Memoria Histórica ». *Ibid.*, art. 76,144 et 153.

⁷⁸² L'article 22 de la Constitution dit que « La paz es un derecho y un deber de obligatorio cumplimiento. » : La paix est un droit et un devoir impératif.

⁷⁸³ REPÚBLICA DE COLOMBIA, « Constitución Política de Colombia », 1991, art. 45.

⁷⁸⁴ CONGRESO DE COLOMBIA, « Acto legislativo 01 de 2012 », 2012., article 1

⁷⁸⁵ MEZA Melba Luz Calle et PADILLA Adelaida María Ibarra, « Jurisdicción Especial para la Paz », *Análisis Político*, 32, 2019, p. 10 ; CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, Sentencia n° C-579/13, 28 août 2013.

Ce cadre juridique pour la paix qui naît à partir de l'acte législatif 01 de 2012 a servi de base pour que la justice transitionnelle soit assumée comme une catégorie constitutionnelle, et à partir de cela, une jurisprudence constitutionnelle a commencé à être structurée. La constitutionnalisation de la justice transitionnelle a ouvert ainsi les portes pour un ensemble de lois spéciales qui ont ensuite créé plusieurs mécanismes pour la résolution du conflit, basées notamment sur le pluralisme évoqué précédemment (cf. Partie I).

B - Législation spéciale pour la transition

La législation spéciale pour la transition vers la paix en Colombie est étendue. Ce n'est pas notre but dans cette partie de citer et de décrire tout son contenu, mais de présenter l'essentiel pour comprendre l'actuel fonctionnement du Système intégral pour la paix et son volet juridique. Comme nous l'avons présenté dans le sous-titre précédent, certaines sources de justice transitionnelle précèdent l'Accord de paix de 2016. S'agissant de la législation spéciale, au vu de l'accord de paix signé en octobre 2016, une loi « par laquelle des dispositions sur l'amnistie, la grâce et le traitement pénal spécial sont promulguées »⁷⁸⁶ est publiée en décembre de la même année, renforçant le principe de non-impunité accordée entre les FARC-EP et le gouvernement colombien.

L'Accord de paix établit la nécessité de la création d'un système pour la transition vers la paix. Le Système intégral pour la paix, a été règlementé par l'acte législatif 01/2017, qui a institué des dispositions transitoires pour la cessation du conflit armé et la construction de la paix à travers un ensemble de mécanismes de transition.⁷⁸⁷

Le Système intégral pour la paix est un ensemble de mécanismes qui vise à garantir les droits des victimes à la vérité, à la justice, à la réparation et à la non-répétition stipulés dans l'Accord de Paix. Selon l'acte législatif 01/2017, ce système est composé par (i) la Commission pour la clarification de la vérité, la coexistence et la non-répétition (CEV)⁷⁸⁸ ; (ii) l'Unité de recherche de personnes disparues dans le contexte et en raison du conflit armé (UBPD)⁷⁸⁹ ; (iii) la Juridiction spéciale pour la paix (JEP)⁷⁹⁰ ; ainsi que (iv) par des mesures de réparation intégrale pour la construction de la paix et (v) des garanties de non-répétition,

Les deux premiers mécanismes mentionnés – la Commission de vérité et l'Unité de recherche de personnes disparues – sont des mécanismes extrajudiciaires : ils ne jugent ni n'imposent de sanctions.⁷⁹¹ Le troisième, la Justice spéciale pour la paix, est le seul qui a parmi ses fonctions la poursuite et l'imposition de sanctions contre ceux qui ont commis des actes criminels dans le cadre du conflit armé. Tous les trois travaillent de façon articulée et complémentaire⁷⁹². Ils

⁷⁸⁶ CONGRESO DE COLOMBIA, « Ley 1820 de 2016 », 2016.

⁷⁸⁷ CONGRESO DE COLOMBIA, « Acto legislativo 01 de 2017 », 2017.

⁷⁸⁸ En espagnol: « *Comisión para el esclarecimiento de la verdad, la convivencia y no repetición* ».

⁷⁸⁹ « *Unidad Especial para la Búsqueda de Personas dadas por Desaparecidas en el contexto y en razón del conflicto armado* ».

⁷⁹⁰ « *Jurisdicción Especial para la Paz* ».

⁷⁹¹ CONGRESO DE COLOMBIA, « Acto legislativo 01 de 2017 », 2017, chap. II.

⁷⁹² CONGRESO DE COLOMBIA, « Acto legislativo 01 de 2017 », 2017, art. 1.

sont constitués par le soutien d'un ensemble d'entités de l'ordre national qui permettent la mise en œuvre de la justice transitionnelle.

Afin de règlementer le fonctionnement de ces trois mécanismes, de nombreux décrets ont été publiés, tels que le décret 588 de 2017 pour la Commission de vérité⁷⁹³ ; le décret-loi 589 de 2017 pour l'Unité de recherche de personnes disparues⁷⁹⁴ ; et les lois 1922 de 2018 et 1957 de 2019 pour la Juridiction spéciale pour la paix⁷⁹⁵.

Afin de comprendre l'analyse qui se déroulera infra sur le traitement du non-humain comme victime du conflit armé, nous présenterons brièvement le fonctionnement de (1) l'Unité de recherche de personnes disparues, (2) de la Commission de vérité et notamment (3) de la Juridiction spéciale pour la paix.

1 - Unité pour la recherche des personnes disparues dans le contexte et en raison du conflit armé

L'acte législatif 01 de 2017, ainsi que le décret-loi 589 de 2017 définissent l'Unité de recherche de personnes disparues comme une entité étatique à caractère humanitaire et extrajudiciaire.⁷⁹⁶ Elle dirige, coordonne et contribue à la recherche de personnes considérées comme disparues en raison du conflit armé et en cas de décès, si possible, à la récupération, à l'identification et à la remise digne des corps. En raison de son caractère humanitaire et extrajudiciaire, les informations reçues par l'Unité de recherche de personnes disparues qui permettent de retrouver le lieu où se trouvent les personnes portées disparues ainsi que leur origine sont totalement confidentielles. Elles ne peuvent pas être utilisées comme preuve dans une procédure judiciaire.⁷⁹⁷ La validité de ce mécanisme du Système intégral pour la paix est de 20 ans. La compétence de l'Unité de recherche de personnes disparues concerne les disparitions survenues avant le 1er décembre 2016 (date d'entrée en vigueur des accords), dans le contexte et en raison du conflit armé, et qui correspondent aux circonstances de disparition forcée ; enlèvement ; recrutement forcé ; et pendant les hostilités : combattants réguliers (membres de la force publique) et irréguliers (membres de groupes armés en dehors de la loi).⁷⁹⁸

L'Unité de recherche de personnes disparues, reconnaissant le droit constitutionnel à la diversité ethnique et culturelle qui oblige l'État à prévoir la non-discrimination, informe les personnes et les organisations appartenant à des peuples autochtones qu'elles peuvent soumettre leurs demandes de recherches dans leur langue maternelle. Par conséquent, l'Unité de recherche doit garantir la traduction et l'interprétation requise afin d'émettre les réponses demandées en temps opportun et en observant un travail de coordination entre l'unité de

⁷⁹³ COLOMBIA, « Decreto 588 de 2017 », 2017.

⁷⁹⁴ COLOMBIA, « Decreto Ley 589 de 2017 », 2017.

⁷⁹⁵ JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ Comisión Étnica, « Ley 1922 de 2018 », 2018 ; CONGRESO DE COLOMBIA, « Ley 1957 de 2019 », 2019.

⁷⁹⁶ COLOMBIA, « Decreto Ley 589 de 2017 », 2017 ; CONGRESO DE COLOMBIA, « Acto legislativo 01 de 2017 », 2017.

⁷⁹⁷ COLOMBIA, « Decreto Ley 589 de 2017 », 2017 considérations, p.6.

⁷⁹⁸ COLOMBIA, « Decreto Ley 589 de 2017 », 2017 CONGRESO DE COLOMBIA, « Acto legislativo 01 de 2017 », 2017.

recherche et les peuples ethniques.⁷⁹⁹ Dans l'exercice de cette fonction, l'Unité de recherche peut, entre autres, garantir, si possible, le retour aux familles ou aux proches des corps des personnes considérées comme disparues dans le contexte et en raison du conflit armé, assurant toujours une livraison et une assistance dignes des différentes traditions ethniques et culturelles.⁸⁰⁰

2 - La commission de vérité

La Commission pour la clarification de la vérité fonctionne de manière autonome et indépendante et a pour but d'identifier et de comprendre les actes de violence dans le conflit armé ; les effets de la guerre dans les sphères humaine, familiale, sociale et politique ; l'histoire, le contexte et tous les facteurs qui ont facilité l'origine et la persistance du conflit ; et l'émergence des processus de résistance et le renforcement du tissu social. Cette commission vise à promouvoir la coexistence dans les territoires, dans la compréhension que la coexistence ne consiste pas seulement au partage du même espace social et politique, mais aussi dans la création d'un environnement transformateur qui permet la résolution pacifique des conflits et la construction de la culture du respect et de la tolérance dans la démocratie.⁸⁰¹

La commission de vérité est une entité nationale mais qui respecte une approche territoriale afin de mieux comprendre la diversité régionale et les particularités des territoires affectés, afin de promouvoir le processus inclusif de construction de vérité et de contribuer aux garanties de non-répétition⁸⁰². L'approche territoriale, en collaboration avec différents groupes de travail locaux, prend également en compte les personnes et les populations qui ont été nécessairement déplacées de leurs territoires.⁸⁰³ Cette commission a publié son rapport final le 28 juin 2022. Le rapport final est construit à partir des histoires des victimes, des responsables et des témoins du conflit armé, dans tous les secteurs, régions et classes sociales⁸⁰⁴.

3 - Juridiction spéciale pour la paix

La Juridiction spéciale pour la paix est la composante judiciaire du Système intégral pour la paix chargée de respecter l'objectif d'enquêter, clarifier, poursuivre, juger et punir les violations aux droits de l'Homme et au droit international humanitaire qui ont eu lieu en raison du conflit armé et qui ont été commises avant le 01 décembre 2016.⁸⁰⁵ Ses objectifs sont de satisfaire le droit des victimes à la justice ; présenter la vérité à la société colombienne ; protéger les droits des victimes ; adopter des décisions accordant une sécurité juridique à

⁷⁹⁹ « Espacio de búsqueda para Pueblos y comunidades étnicas », sur *UBPD* [en ligne], disponible sur : <https://ubpdbusquedadesaparecidos.co/participacion/pueblos-comunidades-etnicas/>, consulté le 18 mai 2023.

⁸⁰⁰ COLOMBIA, « Decreto Ley 589 de 2017 », 2017 article 5, alinéa f.

⁸⁰¹ COLOMBIA, « Decreto 588 de 2017 », 2017, article 2.

⁸⁰² *Ibid.*, article 7.

⁸⁰³ Disponible sur : <https://comisiondelaverdad.co/en-los-territorios/enfoques/etnico>, accès le 22 mars 2022.

⁸⁰⁴ COMISIÓN DE LA VERDAD, « Hay futuro si hay Verdad - Informe Final Comisión de la Verdad », Comisión de la Verdad, 2022.

⁸⁰⁵ CONGRESO DE COLOMBIA, « Acto legislativo 01 de 2017 », 2017, article transitoire 5.

ceux qui ont participé directement ou indirectement au conflit armé ; et contribuer à la réussite d'une paix stable et durable.⁸⁰⁶

Cette juridiction spéciale s'appuie sur des critères de compétence temporaire, matérielle et personnelle :

- a) Compétence temporaire : la Juridiction spéciale pour la paix a une compétence exclusive sur les faits commis avant le 01 décembre 2016 et a une validité maximale de 20 ans ;
- b) Compétence matérielle : elle est compétente pour juger les crimes commis en raison du conflit et en relation directe ou indirecte avec le conflit armé ;
- c) Compétence personnelle : cette institution est compétente pour juger tous ceux qui ont participé directement ou indirectement au conflit armé, c'est-à-dire, les personnes liées aux FARC (membres et collaborateurs) même si elles ne reconnaissent pas cette appartenance ; les agents de l'État membres des forces publiques ; les personnes enquêtées ou condamnées pour des délits commis dans le contexte de troubles publics ou dans le cadre de manifestations sociales ; et des tiers civils et agents de l'État qui ne sont pas membres de la force publique (dans le cas des agents de l'État, leur présence aux audiences de justice n'est pas obligatoire).⁸⁰⁷

A la suite de l'acte législatif 01 de 2017 qui a donné origine au Système intégral pour la paix et à ses mécanismes, les lois 1922 de 2018 et 1957 de 2019 ont été promulguées pour réglementer le fonctionnement de la Juridiction spéciale pour la paix, que nous aborderons dans la section suivante.

Section 2 - Le fonctionnement de la Juridiction spéciale pour la paix

Cette Section présentera les fondements (§1) et les organismes qui composent la Juridiction spéciale pour la paix (§2).

§ 1 - Les fondements de la Juridiction spéciale pour la paix

Le modèle de justice transitionnelle implémenté en Colombie comprend des mécanismes judiciaires et extrajudiciaires garantissant le *droit à la justice* pour que les responsables de crimes atroces fassent l'objet d'une enquête, soient jugés, punis ; le *droit à la vérité* visant à clarifier les circonstances de temps, de mode et de lieu des crimes ainsi que leurs motivations ; le *droit à réparation intégrale*, qui comprend l'indemnisation intégrale des victimes et les mesures correctives relatives au droit à restitution, à l'indemnisation et à la réadaptation ; et le *droit à la non-répétition* du conflit⁸⁰⁸, mais aussi à la non-répétition de la conjoncture⁸⁰⁹ qui a favorisé son développement. Il s'agit d'une juridiction établie dans le cadre de la justice transitionnelle, ce qui caractérise son caractère d'exception (A), et un modèle hybride de justice comprenant l'approche rétributive et restauratrice (B).

⁸⁰⁶ *Ibid.*, article transitoire 5.

⁸⁰⁷ CONGRESO DE COLOMBIA, « Ley 1957 de 2019 », 2019, art. 62.

⁸⁰⁸ CONGRESO DE COLOMBIA, « Acto legislativo 01 de 2017 », 2017.

⁸⁰⁹ Les éléments de cette conjoncture ont été présentés dans la Partie I de ce travail de recherche.

A - Une justice à caractère exceptionnel

L'État colombien dispose d'une autonomie pour former des juridictions ou des systèmes juridiques spéciaux, dérivés de ce qui est établi dans la Charte des Nations Unies sur la souveraineté et la libre autodétermination des nations ; dans les Principes du droit international, y compris le droit international humanitaire, le droit international des droits de l'Homme et le droit pénal international ; et dans la Constitution politique de Colombie. La Juridiction spéciale pour la paix, étant un mécanisme de la justice transitionnelle colombienne, a un caractère exceptionnel : elle juge uniquement et exclusivement les crimes commis dans le cadre du conflit armé. Dans ce contexte, elle ne remplace que temporairement les mécanismes de justice ordinaires.

La Juridiction Spéciale pour la Paix (JEP) est soumise à son propre régime juridique, avec une autonomie administrative, budgétaire et technique. Cette institution administrera la justice de manière transitoire, indépendante et autonome et prévaudra sur toutes autres juridictions et exclusivement sur les crimes commis avant le 1er décembre 2016, du fait, à l'occasion de, ou en relation directe ou indirecte avec le conflit armé, par ceux qui y ont participé, notamment en ce qui concerne les comportements considérés comme des infractions graves au droit international humanitaire ou des violations graves des droits de l'homme.⁸¹⁰

Le droit applicable pour cette institution de transition comprend les cadres juridiques de référence comme le droit international des droits de l'homme (DIDH) et le droit international humanitaire (DIH). Les sections du Tribunal de paix, les Chambres et l'Unité d'enquête et d'accusation, lors de l'adoption de leurs résolutions ou condamnations se baseront sur les règles de la partie générale et des dispositions spéciales du Code pénal colombien et/ou dans les normes du droit international des droits de l'homme (DIDH), du droit international humanitaire (DIH) et du droit pénal international (DPI)⁸¹¹ ; ainsi que sur le devoir de l'État de garantir et de respecter les Droits de l'Homme⁸¹² ; de garantir la vérité, la justice, la réparation et la non-répétition⁸¹³ ; et d'enquêter et sanctionner les violations du DIH et du DIDH.⁸¹⁴

B - Un modèle hybride de justice

La justice transitionnelle appliquée par la Juridiction spéciale pour la paix compte sur un modèle hybride basé sur une approche *rétributive* (1) et une approche *restaurative* (2). Cette double approche cherche à résoudre des problèmes résultant d'un passé de plus de 50 ans de graves violations aux droits de l'Homme de façon plus adaptée à satisfaire les droits des victimes et visant à une route définitive vers la paix.

La conception de la justice liée uniquement aux modèles rétributifs s'est avérée inopérante compte tenu des besoins soulevés par le contexte du post-conflit. Les mécanismes de justice

⁸¹⁰ CONGRESO DE COLOMBIA, *op. cit.*, article 8.

⁸¹¹ *Ibid.*, article 23.

⁸¹² *Ibid.*, article 27.

⁸¹³ *Ibid.*, article 28.

⁸¹⁴ *Ibid.*, article 29.

alternative centrés sur la victime, de nature réparatrice, semblent, pour de nombreux auteurs, être plus efficaces que ceux de nature simplement rétributive.⁸¹⁵

1 - L'Approche restaurative de la justice transitionnelle colombienne

La justice transitionnelle « passe aussi pour être exceptionnelle par la place qu'elle serait parvenue à ménager à ceux qui hier n'avait pas d'importance sur la scène pénale : les victimes. Dans cette perspective, il s'agirait moins d'une forme altérée de justice rétributive, que d'un renouveau des formes et des principes de la justice »⁸¹⁶ D'après l'article 60 de l'Accord de paix, il est déterminé que les sanctions imposées par la Juridiction spéciale pour la paix auront une « fonction réparatrice et restauratrices plus importantes »⁸¹⁷, toujours en fonction du degré de reconnaissance de la vérité et de la responsabilité, visant à satisfaire les droits des victimes⁸¹⁸. La réparation selon l'Accord de paix se comprend comme un processus dans lequel les victimes, les responsables et les communautés participent conjointement et activement à la résolution des questions découlant du crime et de ses répercussions pour l'avenir, afin de surmonter l'idée de la punition rétributive comme le seul moyen de réaliser le droit à la justice.

La restauration évoquée par le Système intégral pour la paix accorde plus d'importance à la réconciliation entre la victime et le responsable et à sa réintégration dans la communauté. Ce mécanisme maximise la participation des acteurs, et les victimes sont écoutées et réparées. Les responsables font face à l'infraction, reconnaissant les dommages causés et fournissent des efforts à réparer la victime afin que le tissu social de la communauté soit reconstruit sur la base d'un consensus. Ce seront à partir de ces bases que la Juridiction spéciale pour la paix jugera les violences commises contre les territoires autochtones par exemple. Ces affaires seront présentées infra.

L'application de la justice restaurative apparaît comme paradigme directeur de la Juridiction spéciale pour la paix dans la loi 1957 de 2019, visant à « [...] privilégier l'harmonie ; dans le rétablissement des relations dans la société, la restauration des dommages causés et la garantie des droits des générations futures ».⁸¹⁹ Selon la Juridiction spéciale pour la paix, l'application d'une justice restaurative vise de préférence la réparation des dommages causés et la réparation des victimes affectées par le conflit, notamment pour mettre fin à la situation d'exclusion sociale qui les a fait victimiser, en donnant la priorité aux besoins et à la dignité des victimes⁸²⁰ et en même temps, elle vise la resocialisation effective des auteurs des crimes de guerre.

⁸¹⁵ MEZA Melba Luz Calle et PADILLA Adelaida María Ibarra, « Jurisdicción Especial para la Paz », *Análisis Político*, 32, 2019, p. 18.

⁸¹⁶ LEFRANC Sandrine, « L'ordinaire d'une justice d'exception », in *Quelle justice pour les peuples en transition ? Démocratiser, réconcilier, pacifier*, PUPS, 2014, p. 143.

⁸¹⁷ GOBIERNO NACIONAL DE COLOMBIA et FARC-EP, « Acuerdo final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera », 2016, chap. 5.1.2.

⁸¹⁸ *Ibid.*

⁸¹⁹ CONGRESO DE COLOMBIA, « Ley 1957 de 2019 », 2019, article 4.

⁸²⁰ *Ibid.* article 13.

Ainsi, au sein du volet restauratif de la Juridiction spéciale pour la paix, la participation des victimes, ainsi que l'apport de vérité circonstanciée et la prise de responsabilité des auteurs de crimes sont requis. De cette manière, et comme un élément nécessaire pour la non-répétition, il est prévu de parvenir à des solutions qui permettent la satisfaction des droits des victimes, la réintégration des auteurs dans la société et la reconstruction des liens sociaux qui ont été affectés par le conflit armé.⁸²¹ Ce modèle de justice transitionnelle apporte des mesures de justice restaurative permettant à toutes les parties – les victimes, l'acteur du crime et les membres de la communauté affectés – d'être directement impliqués dans la réponse au crime pour obtenir le résultat de la réparation et de la paix sociale.⁸²²

Le magistrat Camilo Andrés Suarez Aldana affirme que la Juridiction spéciale pour la paix, conformément à la déclaration du Costa Rica sur la justice restaurative en Amérique latine⁸²³, signifie que dans le processus de paix les acteurs impliqués dans les crimes graves doivent être ceux qui s'engagent à faire la lumière sur la vérité, la responsabilité, les garanties de non-répétition et à la nécessaire reconstruction du tissu social.⁸²⁴ Dans la pratique, la Juridiction spéciale pour la paix adopte une procédure dialogique pour favoriser une participation active de tous ceux qui ont été impliqués dans le comportement criminel.⁸²⁵

2 - Approche rétributive et régime de sanctions

L'imposition de sanctions doit avoir préférentiellement une fonction restaurative des dommages causés, mais elle peut également tenir en compte une approche rétributive, à savoir, l'emprisonnement des responsables en cas de non-reconnaissance de responsabilité sur les crimes commis. Selon les principes établis par l'Accord de paix signé, le concept de paix n'est pas réduit à la démobilisation et à la livraison des armes, mais doit couvrir les considérations économiques, politiques et sociales, qualifiées comme cause de violence dans le pays.⁸²⁶

Certains auteurs défendent que, quoique la justice restaurative est prioritaire dans le modèle du Système intégral pour la paix, il est essentiel que des mécanismes soient créés pour sanctionner la violation des demandes qui rendent possible les avantages de la justice transitoire car, sinon, l'objectif d'atteindre une paix stable et durable serait mis en danger.⁸²⁷

⁸²¹ CORPORACIÓN EXCELENCIA EN LA JUSTICIA, « La jurisdicción especial para la paz en el modelo de justicia transicional colombiano », Corporación Excelencia en la Justicia, 2021, p. 25.

⁸²² ARRUBLA Julio Andrés Sampedro, « Qué es y para qué sirve la Justicia Restaurativa? », *Derecho Penal Contemporáneo: Revista Internacional*, 2005, p. 53.

⁸²³ INSTITUTO LATINOAMERICANO DE LAS NACIONES UNIDAS, « Declaración de Costa Rica, sobre la justicia restaurativa en América latina », 2005.

⁸²⁴ ROJAS BETANCOURTH Danilo (dir.), *La JEP vista por sus jueces (2018-2019)*, Jurisdicción Especial para la Paz, 2020, p. 145.

⁸²⁵ *Ibid.*, p. 153.

⁸²⁶ MEZA Melba Luz Calle et PADILLA Adelaida María Ibarra, « Jurisdicción Especial para la Paz », *Análisis Político*, 32, 2019, p. 13.

⁸²⁷ CALDAS BOTERO Luisa Fernanda, « Aproximación a los problemas fundamentales de la justicia transicional. Especial énfasis en las sanciones imponibles en el marco de la jurisdicción especial para la paz », *Derecho Penal y Criminología*, 37, 2016, p. 119.

L'approche rétributive de la Juridiction spéciale pour la paix est basée sur 3 types de sanctions : « propres » (b), alternatives et ordinaires(a). Ces trois types de sanctions doivent considérer le degré de vérité donné par la personne et la rapidité avec laquelle cela a été fait ; la gravité du comportement sanctionné ; le niveau de participation et de responsabilité ; les circonstances des sanctions majeures et mineures ; et les engagements concernant la réparation des victimes et les garanties de non-répétition.⁸²⁸

a - Sanctions alternatives et ordinaires

Des sanctions alternatives sont destinées à ceux qui tardivement reconnaissent la pleine vérité et la responsabilité avant qu'une peine soit prononcée. De fonction essentiellement rétributive, elles consistent à une peine privative de liberté de 5 à 8 ans.⁸²⁹ Pour ceux qui ne reconnaissent pas la vérité ou la responsabilité et sont reconnus coupables par la section d'absence de reconnaissance, des sanctions ordinaires seront appliquées. Elles impliquent la privation de liberté dans un établissement pénitentiaire pendant 15 à 20 ans⁸³⁰.

b - Sanctions propres

Des sanctions propres (*sanciones propias*) sont appliquées à ceux qui reconnaissent la vérité et la responsabilité vérifiée par la section de reconnaissance du Tribunal pour la Paix. Il s'agit d'une sanction réparatrice des dommages causés et qui envisage une restriction effective des libertés et des droits dans les établissements non pénitentiaires pour une période de 5 à 8 ans pour ceux qui ont eu une participation décisive au crime ; ou de 2 à 5 ans pour ceux qui ne le font pas. En effet, les sanctions propres (*sanciones propias*) sont le différentiel apporté par ce modèle de justice transitionnelle. La loi 1947 de 2019 prévoit, à titre indicatif, une liste de sanctions à caractère réparateur qui inclut la participation aux programmes de nettoyage et d'éradication des restes explosifs de guerre et munitions non explosées ; la participation à des programmes de protection de l'environnement pour les réserves naturelles, ou à des programmes de récupération environnementale des zones affectées par des cultures à usage illicite.⁸³¹

« Le recours à ces sanctions restauratrices s'explique de plusieurs manières. D'abord, au regard du nombre de crimes commis dans le cadre du conflit et restés impunis, la JEP se propose d'instruire en priorité des « macro-affaires » qui concernent les dommages les plus graves et les plus représentatifs du conflit, et de sélectionner, au sein de ces affaires, les principaux responsables. Suivant la logique classique de la justice transitionnelle, cette concentration des moyens de la justice sur certains actes vise à favoriser le droit des victimes à la vérité et la possibilité d'une coexistence pacifique, plutôt que la condamnation individuelle de tous les responsables. Ainsi, les auteurs n'ayant pas joué un rôle décisif dans la commission des crimes,

⁸²⁸ CONGRESO DE COLOMBIA, « Ley 1957 de 2019 », 2019, Titre IX.

⁸²⁹ *Ibid.*, article 128.

⁸³⁰ *Ibid.*, article 130.

⁸³¹ *Ibid.*, art. 141.

qu'il s'agisse de soldats ou de guérilleros de base, peuvent quant à eux être amnistiés après une procédure rapide devant le tribunal. »⁸³²

Ainsi, les sanctions proposées par ce volet de la Juridiction spéciale pour la paix, « repoussent les limites de l'imaginaire dominant de la justice »⁸³³ et correspondent au principe d'articulation de cette Juridiction avec la Juridiction spéciale Autochtone⁸³⁴ et les droits endogènes⁸³⁵, qui ont une approche notamment « réparatrice » et « conciliatrice »⁸³⁶ dans le règlement des conflits.

C - Une justice plurielle

Les objectifs du Système intégral pour la paix sont d'intégrer les approches territoriales, différentielles et de genre ; promouvoir la coexistence et la réconciliation ; satisfaire les droits des victimes ; assurer la responsabilité ; assurer la sécurité juridique et agir légitimement.⁸³⁷ Dans cette perspective, le volet justice du Système intégral pour la paix respectera l'exercice des fonctions juridictionnelles des autorités autochtones traditionnelles dans leur périmètre territorial, conformément aux normes nationales et internationales en vigueur, tant qu'ils ne s'opposent pas aux dispositions de la loi législative 01 de 2017, de la loi 1957 de 2019 et de la loi 1820 de 2016.⁸³⁸ Dans le cadre de ses attributions, la Juridiction spéciale pour la paix tiendra compte de la réalité historique de la diversité ethnico-culturelle des affaires et populations concernées.⁸³⁹ Par exemple, la langue officielle de la Juridiction spéciale pour la paix est l'espagnol, mais les membres des peuples et communautés ethniques ont le droit d'utiliser leur langue officielle dans toutes les phases procédurales et l'accès aux traducteurs et interprètes sera garanti.⁸⁴⁰

Les actions de la Juridiction spéciale pour la paix en ce qui concerne les peuples et communautés ethniques et leurs membres considérés individuellement, auront une « approche ethnique »⁸⁴¹. Cela implique d'identifier l'impact différencié du conflit armé sur ces peuples et communautés ainsi que sur l'exercice de leurs droits fondamentaux et collectifs,

⁸³² ROMERO CORTES Elsa Patricia et BRACONNIER-MORENO Laetitia, « Des sanctions fondées sur le soin à la croisée de différentes cultures juridiques » [en ligne], *IdeAs. Idées d'Amériques*, Institut des Amériques, 2022, [consulté le 14 mars 2023].

⁸³³ *Ibid.*

⁸³⁴ CONGRESO DE COLOMBIA, « Ley 1957 de 2019 », 2019, art. 35.

⁸³⁵ *Ibid.*, art. 18.

⁸³⁶ GUTIÉRREZ QUEVEDO Marcela, « Justicias restaurativas y el buen vivir ancestral. El caso arhuaco », in *Cátedra Unesco. Derechos humanos y violencia: Gobierno y gobernanza : Justicia restaurativa y la relación con los derechos económicos, sociales y culturales (DESC) de las víctimas del conflicto armado*, Universidad externado de Colombia, 2019, [consulté le 15 mars 2023].

⁸³⁷ CONGRESO DE COLOMBIA, « Acto legislativo 01 de 2017 », 2017.

⁸³⁸ CONGRESO DE COLOMBIA, « Ley 1957 de 2019 », 2019, art. 35.

⁸³⁹ *Ibid.*, article 3.

⁸⁴⁰ *Ibid.*, article 12.

⁸⁴¹ *Ibid.*, article 18.

conformément à la jurisprudence constitutionnelle, à la Convention 169 de l'OIT⁸⁴², à la Convention internationale pour l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale⁸⁴³ et aux autres réglementations applicables. L'État doit consulter les peuples autochtones sur les mécanismes d'articulation et de coordination avec la Juridiction spéciale autochtone, concernant les cas soumis à la Juridiction spéciale pour la paix. Dans tous les cas, il est de la compétence de Cour constitutionnelle régler de possibles conflits de compétences qui surgissent entre la Juridiction spéciale pour la paix et les différentes juridictions autochtones.⁸⁴⁴

Dans la définition des crimes graves, des comportements ou des pratiques les plus représentatives commis dans le cadre du conflit armé contre les peuples autochtones ou leurs membres, seront pris en compte des critères permettant de mettre en évidence l'impact différencié généré sur les peuples et leur relation avec le risque d'extermination physique et culturelle.⁸⁴⁵ Lorsqu'il s'agit de l'exécution de la sanction imposée aux membres des peuples ethniques et que la sanction doit être exécutée dans les territoires ancestraux, la Juridiction spéciale pour la paix doit ainsi établir des mécanismes d'articulation et de coordination avec les autorités traditionnelles ou les institutions représentatives des peuples ethniques, sans préjudice des fonctions et des pouvoirs des instances autonomes, de la Juridiction Spéciale Autochtone et des mécanismes de participation existants.

Il s'agit ainsi d'un système de transition qui reconnaît différentes perspectives de la justice. Les droits endogènes des populations autochtones, par exemple, critiquent l'influence du droit occidental dans les réserves autochtones, notamment la voie d'une « punition excessive » en raison de ses « confusions et incohérences » et « rejettent la justice punitive ». ⁸⁴⁶

Les sanctions imposées par la Juridiction spéciale pour la paix pour des actions survenues dans le cadre du conflit armé contre des personnes et/ou des peuples autochtones, doivent contribuer à garantir la permanence culturelle et la survie des peuples autochtones en tant que peuples, « conformément à leur projet de vie, à leur cosmovision et à leur droit propre » ⁸⁴⁷. Ainsi, dans le cas de sanctions imposées pour des actions contre des personnes ou des peuples autochtones, le projet de sanction à exécuter doit être conforme aux traditions et coutumes propres des communautés.

⁸⁴² ORGANISATION INTERNATIONALE DU TRAVAIL OIT, « C169–Convention (n 169) relative aux peuples indigènes et tribaux », 1989.

⁸⁴³ ORGANISATION DE NATIONS UNIES, « Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale », 1969.

⁸⁴⁴ CONGRESO DE COLOMBIA, « Ley 1957 de 2019 », 2019, article 35.

⁸⁴⁵ *Ibid.*, article 79, alinéa m.

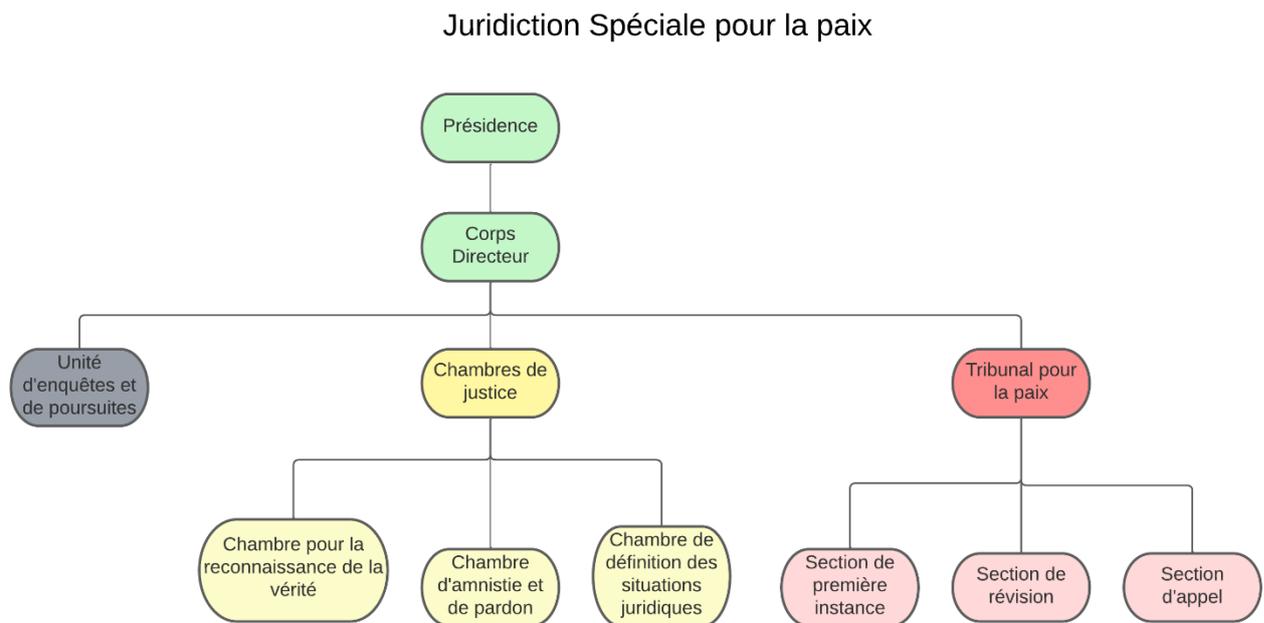
⁸⁴⁶ GUTIÉRREZ QUEVEDO Marcela, « Justicias restaurativas y el buen vivir ancestral. El caso arhuaco », in *Cátedra Unesco. Derechos humanos y violencia: Gobierno y gobernanza : Justicia restaurativa y la relación con los derechos económicos, sociales y culturales (DESC) de las víctimas del conflicto armado*, Universidad externado de Colombia, 2019.

⁸⁴⁷ CONGRESO DE COLOMBIA, *op. cit.*, art. 141.

§ 2 - La composition de la Juridiction spéciale pour la paix

D'un point de vue organique, le Juridiction spéciale pour la paix est composé d'instances de décision administrative (corps directeur et présidence) (A) ; une Unité d'enquêtes et de poursuites et des chambres de justice (B); et un Tribunal pour la paix (C). Cette composition peut être observée dans le tableau suivant :

Figure 6: Organigramme de la Juridiction spéciale pour la paix



Source : Elaboration propre, basé sur l'article 72 de la loi 1957 de 2019.

A - Instances de décision de la Juridiction spéciale pour la paix

Les instances de décision de la Juridiction spéciale pour la paix comprennent un corps directeur et la présidence. Le corps directeur de la Juridiction spéciale pour la paix vise à établir la stratégie générale de la juridiction, les lignes directrices et les critères nécessaires au fonctionnement, la planification des décisions, l'amélioration organisationnelle, la définition des outils et les politiques publiques qui impliquent cette juridiction. Il est composé d'un magistrat de chaque salle d'audience et section du tribunal de paix ; du président de la Juridiction spéciale pour la paix, d'un directeur de l'Unité d'enquêtes et de poursuites ; et d'un bureau technique pris en charge par le Secrétariat Exécutif.

La présidence de la Juridiction spéciale pour la paix est composée par le président et le vice-président. Le mandat est de 2 ans sans réélection. Les nouveaux président et vice-président ne doivent pas appartenir à la même chambre de justice ou section que les précédents.

Les fonctions de la présidence sont, entre autres, de représenter institutionnellement la Juridiction spéciale pour la paix ; présider les sessions et le Corps directeur ; et guider avec le Corps directeur l'administration et l'exécution des ressources par le secrétaire exécutif pour la réalisation des objectifs de l'institution.

B - Chambres de justice

La Juridiction spéciale pour la paix compte sur trois Chambres de justice : 1) la Chambre pour la reconnaissance de la vérité, la responsabilité et la détermination des faits ; 2) la Chambre d'amnistie ou de pardon ; et 3) la Chambre de définition des situations juridiques.

1 - Chambre pour la reconnaissance de la vérité, la responsabilité et la détermination des faits

La Chambre pour la reconnaissance de la vérité, la responsabilité et la détermination des faits reçoit, compare et rassemble les rapports sur les faits liés au conflit qui lui sont présentés par les institutions de l'État et les organisations sociales et de victimes. Elle reçoit des rapports individuels et collectifs et convoque des audiences de reconnaissance de responsabilité. Elle présente également des conclusions des affaires prioritaires devant le Tribunal pour la paix.

2 - Chambre d'amnistie ou de pardon

La Chambre d'amnistie ou de pardon présente trois fonctions principales : premièrement d'accorder l'amnistie ou le pardon aux personnes poursuivies ou condamnées pour des délits stipulés comme amnistiables ; deuxièmement d'accorder une liberté transitoire et conditionnée aux membres des FARC-EP qui y comparaissent et les renvoyer à la Chambre de reconnaissance et à la Chambre de définition des situations juridiques afin qu'ils puissent agir ; et troisièmement d'appliquer des traitements juridiques spéciaux aux personnes référées par la chambre de reconnaissance de la vérité et des responsabilités.

Selon la loi colombienne l'amnistie est définie comme un mécanisme d'extinction des actions pénales, disciplinaires, administratives et fiscales sur les délits politiques et connexes, dont le but est d'accorder la sécurité juridique aux membres des FARC-EP ou aux personnes accusées de l'être.⁸⁴⁸

Sont considérés comme **amnistiables**, dans le cadre de la Juridiction spéciale pour la paix, les crimes liés aux délits politiques⁸⁴⁹ décrivant des comportements spécifiquement liés au développement d'une rébellion et commis à l'occasion du conflit armé.⁸⁵⁰ Respectant le statut de Rome, les crimes contre l'humanité, le génocide, les crimes de guerre ou toute autre privation grave de liberté, les crimes de torture, d'exécutions extrajudiciaires, de disparition forcée, de viol et d'autres formes de violence sexuelle, de soustraction des mineurs, du déplacement forcé, en plus du recrutement de mineurs, configurent des crimes **non amnistiables**.⁸⁵¹ De même, conformément à la loi d'amnistie, les crimes communs qui n'ont pas de relation avec la rébellion, c'est-à-dire ceux qui n'ont pas été commis dans le contexte et en raison de la rébellion pendant le conflit armé ou dont la motivation a été d'obtenir un avantage personnel, propre ou d'un tiers, ne peuvent pas être passibles d'amnistie.⁸⁵²

⁸⁴⁸ CONGRESO DE COLOMBIA, « Ley 1820 de 2016 », 2016, article 7.

⁸⁴⁹ Les crimes politiques de rébellion, sédition, protestation, complot, séduction, usurpation et de rétention illégale de commande.

⁸⁵⁰ CONGRESO DE COLOMBIA, *op. cit.*, article 16.

⁸⁵¹ CONGRESO DE COLOMBIA, « Ley 1957 de 2019 », 2019, article 42.

⁸⁵² CONGRESO DE COLOMBIA, *op. cit.*, article 23, paragraphe, alinéa b.

La loi statutaire de la Juridiction spéciale pour la paix (loi 1957 de 2019), ainsi que la loi de l'amnistie (loi 1820 de 2016) définissent l'accord du pardon comme l'extinction des sanctions prononcées par la commission de délits dans le cadre de troubles de l'ordre public ou de l'exercice de la protestation sociale, pour autant qu'ils soient liés à des délits politiques. Lorsque la loi 1820 de 2016 est entrée en vigueur, les membres des FARC-EP étaient privés de liberté. L'octroi de l'amnistie et la renonciation aux poursuites pénales a donc, comme effet, la liberté immédiate et définitive. Cependant, la Juridiction spéciale pour la paix peut révoquer la liberté dans le cas de non-observation de certaines des obligations énoncées dans l'Acte final d'engagements.

3 - Chambre de définition des situations juridiques

La Chambre de définition des situations juridiques définit la situation juridique dans les cas moins graves ou moins représentatifs, des personnes ayant une participation non décisive en faits liés au conflit armé. Elle définit également la situation juridique des membres de la force publique qui ont commis des actions illégales qui ont une relation directe ou indirecte avec le conflit armé, ainsi que la situation juridique de tiers qui se soumettent volontairement à la Juridiction spéciale pour la paix, comme des agents de l'État⁸⁵³ autre que la force publique et civile.

C - Tribunal pour la paix

Le Tribunal pour la paix est composé par une Section de première instance en cas de non-reconnaissance de la vérité et de la responsabilité (1) ; une Section de révision des jugements (2) ; une Section d'appel, reconnaissance de la vérité et de la responsabilité (3).⁸⁵⁴

Ses membres sont, au total, 20 magistrats et 4 *amicus curiae*. Ces derniers sont des tiers autorisés à participer aux processus de la Juridiction spéciale pour la paix, afin d'offrir des informations ou des concepts qui fournissent des éléments juridiques importants pour la résolution d'une affaire. Ils remplissent une fonction de conseil avec les Chambres et les Sections.⁸⁵⁵

1 - Section de première instance en cas de reconnaissance de la vérité et de la responsabilité

Cette section prononce des peines et impose ses propres sanctions aux accusés qui reconnaissent leur responsabilité et présentent la vérité. De même, elle doit superviser et certifier l'exécution effective de la peine. Conformément à l'article 93 de la loi 1957 de 2019, elle prononcera des jugements absolutoire ou condamnatoire à ceux qui ont été accusés par

⁸⁵³ Les traitements pénaux spéciaux sont prévus pour les Agents de l'État qui sont jugés par la Juridiction spéciale pour la paix, conformément aux dispositions du Titre III de la loi 1957 de 2019, comme, par exemple, l'accord d'une liberté transitoire, conditionnée et anticipée. Cela n'est pas applicable en cas de délits graves, de délits non liés aux conflits armés, ni de délits contre le service, la discipline ou les intérêts de la force publique (article 45).

⁸⁵⁴ CONGRESO DE COLOMBIA, « Ley 1957 de 2019 », 2019, art. 90-97.

⁸⁵⁵ *Ibid.*, art. 99.

l'Unité d'enquêtes et de poursuites ; des sanctions alternatives ou ordinaires, selon le cas ; et des mesures de sécurité.⁸⁵⁶

2 - Section de révision des jugements

Cette section examine exceptionnellement les résolutions ou les jugements de la justice ordinaire et traitera les actions de tutelle. Elle étudie les demandes de garantie de non-extradition envisagées dans l'Accord Final de Paix. Il est possible, à la demande du condamné, de revoir les décisions de sanction du Procureur Général de la Nation ou du Contrôleur Général de la République ; les jugements prononcés par une autre juridiction pour variation de la qualification juridique, l'émergence de nouveaux faits ou l'émergence de preuves avant inconnues ; et des jugements sur de comportements commis à l'occasion du conflit ou en relation directe ou indirecte avec le conflit, dans certains cas prévus par la loi.

La révision des jugements, ainsi que les possibles substitutions des sanctions ne pourront jamais aggraver la sanction précédemment prononcée.

3 - Section d'appel

La Section d'appel est l'organisme de clôture du Tribunal pour la paix. Elle décide des demandes de révocation, de confirmation ou de modification des arrêts et de décisions des Sections et des Chambres de justice.⁸⁵⁷ Si trois décisions uniformes sur le même point de droit sont rendues par la section d'appel, elles constitueront une doctrine susceptible d'être appliquée par les autres chambres et sections dans des cas analogues. De même, en raison de son importance juridique ou de la nécessité d'unifier la jurisprudence applicable, cette doctrine peut produire des jugements pour unifier la jurisprudence⁸⁵⁸.

§ 3 - Méthodologie d'enquête et de judiciarisation

La justice transitionnelle en Colombie présente des particularités par rapport aux autres processus mondiaux et continentaux. Premièrement, car il s'agit d'une instance judiciaire entièrement composée de juges nationaux ; deuxièmement, elle combine deux approches de la justice (rétributive et restaurative) dans un modèle hybride. Le troisième élément qui caractérise le modèle colombien est la méthodologie d'enquête utilisée par la Juridiction spéciale pour la paix.

Considérant que le conflit armé en Colombie est le plus long et complexe de l'histoire de l'Amérique latine, il est important de souligner que, selon la compréhension de la Juridiction spéciale pour la paix, dans le cadre du conflit armé en Colombie, des procès individuels ne sont pas envisageables.⁸⁵⁹ Pour cette raison, la Juridiction spéciale pour la paix a décidé de

⁸⁵⁶ CONGRESO DE COLOMBIA, « Ley 1957 de 2019 », 2019, art. 93.

⁸⁵⁷ *Ibid.*, art. 96.

⁸⁵⁸ *Ibid.*, art. 25.

⁸⁵⁹ CONGRESO DE COLOMBIA, « Ley 1957 de 2019 », 2019 ; JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ Comisión Étnica, « Ley 1922 de 2018 », 2018.

créer des « macro-affaires » (*macrocasos*)⁸⁶⁰ de justice pour juger l'ensemble de crimes par des grandes thématiques⁸⁶¹. Ce terme a été établi par ce modèle de justice transitionnelle et fait allusion aux phénomènes de « macro-victimisation » (*macrovictimización*) ou de « macro-criminalité » (*macrocriminalidad*) définis par la loi 1922 de 2018⁸⁶².

Ce « regroupement d'affaires » (*acumulación de casos*) en « macro-affaires » permet de gérer l'enquête et la poursuite des faits d'un conflit armé qui a plus de 60 ans d'histoire, ainsi que d'observer le principe de coordination de ce système normatif avec les droits endogènes dans le processus de participation des victimes, de réparation et de réconciliation.⁸⁶³ Notamment ce qui concerne le respect du pluralisme juridique dans l'échelle du règlement des conflits, cette méthodologie représente une avancée internationale.⁸⁶⁴ La méthodologie d'enquête et de judiciarisation des faits relevant de sa compétence implique l'adoption d'une analyse de contexte et la construction de schémas de macro-criminalité pour identifier et punir les personnes les plus responsables de violations graves du droit international humanitaire et des droits de l'homme.

Pour ce qui est de la méthodologie d'enquête utilisée par la Juridiction spéciale pour la paix, nous présenterons ici les 2 méthodes utilisées. La première (A) comprend une combinaison de fondements de l'analyse du contexte, d'identification de la macro-criminalité et des infractions systémiques, ainsi que la sélection et hiérarchisation des cas visant une plus large participation des victimes dans le processus. La deuxième (B) est celle de la judiciarisation basée sur le principe de reconnaissance de la vérité. Les deux sont des innovations colombiennes en matière de justice transitionnelle.

A - Fondements de l'analyse de contexte

L'ampleur des violations commises se traduit par la nécessité de reconnaître que la poursuite et le jugement de phénomènes macro-criminels ne peuvent pas être effectués au cas par cas. Cela constituerait une tâche disproportionnée car le modèle de prise en charge au cas par cas rend difficile l'identification des liens entre les différents événements. Aussi, il ne serait pas possible, par exemple, d'arrêter de chaînes de commandement au sein des troupes.⁸⁶⁵ Cela constitue un élément essentiel dans le processus de transition lorsque les crimes de guerre ne se produisent pas isolément, mais au sein d'un système criminel.⁸⁶⁶ Cette nécessité d'aborder le contexte des violations massives survenues pendant le conflit trouve sa justification dans les deux principaux objectifs de la Juridiction spéciale pour la paix : satisfaire le droit des victimes à la vérité et assurer les garanties de non-répétition.

⁸⁶⁰ Nous utiliserons ici le terme « macro-affaire », traduit de l'espagnol « macrocaso » pour faire référence aux grandes affaires traités par la Juridiction spéciale pour la paix, vu que ce terme est utilisé officiellement par cette institution.

⁸⁶¹ JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ Comisión Étnica, « Ley 1922 de 2018 », 2018, art. 10.

⁸⁶² *Ibid.*, art. 2, 17 et 18.

⁸⁶³ CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, « Comunicado No. 34 de agosto 28 de 2013 », 2013.

⁸⁶⁴ HINESTROSA VELEZ Juan Pablo, « Contexto y patrones de macrocriminalidad en Colombia », sur *Justicia en las Américas*, publié le 22 mars 2018.

⁸⁶⁵ CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, Sentencia n° C-579/13, 28 août 2013.

⁸⁶⁶ CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, « Comunicado No. 34 de agosto 28 de 2013 », 2013.

En effet, dans le cadre d'un processus de justice transitionnelle, le droit à la vérité judiciaire est fondamental pour les victimes et pour la société, car il permet d'identifier les circonstances des délits graves. Dans le cadre des garanties de non-répétition, l'enquête dans l'analyse du contexte criminel permet d'accéder aux sources qui alimentent le crime, afin de rendre son traitement réalisable. En même temps, elle permet aux victimes d'être dédommagées dès la procédure pénale⁸⁶⁷.

Dans ce sens, l'analyse de contexte sera présentée ci-dessous dans le cadre de son utilisation dans les systèmes internationaux (1), et ensuite, dans le contexte colombien (2).

1 - Le cadre international de l'utilisation de l'analyse de contexte

Dans les systèmes internationaux de protection des droits de l'homme, le « contexte » est compris comme un cadre de référence pour expliquer la survenance de violations systématiques contre les droits de l'homme ou de violations graves au droit international humanitaire. Il peut comprendre, par exemple, des grandes catégories de facteurs contextuels – tels que la nature du conflit, la nature des institutions, la nature des règlements et des lois ; la nature des structures économiques, politiques et sociales ; et les dynamiques d'inclusions et d'exclusions sociales – ainsi que les implications de ceux-ci pour la justice transitionnelle.⁸⁶⁸

Parmi les cas d'application d'une justice transitionnelle, par exemple, le Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie, dans le cas de Dusko Tadic, précise que la connaissance du cadre historique, géographique, administratif et militaire dans lequel se sont déroulés les événements faisant objet d'enquête est importante pour localiser les éléments de preuve relatifs aux charges énoncées dans l'acte d'accusation.⁸⁶⁹ De même, le Cour pénale internationale précise que le contexte comprend des paramètres temporels, territoriaux et éventuellement personnels.⁸⁷⁰

La Cour interaméricaine de droits de l'homme a également mis en œuvre le contexte comme moyen de déterminer la responsabilité des États pour les violations des obligations établies dans la convention interaméricaine de droits de l'homme⁸⁷¹. L'analyse de contexte est de plus

⁸⁶⁷ RINCÓN COVELLI Tatiana, VARELA BALTIER Adriana Arely et GUTIÉRREZ CONTRERAS Juan Carlos, « Análisis de Contexto en la Jurisprudencia Internacional de los Derechos Humanos », IDHEAS, Litigio Estratégico en Derechos humanos, 2021 ; CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, « Violaciones, derechos humanos y contexto: herramientas propuestas para documentar e investigar: Manual de análisis de contexto para casos de violaciones a los derechos humanos », 2017.

⁸⁶⁸ COUR PÉNALE INTERNATIONALE, Chambre de Première instance, *Situation en République Démocratique du Congo, Affaire le Procureur c. Thomas Lubanga Dyilo*, n° ICC-01/04-01/0618 janvier 2007.

⁸⁶⁹ Tribunal Pénal International pour l'ex-Yougoslavie, 7 mai 1997, LE PROCUREUR C. DUSKO TADIC Chambre de Première instance, *Affaire n° IT-94-I-T*.

⁸⁷⁰ COUR PÉNALE INTERNATIONALE, *op. cit.*

⁸⁷¹ Parmi les premiers jugements de la Cour interaméricaine sur cette question, se distinguent les cas de Velasquez Rodriguez (à Honduras, le 29/07/1988) ; Myrna Mack Chang (au Guatemala, le 25/11/2003) ; et la Massacre de Plan de Sanchez (au Guatemala, le 29/04/2004).

en plus encouragée par des organismes internationaux, comme les Nations Unies⁸⁷², la Cour Pénale Internationale et la Cour Interaméricaine des Droits de l'Homme⁸⁷³.

Le modèle de justice « occidentale », ou « occidentalisée » a une tendance à diffuser la doctrine écrite « classique » des modèles de common law et civil law de façon qu'elles priment sur les justices plurielles et locales. La justice internationale, ainsi que la doctrine de la justice transitionnelle, présentent plutôt des caractéristiques de diffusion et d'acculturation de la culture juridique de l'hémisphère Nord que d'une invention⁸⁷⁴ de mécanismes de transition adaptés aux réalités locales.⁸⁷⁵ Dans une même ligne de pensée, Lia Kent souligne que ce récit de modèle de justice transitionnelle « [...] de manière inquiétante, a tendance à supposer que des experts externes peuvent mettre en œuvre des solutions aux conflits qui incarnent des valeurs universelles sans tenir compte des spécificités des contextes locaux ».⁸⁷⁶ Pourtant, les contextes dans lesquels les sociétés tentent de combattre des violations massives des droits de l'Homme à travers la lutte contre l'impunité, en cherchant une réparation efficace et veillant pour la non-répétition, sont une partie intégrante du concept de justice transitionnelle. Ces contextes peuvent varier considérablement⁸⁷⁷ dans l'espace et dans le temps, mais toute analyse de contexte doit tenir compte des « [...] vulnérabilités chroniques et structurelles des populations »⁸⁷⁸

Partant du regard de l'anthropologie juridique, connaître et prendre en compte le contexte local dans un cas de conflit armé, c'est aussi d'observer les horreurs de la guerre causées aux victimes à partir de leurs ontologies, de leurs perspectives des faits de victimisation ; et de tenir compte du pluralisme de la société, ainsi que des chaînes d'évènements sociaux, politiques, économiques, d'inégalité, entre autres qui ont contribué pour que le conflit armé se déclenche.

⁸⁷² ORGANISATION DE NATIONS UNIES Couverture des réunions, « Assemblée générale plénière, Soixante-treizième session », sur *Nations Unies*, publié le 20 mai 2019 ; UNICEF, « Boîte à outils pour le développement de programmes pour les EAFGA : Guide de formation », 2015.

⁸⁷³ RINCÓN COVELLI Tatiana, VARELA BALTIER Adriana Arely et GUTIÉRREZ CONTRERAS Juan Carlos, « Análisis de Contexto en la Jurisprudencia Internacional de los Derechos Humanos », IDHEAS Litigio Estratégico en Derechos humanos, 2021 ; CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, « Violaciones, derechos humanos y contexto: herramientas propuestas para documentar e investigar: Manual de análisis de contexto para casos de violaciones a los derechos humanos », 2017.

⁸⁷⁴ Nous utilisons ici le terme *invention* dans le sens expliqué dans la Partie I de cette thèse.

⁸⁷⁵ DUTHIE Roger et SEILS Paul (dir.), *Justice mosaics: How context shapes transitional justice in fractured societies*, International Center for Transitional Justice, 2017.

⁸⁷⁶ KENT Lia, « Transitional Justice in Law, History and Anthropology », *Australian Feminist Law Journal*, 42, Routledge, 2016, p. 3.

⁸⁷⁷ Selon le rapport de l'Institut international de justice transitionnelle, l'ampleur et la nature des crimes et des violations des droits de l'homme commis pendant les conflits armés sont souvent différentes de celles commises sous les régimes autoritaires, impliquant un équilibre différent de violence horizontale et verticale, des groupes d'auteurs et de victimes qui se chevauchent et de nombreux cycles de violence passés. DUTHIE Roger et SEILS Paul (dir.), *op. cit.*

⁸⁷⁸ UNITED NATIONS OFFICE FOR THE COORDINATION OF HUMANITARIAN AFFAIRS, *Mali : Humanitarian Response Plan*, Organisation des Nations Unies, 2018, p. 12.

Michelle Bachelet, dans une Déclaration devant le Conseil de sécurité des Nations Unies, a affirmé que « [...] des processus de justice transitionnelle qui sont adaptés au contexte, adoptés par le pays et axés sur les besoins et les choix éclairés des victimes peuvent créer des liens, responsabiliser et transformer les sociétés, et contribuer ainsi à une paix durable et juste ». ⁸⁷⁹ Les contextes dans lesquels les sociétés tentent de surmonter les séquelles de violations massives des droits de l'homme intègrent la pratique de la justice transitionnelle. Il est ainsi essentiel de tenir compte du fait que le contexte varie, car il affecte les *objectifs* de la justice transitionnelle – qui peuvent être à la fois immédiats et à long terme – mais aussi et leurs *processus* ⁸⁸⁰, ce qui comprend réfléchir aux réponses les plus appropriées, ponctuelles et réalisables dans chaque cas.

Quels que soient les différents processus qui se déroulent, ils peuvent être plus susceptibles de promouvoir la résilience et la réconciliation lorsqu'ils sont conçus et mis en œuvre par des acteurs locaux et de manière à accentuer les forces existantes de leurs systèmes sociaux. Ces acteurs locaux peuvent être plus susceptibles de soutenir les processus s'ils participent à leur conception. Les intervenants internationaux, en revanche, manquent souvent de capacité, d'expertise et de légitimité pour porter les bons jugements politiques dans les contextes locaux. ⁸⁸¹

2 - L'analyse de contexte en Colombie

L'analyse de contexte en Colombie est soutenue par l'arrêt de la Cour constitutionnelle T-733/2017 en accord avec la jurisprudence de la Cour Interaméricaine des droits de l'Homme. L'arrêt en question traite sur l'atteinte à la santé et à l'environnement due à l'exploitation du nickel par l'entreprise minière Cerro Matoso S.A., qui « avait encouru des irrégularités et des inexactitudes tout au long de trente-cinq ans d'exploration et d'exploitation minière et a enfreint les obligations environnementales qui lui ont été imposées » ⁸⁸². Cet arrêt évoque ainsi que l'étude d'analyse de contexte dans les cas d'exploitation mais aussi dans ceux de conflits armés est indispensable.

Pour la jurisprudence colombienne, l'analyse de contexte peut être utilisé dans le domaine du droit comme synonyme de *modus operandi* ou d'un modèle macro-criminel, mais aussi pour faire référence à des « preuves sociales » ou à un « contexte social et anthropologique » ⁸⁸³. Malgré la polysémie du terme, il est possible de trouver un certain dénominateur commun : le contexte est compris comme un cadre de référence, généralement limité géographiquement et

⁸⁷⁹ BACHELET Michelle, « Déclaration devant le Conseil de sécurité. Consolidation et pérennisation de la paix : la justice transitionnelle dans des situations de conflit et d'après-conflit », 2020, disponible sur : <https://www.ohchr.org/en/statements/2020/02/justice-past-crimes-can-build-shared-future>, consulté le 22 mai 2023.

⁸⁸⁰ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, « Violaciones, derechos humanos y contexto: herramientas propuestas para documentar e investigar: Manual de análisis de contexto para casos de violaciones a los derechos humanos », 2017.

⁸⁸¹ DUTHIE Roger et SEILS Paul (dir.), *Justice mosaics: How context shapes transitional justice in fractured societies*. [en ligne], International Center for Transitional Justice, 2017, p. 31.

⁸⁸² CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, *Sentencia T-733/17*, 2017.

⁸⁸³ *Ibid.*, p. 2.

temporairement, visant à l'analyse d'éléments d'ordre politique, économique, historique, anthropologique et social, dans lequel sont inscrits, selon le cas et la juridiction : (a) des crimes contre l'humanité ou des crimes de guerre ont été perpétrés par des groupes criminels ; (b) une situation structurelle de violation des droits fondamentaux ; ou (c) des modèles criminels explicatifs de l'exécution des plans de dépossession des terres, par exemple.⁸⁸⁴

En Colombie, l'analyse du contexte a commencé à être mise en œuvre dans certains processus de transition, comme dans le cas de la loi 975 de 2005, qui a établi un système chargé de lancer un modèle de judiciarisation au cas par cas et qui a généré des lacunes dans ses résultats, raison pour laquelle le droit colombien a ensuite modifié la stratégie de contexte pour mettre un accent aux schémas de criminalité et aux « macro-affaires » à travers la publication de la loi 1592 de 2012⁸⁸⁵. En matière de restitution des terres, l'analyse de contexte a été comprise comme l'analyse des dynamiques politiques, sociales, économiques et culturelles qui ont conduit au processus de dépossession ou d'abandon d'un ou des biens demandés en restitution.⁸⁸⁶ Pour cela, une étude est menée⁸⁸⁷ sur les rapports de force entre les sujets et le territoire qui ont en quelque sorte précipité la rupture du lien entre le demandeur et la propriété. En droit pénal colombien, une description de la structure criminelle ou une énonciation des victimes ne suffisent pas. L'analyse de contexte doit inclure également une description de la stratégie de l'organisation criminelle, sa dynamique régionale, les aspects logistiques essentiels, les réseaux de communication, entre autres.⁸⁸⁸

Enfin, le contexte dans le droit colombien priorise l'étude des schémas de criminalité en les analysant sur différents angles (économique, historique, social), mais il est important de souligner que depuis 2017 la Cour constitutionnelle met un accent sur le prisme anthropologique de l'analyse contextuelle, en particulier quand il s'agit de cas où les victimes sont membres de peuples ethniques.⁸⁸⁹ Cela montre une ouverture sans précédents à la compréhension de la diversité dans le pays et une route vers la reconnaissance et des droits endogènes dans le cadre de la justice transitionnelle.

Pour la justice de transition, le contexte tient en compte comment chaque groupe de victime a souffert des horreurs de la guerre et ce qui représente pour eux une route vers la réconciliation, la paix et la non-répétition. Pour les territoires, cette analyse pourrait comprendre la possibilité de réparation entre les liens entre le vivant. Pour mieux développer ce sujet, nous présenterons ensuite (a) quels sont les éléments contextuels pris en compte dans

⁸⁸⁴ CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, *Sentencia T-733/17*, 2017, p. 2.

⁸⁸⁵ Cette loi a modifié des dispositifs de la « loi sur les victimes » n° 975 de 2005. Il convient de souligner que cette loi a été remplacé par la « loi sur les victimes et la restitution de terres » n° 1448 de 2011 et donc n'est plus en vigueur. CONGRESO DE COLOMBIA, « Ley 1592 de 2012 », 2012.

⁸⁸⁶ CONGRESO DE COLOMBIA, « Ley 1448 de 2011 », 2011, art. 1.

⁸⁸⁷ Il s'agit des « Documents d'analyse de contexte » (documentos de análisis de contexto - DAC), qui visent à fournir les éléments de base de l'analyse du contexte dans les processus de restitution des terres prévus dans la loi 1448 de 2011.

⁸⁸⁸ CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, *Sentencia T-733/17*2017.

⁸⁸⁹ *Ibid.*

le cas colombien ; (b) comment se passe la priorisation des cas de guerre dans le pays ; et (c) comment les victimes participent du processus de transition.

a - Eléments contextuels

En Colombie, les processus de paix ont introduit un ensemble de normes juridiques fondamentales qui peuvent aider à rassembler les parties du conflit autour de certains points de discussion, responsabiliser les victimes, les reconnaître comme parties prenantes et placer leurs droits au cœur du débat public sur la gestion du passé. Ces normes respectent des accords internationaux et l'actuel processus de paix prend compte l'analyse du contexte comme outil pour la transition.

A travers la pratique d'analyse de contexte dans les affaires de la Justice spéciale pour la paix, la composante juridique du Système intégral pour la paix vise à exposer des problèmes structurels, tels que la dépossession des terres et l'inégalité, ainsi que la nécessité de prendre compte des racines sociales et historiques du conflit, telles que les discriminations liées à un « conflit ontologique »⁸⁹⁰, c'est-à-dire à l'imposition historique d'une ontologie « dualiste »⁸⁹¹ ou « unimondiste »⁸⁹² en détriment des multiples cosmovisions existantes dans les différentes régions du pays. Pour comprendre cette analyse, certains éléments contextuels du conflit armé sont pris en compte. Nous présenterons ensuite les principaux éléments utilisés par la Juridiction spéciale pour la Paix, tels que (i) la macro-criminalité ; (ii) la nature systémique des attaques ; et (iii) l'analyse anthropologique du contexte.

i - Macro-criminalité

Ce terme fait référence à la criminalité dans un état d'urgence. Elle se produit dans des contextes d'action collective de nature politique et peut être engagée par des acteurs étatiques et/ou non étatiques.⁸⁹³ Les cas de macro-criminalité sont considérés comme des crimes collectifs et politiquement conditionnés car, pour les commettre de manière organisée, systématique et programmée, ils dépendent des moyens ou des ressources dont disposent ceux qui exercent le pouvoir. Les États, par exemple, peuvent aussi être considérés comme des agents de la macro-criminalité⁸⁹⁴.

L'existence de la macro-criminalité est souvent étudiée dans les cas de conflit armé en Colombie. Juan Pablo Hinestrosa Velez présente un exemple de l'utilisation de l'analyse de contexte et l'enquête sur la macro-criminalité à partir de 2013 : en utilisant précisément les

⁸⁹⁰ ESCOBAR Arturo, « Territorios de diferencia », *Cuadernos de antropología social*, Universidad de Buenos Aires. Facultad de Filosofía y Letras. Instituto de Ciencias Antropológicas. Sección de Antropología Social, 2015.

⁸⁹¹DESCOLA Philippe, *Par-delà nature et culture*, [s. n.], 2021 DESCOLA Philippe et PIGNOCCHI Alessandro Auteur, *Ethnographies des mondes à venir*, Seuil, 2022 ESCOBAR Arturo, *Sentir-penser avec la Terre*, Éditions du Seuil, 2018.

⁸⁹² ESCOBAR Arturo, *op. cit.*

⁸⁹³ JURISDICCION ESPECIAL PARA LA PAZ, Comisión Étnica, « Ley 1922 de 2018 », 2018, art. 2, 17 et 18.

⁸⁹⁴ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, « Violaciones, derechos humanos y contexto: herramientas propuestas para documentar e investigar: Manual de análisis de contexto para casos de violaciones a los derechos humanos », 2017.

théories et les méthodologies de la Cour interaméricaine et de la Cour pénale internationale, la Cour de justice et de paix de Bogotá et, plus tard, la Cour suprême de justice de Colombie, ont reçu deux affaires de macro-imputations accusant la disparition de plus de 1 300 personnes. L'accusé d'être responsable du crime était M. Salvatore Mancuso, commandant des Forces unies d'autodéfense de Colombie (AUC)⁸⁹⁵. Cette imputation a permis de reconnaître le schéma de la macro-criminalité dans le cas des disparitions forcées et, à son tour, d'imputer 13 000 crimes supplémentaires à ce commandant paramilitaire et à d'autres.⁸⁹⁶

L'enquête sur la macro-criminalité dans l'analyse du contexte est inscrite dans la loi 1592 de 2012⁸⁹⁷ et dans le mémorandum 033 du Bureau du Procureur général⁸⁹⁸, qui soutiennent l'application de la méthodologie d'enquête et de classification des crimes dans un schéma de macro-criminalité, visant assurer la clarification de la vérité dans les actions des groupes armés organisés et pour en révéler les contextes, les causes et les raisons de ces actes.

Dans un contexte, la macro-criminalité survient dans des scénarios dans lesquels : l'État de Droit est affecté par des régimes autoritaires ; des conflits armés ou des conflits sociopolitiques de forte intensité se produisent ; ou le contexte social est clairement divisé et effondré. La vérification de l'existence d'un phénomène de macro-criminalité est utilisée dans le cas colombien pour obtenir un plus grand degré de satisfaction du droit à la vérité en tête des victimes et de la société en général, de concentrer les efforts de la justice sur les principaux responsables, d'accélérer le traitement des faits qui répondent à des schémas uniformes et de faciliter la catégorisation des crimes contre l'humanité et des crimes de guerre.⁸⁹⁹

Dans le contexte colombien, vu la durée et la complexité du conflit armé en question, les schémas de macro-criminalité sont souvent observés, raison pour laquelle il n'est pas envisageable, dans la justice transitionnelle, de juger du « cas par cas » ou de juger des événements isolés. Dans ce sens, Juan Pablo Hinestrosa Velez prend l'exemple d'un arrêt de la Cour Suprême de justice en Colombie qui dit que dans le cas des jugements des paramilitaires :

« [...] une personne disparue dans le nord de la Colombie n'aurait rien à voir avec une personne disparue dans les Llanos orientales. Les disparitions ont été menées par les procureurs comme des enquêtes isolées et c'est ce qui a été tenté de surmonter par l'application judiciaire du contexte et du schéma de macro-criminalité ».⁹⁰⁰

⁸⁹⁵ Les AUC étaient le principal groupe de paramilitaires en Colombie.

⁸⁹⁶ HINESTROSA VELEZ Juan Pablo, « Contexto y patrones de macrocriminalidad en Colombia », sur *Justicia en las Américas*, publié le 22 mars 2018.

⁸⁹⁷ CONGRESO DE COLOMBIA, « Ley 1592 de 2012 », 2012, article 15.

⁸⁹⁸ COLOMBIA Fiscalía General de la Nación, « Mémorandum 033 de 2013 », 2013.

⁸⁹⁹ *Ibid.*

⁹⁰⁰ En espagnol « [...] un desaparecido en el Norte de Colombia supuestamente no tenía nada que ver con un desaparecido en los llanos orientales. Las desapariciones se llevaban por parte de los fiscales como investigaciones aisladas y esto es lo que se ha pretendido superar a través de la aplicación judicial del contexto y

Dans les macro-affaires de la Juridiction spéciale pour la paix qui traitent des crimes contre des groupes ethniques, la Chambre de reconnaissance de la vérité et de la responsabilité a identifié entre 1996 et 2016 trois schémas de macro-criminalité contre les peuples ethniques :

Tableau 6: Schémas de macro-criminalité contre les peuples ethniques (1996 – 2016)

Responsables	Schéma de macro-criminalité
Membres des FARC-EP	Conduite non amnistiable contre l'autodétermination et l'existence physique, culturelle et spirituelle des peuples et territoires ethniques dans l'exercice du contrôle social et territorial.
Membres de la force publique, agents de l'État ou de connivence avec eux	Conduite non amnistiable visant à la privation des droits fondamentaux individuels, spirituels, collectifs et territoriaux des peuples ethniques et des territoires avec l'exercice du contrôle territorial et la lutte contre-insurrectionnelle.
Tous les acteurs armés dont la Juridiction spéciale pour la paix a la compétence pour juger	Conduite non amnistiable contre l'intégrité physique, culturelle, spirituelle et territoriale des peuples ethniques et des territoires dans le cadre des hostilités.

Source : Juridiction spéciale pour la paix. Élaboration à partir de l'arrêté 105 du 7 septembre 2022 du SRVR, pages 11 et 12.⁹⁰¹

Il convient de noter que ces patrons de macro-criminalité ne sont pas analysés uniquement sur la perspective de l'humain (les « peuples ethniques »), mais aussi du vivant (le « territoire »). Autrement dit, on observe dans ce tableau que la Juridiction spéciale pour la paix analyse les « conduites non amnistiables » contre le territoire, en raison de celui-ci être considéré une victime.

ii - Nature systématique d'une attaque

Du point de vue du droit pénal international, la nature systématique d'une attaque est un élément contextuel. Les similitudes des caractéristiques des crimes sont les conséquences de la nature organisée ou programmée des actes de violence (prouvant qu'ils ne sont pas accidentels) ; une conduite criminelle similaire qui a tendance à se répéter plus ou moins régulièrement ou continuellement, ou qui a le même fondement, de sorte que les crimes révèlent un schéma de survenance ; et l'existence ou l'exécution d'une politique de la part de

del patrón de macrocriminalidad. », notre traduction. HINESTROSA VELEZ Juan Pablo, « Contexto y patrones de macrocriminalidad en Colombia », *Justicia en las Américas*, publié le 22 mars 2018.

⁹⁰¹ COMISIÓN COLOMBIANA DE JURISTAS, « Boletín #62 del Observatorio sobre la JEP », disponible sur *Observatoriojep.coljuristas.org*, consulté le 18 mai 2023.

l'État ou d'une organisation.⁹⁰² Les crimes systémiques sont généralement commis par des organisations criminelles complexes. Autrement dit, ils sont produits dans le cadre du fonctionnement de structures qui ont, par exemple, une division interne du travail ; la subordination entre ses membres ; ainsi que l'accès aux informations. Il s'agit, par exemple, des crimes de génocide, les crimes contre l'humanité et les crimes de guerre s'ils sont commis à grande échelle.⁹⁰³

Les techniques d'investigation des crimes systématiques diffèrent de celles utilisées dans les crimes ordinaires. Seils, Paul y Marieke Wierda augmentent que l'enquête sur les crimes systémiques nécessite une approche qui ne se limite pas à décrire l'exécution de l'acte criminel, mais qui doit également élucider le fonctionnement des éléments de la machinerie.⁹⁰⁴ Pour enquêter ce type de crime, il est également essentiel de penser à une analyse de contexte multidisciplinaire, qui comprend les aspects matériels, organisationnels, les dynamiques de violence, le contexte socio-écologique, entre autres.

Dans le cadre de la Juridiction spéciale pour la paix, les crimes systématiques ne sont pas amnistiables.⁹⁰⁵ Parmi ces comportements qui ne peuvent pas être amnistiés, nous devons faire deux distinctions importantes en ce qui concerne l'approche ethnique. A continuation de l'analyse du Tableau sur les schémas de macro-criminalité contre les peuples ethniques (supra), les crimes de nature systématique sont, par exemple,

Les actes commis dans le but de détruire les structures organisationnelles ou communautaires des peuples ethniques par l'atteinte systématique à leurs droits à l'autodétermination et à l'autonomie, ainsi que par la destruction de leurs territoires et sites sacrés. Ces crimes « ont compromis la survie et l'existence physique, culturelle et spirituelle des sujets collectifs »⁹⁰⁶. Les rapports présentés à la Chambre de reconnaissance de la vérité et de la responsabilité relatent les manières dont les Farc-EP, dans certaines régions du pays, ont mis en œuvre comme stratégie de guerre, la déstructuration et le démantèlement des peuples ethniques, de leur tissu communautaire et relationnel. Leurs actions visaient à affecter à la fois l'existence physique des personnes appartenant à ces peuples, ainsi que « les structures culturelles sur lesquelles se fondent leurs propres connaissances, et leur relation indissociable et interdépendante avec les Territoires »⁹⁰⁷.

De même, les rapports des victimes reçus par la Chambre identifient des faits commis par certains membres de la force publique (parfois en alliance avec des groupes paramilitaires) qui exerçaient une régulation permanente de la vie sociale des peuples ethniques, et certaines

⁹⁰² COUR PÉNALE INTERNATIONALE, « Éléments des crimes », acte n° ICC-PIDS-LT-03-002/11_Fra, 2011, art. 7.

⁹⁰³ *Ibid.*

⁹⁰⁴ SEILS Paul et MARIEKE Wierda, « Instrumentos del Estado de derecho para sociedades que han salido de un conflicto. Iniciativas de enjuiciamiento », Haut-Commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme, 2006, p. 13.

⁹⁰⁵ CONGRESO DE COLOMBIA, « Ley 1957 de 2019 », 2019.

⁹⁰⁶ JURISDICCION ESPECIAL PARA LA PAZ Comisión Étnica, « Auto No. 105 de 2022 », 2022, paragr. 140.

⁹⁰⁷ *Ibid.*

pratiques sociales, culturelles et spirituelles des communautés étaient soumises au contrôle de la force publique qui « imposait des restrictions à l'accès à la nourriture et aux médicaments, à la mobilité par l'établissement d'horaires d'activités sociales et culturelles et au contrôle du transit à travers le territoire collectif » ; ainsi que la « dépossession des territoires des peuples ethniques dans l'exercice du contrôle territorial et/ou à la suite d'une alliance avec des tiers ou des agents économiques »⁹⁰⁸. Certains des rapports indiquent que des membres de la force publique s'installaient dans des sites sacrés, des lieux de fragilité des écosystèmes, des centres éducatifs, des centres de santé et des espaces communautaires⁹⁰⁹, engendrant une rupture du tissu éco-social et des pratiques qui relèvent d'un lien entre les groupes sociaux et les non-humains dans les territoires. Ces pratiques systémiques des acteurs armés minent, de façon intentionnelle ou indirecte, les liens de coviabilité qui sont la base de l'existence culturelle des peuples ethniques.

iii - Analyse anthropologique du contexte

La prise en compte du contexte anthropologique est évoquée par la Cour Constitutionnelle dans l'arrêt 733 de 2017, où le « contexte anthropologique et social » est mentionné plusieurs fois. Cet arrêt soutient que même si le contexte anthropologique n'est pas énoncé en tant que moyen de preuve dans le code colombien de la procédure, le principe de la liberté probatoire prévaut dans le système juridique colombien.⁹¹⁰

Dans la complexité du conflit colombien, l'on voit multiples réalités dans les territoires du pays. Considérant la diversité de la Colombie, il est possible de dire que chaque communauté ou groupe de victimes a vécu de façon différente les horreurs de la guerre, selon leurs perspectives et ontologies. Or, si l'un des principaux objectifs de l'accord de paix est la satisfaction des droits des victimes, prendre en compte le prisme anthropologique du contexte dans les affaires est indispensable. Pour les peuples autochtones ou afro-colombiens, le conflit armé a apporté des atteintes à leur intégrité culturelle, ainsi que la perte de références culturelles telles que leur propre langue, de dirigeants de leurs communautés, de leurs pratiques économiques et de leurs rituels traditionnels.⁹¹¹ De même, le conflit a causé une rupture des liens entre les communautés humaines et les autres vivants qui composent le territoire.⁹¹²

⁹⁰⁸ COMISIÓN COLOMBIANA DE JURISTAS (NOM), « Boletín #62 del Observatorio sobre la JEP », sur *Observatoriojep.coljuristas.org*, consulté le 18 mai 2023.

⁹⁰⁹ OCAMPO PRADO Myriam, *Reverdecer en el cabildo Kitek Kiwe: "Tierra Floreciente" del cerro Naya a la toma del bastón de mando : caso de indígenas desplazados del Alto Naya reubicados en Timbio, departamento del Cauca, Cabildo Kitek Kiwe*, Universidad Externado de Colombia, 2013, p. 39.

⁹¹⁰ CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, *Sentencia T-733/17*, 2017, p. 125.

⁹¹¹ CENTRO NACIONAL DE MEMORIA HISTÓRICA, SÁNCHEZ GÓMEZ Gonzalo et VILLARRAGA SARMIENTO Alvaro (dir.), *Desafíos para la reintegración: enfoques de género, edad y etnia*, CNMH, 2014.

⁹¹² ESCOBAR Arturo, « Territorios de diferencia », *Cuadernos de antropología social*, Universidad de Buenos Aires. Facultad de Filosofía y Letras. Instituto de Ciencias Antropológicas. Sección de Antropología Social, 2015 ; ESCOBAR Arturo, *Otro posible es posible: Caminando hacia las transiciones desde Abya Yala/Afro/Latino-América*, Ediciones desde Abajo, 2018 ; RUIZ SERNA Daniel, « El territorio como víctima. Ontología política y las leyes de víctimas para comunidades indígenas y negras en Colombia », *Revista Colombiana de Antropología*, 53, Instituto Colombiano de Antropología e Historia - ICANH, 2017 ; RUIZ-

La satisfaction des droits des victimes peut comprendre, entre autres, le traitement différentiel concernant les problèmes liés aux demandes établies par les communautés, la garantie de leurs droits fondamentaux et d'une reconstitution de l'identité et des pratiques et usages traditionnels. Cela n'est pas possible sans une analyse anthropologique du contexte. Devant des cadres d'utilisation des schémas criminels, par exemple, les complexités et la multiplicité des variables du conflit armé suggèrent l'utilisation correcte de plusieurs disciplines. Cette perspective multidisciplinaire – et notamment l'apport du prisme anthropologique – de l'analyse du contexte est fortement soutenue par la Juridiction spéciale pour la paix.

Pour illustrer l'importance de cette approche, la Justice spéciale pour la paix reconnaît que le fait que près de 30 % des membres des FARC-EP en 2017 appartenaient à des groupes ethniques, un pourcentage considérable et qui reflète la situation complexe des peuples ethniques dans le cadre du conflit armé interne (en étant à la fois victimes et auteurs de crimes).⁹¹³ Pour comprendre ce fait, il est essentiel d'inclure dans l'analyse de contexte les conditions objectives de vie de ces peuples ; c'est-à-dire, comment la violence structurelle et culturelle exercée sur eux et sur leurs territoires était liée à l'incorporation d'un grand nombre de ces personnes dans des groupes armés illégaux et au développement de la violence sur leurs territoires. D'autre part, ces peuples ont élaboré des importantes propositions de paix, telles que des accords humanitaires avec des groupes armés ou des processus de mémoire, comme un besoin de se protéger et de protéger leurs cultures et territoires.⁹¹⁴

Les peuples autochtones et afro-colombiens ont historiquement souffert des conditions de violence et de vulnérabilité qui ont précédé le déclenchement du conflit armé interne, mais qui ont été aggravées par celui-ci. Dans le contexte du conflit, l'impact de la guerre est considéré comme un facteur de vulnérabilité sur les populations autochtones et afro-colombiennes, dérivé de schémas historiques, sociaux et culturels de discrimination et de l'absence ou de la négligence des institutions publiques sur le territoire affecté. Afin de comprendre la vraie dimension des actes de guerre et la portée dans laquelle ils ont été présentés, le contexte peut apporter, à travers la dimension anthropologique, les visions et les vécus des peuples ethniques par rapport au conflit armé et ses effets dans le cadre des violences subies, notamment sur les droits collectifs. L'approche anthropologique peut également tenir compte des conditions structurelles et culturelles de violence ainsi que des différentes responsabilités des acteurs armés. C'est justement à partir de ces connaissances du contexte des faits et des responsabilités que les politiques de transition et de réconciliation élaborées auront les éléments pour être mieux adaptées à chaque cas.

SERNA Daniel, « Ecúmene de vivos y muertos », *Revista Colombiana de Antropología*, 56, 2020 ; GUTIÉRREZ QUEVEDO Marcela, « Justicias restaurativas y el buen vivir ancestral. El caso arhuaco », in *Cátedra Unesco. Derechos humanos y violencia: Gobierno y gobernanza : Justicia restaurativa y la relación con los derechos económicos, sociales y culturales (DESC) de las víctimas del conflicto armado*, Universidad externado de Colombia, 2019.

⁹¹³ LLEDÍN VITOS Julia, *Construyendo paz en la justicia transicional: Guía metodológica para la incorporación del enfoque étnico en el análisis de contexto en la Jurisdicción Especial para la Paz*, Thèse, Universidad Nacional de Colombia, 2020, p. 23-24.

⁹¹⁴ *Ibid.*

Dans cette perspective, dans les cas de schémas de macro-criminalité ou de crimes systématiques, une attaque contre les sites sacrés ou contre d'autres espaces communautaires se traduit non seulement par une attaque contre les « biens culturels » des peuples, mais aussi comme une attaque contre le vivant et contre les liens que les humains entretiennent avec les non-humains, « qui constituent des manières de connaître, de communiquer, de consolider l'identité, de se protéger, d'être et d'exister au monde »⁹¹⁵.

b - Sélection et priorisation des affaires juridiques

Étant donné que les systèmes de justice pénale ordinaires n'ont pas la capacité de faire face aux phénomènes de macro-criminalité, des stratégies qui permettent d'enquêter et de poursuivre les principaux responsables du conflit armé colombien ont été élaborées. Le modèle colombien de justice transitionnelle ne se fait pas du « cas par cas », vu le degré de complexité de ce conflit dans le temps et l'espace. Pour mieux atteindre les objectifs de l'Accord de paix de 2016, la Justice spéciale pour la Paix a choisi la méthodologie de sélection et priorisation des cas, en les regroupant dans des macro-affaires.

La *priorisation* est une technique qui répond à des critères stratégiques et vise à classer, organiser et définir un ordre de traitement des cas. En d'autres termes, il s'agit d'un instrument de ciblage qui cherche à « [...] établir un ordre stratégique selon lequel les cas et les situations de violations et d'abus font l'objet d'enquêtes et de poursuites »⁹¹⁶. Contrairement à la priorisation, la *sélection* n'établit pas un ordre stratégique mais plutôt un filtre, qui permet d'établir si un cas particulier relève d'une catégorie spécifiée aux fins d'enquête ou de poursuites⁹¹⁷ et de sanctionner les cas les plus complexes ayant le plus grand impact social et paradigmatique qui servent de modèle exemplaire de la véritable capacité d'un État à faire face à la criminalité du système⁹¹⁸. Ainsi, alors que la priorisation est une stratégie de gestion du travail qui cherche à déterminer dans quel ordre les cas sont étudiés en fonction de critères stratégiques, la sélection est un mécanisme permettant d'établir quelles questions sont traitées et lesquelles sont rejetées.⁹¹⁹ Pour cela, il est possible d'utiliser en même temps les deux critères.

La Juridiction spéciale pour la paix a structuré le processus de priorisation selon trois grandes étapes : regroupement, concentration et priorisation. Par *regroupement*, on entend la construction et la délimitation de regroupements provisoires de dossiers et de situations qui sont de la compétence de la Juridiction spéciale pour la paix. La *concentration* traite de la

⁹¹⁵ JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ Comisión Étnica, « Auto No. 105 de 2022 », 2022, p. 52.

⁹¹⁶ En espagnol: «establecer un orden estratégico con arreglo al cual se investigan y enjuician los casos y las situaciones de violaciones y abusos», notre traduction. GREIFF Pablo de, *Informe del Relator Especial sobre la promoción de la verdad, la justicia, la reparación y las garantías de no repetición*, Organisation des Nations Unies, Conseil des Droits de l'Homme, 2014, p. 22.

⁹¹⁷ *Ibid.*

⁹¹⁸ AMBOS, K. "Selección y priorización como estrategia de persecución en los casos de crímenes internacionales." *Un estudio comparado*. Bogotá : ProFis (2011),p. 240, disponible sur: <http://www.corteidh.or.cr/tablas/r25829.pdf>, consulté le 01 mai 2020.

⁹¹⁹ JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ, *Criterios y metodología de priorización de casos y situaciones*, Jurisdicción Especial para la Paz, 2018, p. 6.

collecte et de l'analyse d'informations sur certains groupes de personnes ou d'affaires, afin d'avoir les budgets nécessaires pour prendre des décisions de priorisation. Enfin, l'étape de *priorisation* implique l'application de critères stratégiques qui permettent au Système intégral pour la paix de déterminer l'ordre de prise en charge des dossiers.⁹²⁰ En d'autres mots, cette dernière étape vise à déterminer une série de critères permettant d'élaborer un plan de traitement des délits commis.

Au sein de la Justice spéciale pour la paix, c'est la Chambre de définition des situations juridiques qui s'occupe des stratégies de priorisation et de sélection des affaires. Actuellement, la Justice spéciale pour la paix a regroupé dix macro-affaires pour mieux traiter les crimes de guerre commis pendant les décennies de conflit armé dans le pays.

Pour sélectionner et prioriser ces dix macro-affaires, la Chambre de définition des situations juridiques a utilisé des critères⁹²¹ subjectifs (la condition de vulnérabilité des victimes ; l'impact différencié sur les peuples « ethniques » et sur leurs territoires ; l'impact différencié sur les sujets collectifs de droit ; la représentativité des auteurs présumés des crimes) et des critères objectifs (la gravité des faits ; l'ampleur de la victimisation ; la représentativité des faits).⁹²² Les dix macro-affaires seront présentés dans la Section 3 de ce chapitre.

c - Participation des victimes

La participation des victimes dans le volet justice du Système intégral pour la paix est une condition de fonctionnement de la justice transitionnelle colombienne à travers la Juridiction spéciale pour la paix. Elle vise à restaurer leurs droits à travers leur reconnaissance en tant que sujets de droit et à travers la recomposition et la transformation de leurs relations sociales fondées sur l'accès à la justice et la construction dialogique de la vérité.

Afin de mieux comprendre le rôle des victimes dans les processus de la Juridiction spéciale pour la paix, nous verrons (i) la réglementation pour leur participation ; (ii) la présentation des rapports par les victimes ; et (iii) l'accréditation des victimes au sein de cette institution.

i - Principes et garanties pour la participation des victimes

Par les articles 13 à 15 de la loi statutaire de la Juridiction spéciale pour la paix, il est établi que les droits des victimes et la gravité des souffrances subies par les violations du droit international humanitaire et par les violations des droits de l'homme commises dans le cadre du conflit armé sont des axes centraux de la Juridiction spéciale pour la paix. Conformément à l'article 18, la Juridiction spéciale pour la paix accorde une attention particulière aux besoins

⁹²⁰ JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ, *Criterios y metodología de priorización de casos y situaciones*, *op. cit.*, p. 5.

⁹²¹ Ces critères respectent la doctrine de la Cour Pénale Internationale, cf. COUR PÉNALE INTERNATIONALE Le bureau du Procureur, « Policy paper on case selection and prioritisation », Cour pénale internationale, 2016., disponible sur : https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/itemsDocuments/20160915_OTP-Policy_Case-Selection_Eng.pdf, consulté le 15 mai 2023.

⁹²² JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ, *op. cit.*, p. 11-13.

des victimes femmes et enfants qui ont souffert de manière disproportionnée des effets des graves violations commises pendant le conflit. De même, la Cour Suprême colombienne accorde une grande importance à la protection des sujets collectifs de droit, reconnaissant les actions des peuples ethniques.

La participation des victimes dans les processus de paix est régie par des principes élucidés dans la Constitution politique, l'Accord de paix de 2016, la loi 1957 de 2019 (Loi statutaire de la Juridiction spéciale pour la paix) et conformément aux principes régissant organismes de la Juridiction spéciale pour la paix établis dans la loi 1922 de 2018 (loi de procédure de la Juridiction spéciale pour la paix). Ces principes sont, entre autres, la centralité ; la participation volontaire et complète des victimes ; le droit à l'information ; la dignité ; l'égalité et la non-discrimination ; la protection ; la gratuité ; et le dialogue.

La réglementation en vigueur pour la justice transitionnelle en Colombie garantit que les victimes, leurs droits, la promotion de leur participation effective et la prise en compte de leurs intérêts sont l'axe principal de toutes les actions de la Juridiction spéciale pour la paix. Les victimes sont libres de participer ou non à toutes procédures effectuées par la Juridiction spéciale pour la paix, et elles peuvent renoncer à y participer à tout moment. Les victimes ont le droit de connaître et de participer aux différentes procédures menées par la Juridiction spéciale pour la paix dans des conditions d'égalité et en tenant compte de leurs particularités (comme la langue maternelle par exemple).⁹²³

La Juridiction spéciale pour la paix assure également le soutien psychosocial des victimes du conflit, sans les mettre en danger et en garantissant que ceux qui participent aux différents processus menés par cet organisme soient traités avec humanité et respect de leurs droits fondamentaux. Les instances de la Juridiction spéciale pour la paix travaillent en dialogue avec les autres mécanismes du Système intégral pour la paix ainsi qu'avec des organismes de justice internationale et endogène. La Juridiction spéciale pour la paix propose également un dialogue permanent dans tous ses processus entre les victimes, leurs organisations et les responsables présumés, et écoute la voix des victimes pour construire la vérité sur ce qui s'est passé dans le conflit armé. Dans toutes les étapes du fonctionnement de cette juridiction les services judiciaires proposés sont gratuits.⁹²⁴

En effet, la participation des victimes dans la Juridiction spéciale pour la paix est basée sur les principes nationaux et internationaux des droits aux victimes et est notamment réglementée par la loi statutaire de la Juridiction spéciale pour la paix, qui permet la participation des victimes dans plusieurs étapes procédurales. Elle permet notamment aux victimes de : participer à toutes les instances du processus judiciaire ; fournir des preuves, assister à la procédure et interposer des recours contre les décisions rendues ; recevoir des conseils, des orientations et une représentation judiciaire par le biais du Système autonome de conseil et de défense de la Juridiction spéciale pour la paix ; demander un soutien psychosocial et juridique dans les procédures ; être informé de l'avancement de l'enquête et du processus ; demander

⁹²³ CONGRESO DE COLOMBIA, « Ley 1957 de 2019 », 2019.

⁹²⁴ *Ibid.*

des mesures de protection au cas où leurs droits fondamentaux seraient menacés à cause de leur participation devant la Juridiction spéciale pour la paix.⁹²⁵

ii - Accréditation des victimes

Un des mécanismes de participation dans la Juridiction spéciale pour la paix est l'accréditation en tant que victime. Il s'agit d'une procédure qui doit être faite devant la Chambre pour la reconnaissance de vérité et de responsabilité, où la victime ou le groupe de victimes doit présenter 1) la manifestation de vouloir être accrédité en tant que victime ; 2) une preuve pour démontrer sa qualité de victime (par exemple le certificat d'inscription au Registre unique des victimes ou une décision judiciaire qui reconnaît sa qualité de victime) et 3) un compte rendu des faits, précisant au moins le moment et le lieu où ils se sont produits.

Si les membres de la famille ou des amis proches de la victime ont subi des dommages du fait de l'enlèvement, ils peuvent être accrédités en tant que victimes indirectes, en démontrant le lien de parenté ou les dommages subis.⁹²⁶ Les victimes accréditées acquièrent la qualité d'intervenants privilégiés dans le processus, et avec elle, les droits impliqués selon les normes nationales et internationales en la matière. Ainsi, l'accréditation vise à permettre la pleine participation des victimes au processus.

iii - Présentation de rapports

La présentation de rapports est le mécanisme prévu dans l'Accord de Paix à travers lequel les organisations de victimes, les organisations sociales et les entités étatiques peuvent offrir à la Juridiction spéciale pour la paix des informations pertinentes sur les faits et les conduites liés au conflit armé qui ont eu lieu avant le 01 décembre 2016.⁹²⁷ Les rapports contribuent à l'accomplissement des fonctions de la Juridiction spéciale pour la paix et notamment de la Chambre pour la reconnaissance de vérité et de responsabilité.

Les rapports doivent être présentés volontairement et de manière autonome par les personnes ou groupes accrédités comme victimes du conflit armé devant la Chambre pour la reconnaissance de vérité et de responsabilité sous forme écrite, orale ou mixte. Le fait de ne pas restreindre la remise des rapports aux documents écrits vise à garantir une participation adéquate et effective des victimes avec une primauté de la tradition orale. Cela vise à favoriser, par exemple, les peuples autochtones, ainsi qu'à offrir d'autres voies d'accès à la justice transitionnelle à ces victimes qui pour divers motifs n'ont pas la capacité de produire un rapport écrit. Afin de garantir la participation de diverses communautés endogènes tout en respectant leurs traditions, la Chambre pour la reconnaissance de vérité et de responsabilité, dans son Guide pour la participation des victimes, a précisé que les rapports peuvent être présentés dans des langues autres que l'espagnol. Dans le même sens, la Juridiction spéciale pour la paix garantit que l'acte formel de remise du rapport peut également être, en soi, réparateur et donc, le moment ou l'acte de présentation du rapport, qu'il soit oral, écrit ou

⁹²⁵ CONGRESO DE COLOMBIA, « Ley 1957 de 2019 », 2019.

⁹²⁶ JURISDICCION ESPECIAL PARA LA PAZ Comisión Étnica, « Ley 1922 de 2018 », 2018 article 3.

⁹²⁷ CONGRESO DE COLOMBIA, *op. cit.*, art. 8.

mixte, peut être doté de rituels qui répondent aux constructions symboliques et collectives des victimes⁹²⁸ de manière qui en soi a un effet vindicatif et symbolique pour les victimes.⁹²⁹

iv - L'accréditation des sujets collectifs en tant que victimes du conflit armé

Bien que la Juridiction spéciale pour la paix ait le pouvoir de définir conceptuellement et juridiquement ce qu'elle entendra comme sujet collectif, elle a repris le développement normatif et doctrinal de l'Unité d'attention intégrale et de réparation des victimes⁹³⁰ à cet égard.⁹³¹ Selon l'Unité de réparation des victimes et la Résolution 3143 de 2018 (qui adopte le modèle opérationnel de réparation collective de cette Unité)⁹³², sont considérés comme sujets de réparation collective les groupes et organisations sociaux, syndicaux et politiques et les communautés qui ont subi des dommages collectifs aux termes de l'article 3 de la loi 1448 de 2011 (loi des victimes et de restitution de terres)⁹³³. Cette Résolution définit les communautés, groupes et organisations.

Les *comunidades* seront comprises comme les personnes qui vivent ensemble dans un même espace géographique, qui peut être rural ou urbain, et construisent leur identité collective basée sur le territoire, les relations de parenté, une histoire de coexistence, des éléments de coopération et une organisation d'ordre économique, politique, culturel et symbolique. S'agissant d'une communauté ou peuple ethnique, les dispositions des décrets-lois 4633, 4634 et 4635 de 2011 seront prises en compte. Les *grupos* seront compris comme l'ensemble de personnes ou d'organisations qui ont été liées en raison d'un projet collectif, ont une reconnaissance sociale et qui sont orientés vers la revendication des droits de l'homme pour lesquels des processus de stigmatisation ont été générés sur un territoire spécifique. Le groupe n'a pas de structure organisationnelle formelle, mais il a une reconnaissance sociale pour la défense des droits de l'homme. Finalement, les *organizaciones* seront comprises comme l'ensemble de personnes liées les unes aux autres par des statuts formels qui ont un objectif commun et convenu, sont reconnues pour cet objectif et sont à but non lucratif. Elle dispose d'une organisation et de moyens qui leur permettent de développer leur objectif, qui est directement lié à leur projet collectif et qui détermine à la fois leurs pratiques collectives et leurs formes de relation.⁹³⁴

⁹²⁸ Un exemple est la cérémonie d'ouverture du macro-affaire 09 concernant les peuples et les territoires ethniques. Voir : « Apertura Caso 09 para investigar los crímenes cometidos en contra de pueblos y territorios étnicos », 2022, disponible sur : <https://www.youtube.com/watch?v=AxxR4oaeRWE&t=2333s.>, consulté le 18 mai 2023.

⁹²⁹ JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ, *Manual para la participación de las víctimas ante la jurisdicción especial para la paz*, Imprenta Nacional de Colombia, 2020, p. 63.

⁹³⁰ En espagnol « Unidad para la Atención y Reparación Integral para las Víctimas ». Il s'agit d'une institution créée en janvier 2012 sur la base de la loi 1448 (sur les victimes et la restitution des terres), qui dicte les mesures de prise en charge, d'assistance et de réparation intégrale des victimes du conflit armé.

⁹³¹ JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ, *op. cit.*, p. 88.

⁹³² COLOMBIA, La directora general de la unidad para la atención y reparación integral a las víctimas, *Résolution 3143 de 2018*, 2018.

⁹³³ CONGRESO DE COLOMBIA, « Ley 1448 de 2011 », 2011, art. 3.

⁹³⁴ COLOMBIA La directora general de la unidad para la atención y reparación integral a las víctimas, *op. cit.*, art. 2.

A partir de ces définitions, les sujets ayant droit à la réparation collective, selon l'article 2 de la Résolution 3143 de 2018⁹³⁵, doivent avoir au moins un des attributs suivants :

- 1- *Auto-reconnaissance et/ou reconnaissance par des tiers* : elle est liée à la manière dont les membres du groupe sont liés et génèrent une appartenance entre eux et les caractéristiques qui les identifient en tant que groupe.
- 2- *Projet collectif* : avoir des actions et des motivations qui se projettent dans le temps, et qui comptent sur des moyens (matériels et immatériels) pour les réaliser.
- 3- *Pratiques collectives* : des activités qui sont réalisées fréquemment, qui ont une projection de permanence dans le temps et qui sont reconnues par la majorité des membres du groupe en tant que telles.
- 4- *Formes d'organisation et de relation* : ce sont les mécanismes dont dispose le collectif pour interagir entre ses membres et avec son environnement. Celles-ci permettent aux groupes de tisser leurs liens sociaux et d'établir des relations de confiance.
- 5- *Territoire* : cet attribut ne s'applique qu'aux communautés ethniques et non ethniques. Il s'agit des relations des communautés avec l'espace géographique qu'elles occupent, dans un espace déterminable en amont des événements victimaires et toujours en vigueur dans le présent du groupe.

Les peuples et communautés ethniques en tant que sujets de réparation collective sont, dans les termes de cette résolution, considérés comme bénéficiaires des mesures d'attention, d'assistance, de réparation intégrale et de restitution contenues dans les décrets ayant force de loi émis par le Président de la République.

B - La reconnaissance de la vérité et de la responsabilité des faits du conflit armé

Une fois les cas sélectionnés et classés par ordre de priorité, la Juridiction spéciale pour la paix procède à la phase de comparaison de dossiers. Lorsqu'une personne a été engagée dans un rapport ou une déclaration de reconnaissance, la Chambre l'aviserait pour lui donner la possibilité de soumettre volontairement sa version des événements. En la rendant, la personne peut reconnaître la vérité et la responsabilité ou nier les faits qui ne sont pas liés au conflit armé⁹³⁶. La version volontaire sera présentée en présence de la partie intéressée et de son défenseur, une fois qu'elle aura préalablement connu le contenu des rapports qui seront mis à leur disposition par la Chambre de reconnaissance de la vérité.⁹³⁷ Une fois que les rapports décrivant les conduites et les faits ont été reçus, chaque rapport sera comparé au corpus de preuves et après avoir pris en compte les différentes versions, en cas où il est établi qu'il existe des motifs suffisants pour comprendre que les crimes ont été commis, que la personne mentionnée a participé et que le comportement correspond à types criminels non amnistiables, la Juridiction spéciale pour la paix doit les mettre à la disposition des auteurs présumés afin

⁹³⁵ COLOMBIA La directora general de la unidad para la atención y repación integral a las víctimas, *op. cit.*

⁹³⁶ CONGRESO DE COLOMBIA, « Ley 1957 de 2019 », 2019 article 79, alinéa e.

⁹³⁷ JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ Comisión Étnica, « Ley 1922 de 2018 », 2018, article 27A.

qu'ils prennent la décision de comparaître ou non en audience, pour présenter la vérité et la reconnaissance ou non de responsabilité ou pour se défendre contre les charges retenues.⁹³⁸

Dans le processus de reconnaissance de vérité, la Chambre de reconnaissance de vérité et responsabilité peut ordonner que la reconnaissance soit faite en audience publique et en présence des organisations de victimes invitées par elle à la date indiquée, sans préjudice d'une telle reconnaissance par écrit. La reconnaissance de vérité et de responsabilité doit être volontaire, autonome, complète, détaillée et exhaustive. Dans le cadre des principes de justice réparatrice, la Chambre garantira la régularité de la procédure, le droit à l'accès à la justice et à la participation des victimes dans une perspective territoriale, de genre et ethnique⁹³⁹. La reconnaissance de la vérité et de la responsabilité s'accompagnera d'un processus de sanction réparatrice qui sera consulté pour les victimes, qui disposeront de 15 jours pour présenter leurs observations concernant la résolution des conclusions qui sera rendue par la Chambre.⁹⁴⁰

La Chambre de reconnaissance de vérité et de responsabilité présentera également ses résolutions de conclusions devant la Section de première instance du Tribunal pour la Paix pour les affaires représentatives de reconnaissance de la vérité, l'identification des responsabilités, la qualification juridique des conduites, la reconnaissance de vérité et de responsabilité et le projet de sanction proposé.⁹⁴¹

Une fois la résolution des conclusions émise, la Chambre de reconnaissance de vérité et de responsabilité transmet le dossier à la Section de première instance pour les cas de reconnaissance. Cette section évalue la correspondance entre les faits, les comportements reconnus et les preuves, en analysant les conditions de contribution à la vérité et à la réparation dans le cadre du Système intégral pour la paix. Sur la base de ce qui précède, des sanctions propres sont prononcées conformément aux dispositions de l'Accord de paix.

Section 3 - Les macro-affaires de la Justice spéciale pour la paix

La sélection et la priorisation des macro-affaires par la Juridiction spéciale pour la paix vise à répondre à la nécessité de mieux traiter les nombreux dossiers d'un conflit qui a perduré pendant des décennies. En ce sens, la propre Juridiction, ainsi que la Cour constitutionnelle reconnaissent ses « limitations institutionnelles »⁹⁴² et l'impossibilité d'appliquer des jugements au « cas par cas » dans le contexte colombien. Dans cette mesure, l'intervention des victimes dans les processus doit s'effectuer de manière à favoriser et à préserver le bon

⁹³⁸ CONGRESO DE COLOMBIA, *op. cit.* article 79, h JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ Comisión Étnica, *op. cit.* article 278.

⁹³⁹ JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ Comisión Étnica, *op. cit.* article 127.

⁹⁴⁰ CONGRESO DE COLOMBIA, *op. cit.* article 141, alinéa 6 JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ Comisión Étnica, *op. cit.* article 27D.

⁹⁴¹ CONGRESO DE COLOMBIA, *op. cit.* article 79 JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ Comisión Étnica, *op. cit.* articles 27, 27B et 27C.

⁹⁴² Sala de Reconocimiento de Verdad y de Responsabilidad, 12 novembre 2019, n° 079, JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ Sala de Reconocimiento de Verdad y de Responsabilidad, *Auto 079 du 12 novembre 2019*, p. 10.

fonctionnement du système pour répondre à leurs fortes aspirations, qui doivent être proportionnées à l'ampleur des différentes procédures.⁹⁴³

En se basant sur des critères de priorisation et de sélection des dossiers, la Juridiction spéciale pour la paix a initialement ouvert sept macro-affaires qui représentent les événements les plus graves du conflit armé colombien, actuellement ils sont dix au total. Le fonctionnement de la Juridiction spéciale pour la paix implique l'adoption de critères de sélection et de hiérarchisation des dossiers, compte tenu de l'univers étendu et de la variété de crimes de guerre et de crimes contre l'humanité et de ses victimes. Le volume, la diversité et la qualité des informations reçues par le Juridiction spéciale pour la paix rendent complexe le travail de systématisation, d'analyse et de comparaison des sources et de documents procéduraux.⁹⁴⁴

La Juridiction spéciale pour la paix définit qu'une macro-affaire « accumule des centaines et des milliers de faits qui correspondent aux mêmes objectifs, à la même façon d'opérer, sous les mêmes commandements, aux mêmes plans et ordres criminels, et à des actions criminelles très similaires ».⁹⁴⁵ Ainsi, les macro-affaires accumulent tous les crimes qui correspondent au même schéma. Ils traitent de violations massives des droits de l'homme, et leur enquête et les décisions prises par les juges ne se concentrent pas sur des comportements causés individuellement, mais sur des comportements causés par le commandement et l'appartenance à l'organisation. Les macro-affaires identifient également les personnes qui ont déterminé les crimes et ont joué un rôle essentiel dans leur commission, et priorisent l'attribution de la responsabilité aux plus responsables. L'enquête vise, dans ce cas, à clarifier les motifs, les chaînes de commandement, le mode opérationnel, la structure du pouvoir, les ordres, les plans criminels, les actions criminelles, les raisons de la victimisation, et à confirmer les dommages causés pour établir la responsabilité des deux : tant le groupe comme de l'individu.⁹⁴⁶

§ 1 - Sélection et priorisation des macro-affaires

Une fois les rapports reçus et analysés, la Juridiction spéciale pour la paix a procédé à associer des dossiers et à appliquer les critères de priorisation. Pour cela, Alejandro Ramelli Arteaga souligne que deux stratégies ont été utilisées : la construction de situations thématiques et l'accent sur les affaires territoriales.⁹⁴⁷ La *priorisation thématique* part du choix d'une variété de délits pour ensuite déterminer une période temporelle, une typologie de victime et un schéma de délit pour finalement arriver à un groupe d'auteurs. Dans la *priorisation territoriale*, un espace géographique est sélectionné, il est traversé avec une période temporelle, les événements les plus graves et les plus représentatifs sont localisés, les

⁹⁴³ *Ibid.*

⁹⁴⁴ RAMELLI ARTEAGA Alejandro, « Priorización y selección de casos y situaciones en la Jurisdicción Especial para la Paz », in *Debates y desafíos para los derechos humanos en Colombia*, Ediciones USTA, 2020, p. 91.

⁹⁴⁵ *Ibid.*

⁹⁴⁶ JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ, « Los casos de la JEP - Jurisdicción Especial para la Paz », disponible sur : <https://www.jep.gov.co:443/Paginas/casos.aspx>, consulté le 15 mai 2023.

⁹⁴⁷ RAMELLI ARTEAGA Alejandro, *op. cit.*, p. 97.

organismes responsables sont identifiés et, en leur sein, les principaux responsables sont identifiés.⁹⁴⁸

A partir de cette logique de priorisation, la Juridiction spéciale pour la paix a sélectionné, jusqu'à présent, dix macro-affaires, qui peuvent être regroupés selon leurs caractéristiques communes.

Tableau 7: Les dix macro-affaires de la Juridiction spéciale pour la paix

N°	Thématique
1	Prises d'otages, privation grave de liberté et autres crimes concomitants commis par les FARC-EP
2	Priorisation de la situation territoriale de Ricaurte, Tumaco et Barbacoas (département de Nariño)
3	Meurtres et disparitions forcées présentés comme des victimes de combat par des agents de l'État (« faux-positifs »)
4	Situation territoriale de la région d'Urabá
5	Donne la priorité à la situation territoriale dans la région du nord du Cauca et du sud de la Vallée du Cauca
6	Victimisation des membres de l'Union patriotique
7	Recrutement et utilisation d'enfants dans le conflit armé
8	Infractions commises par la force publique, des agents de l'État en association avec des groupes paramilitaires ou des tiers civils dans le conflit armé
9	Crimes non amnistiables commis contre les peuples et territoires ethniques dans le cadre du conflit armé colombien
10	Crimes non amnistiables commis par les FARC-EP

Parmi les dix macro-affaires, nous nous intéresserons ici à ceux qui abordent le statut du vivant comme victime du conflit armé. Il s'agit de dossiers liés à des contextes territoriaux spécifiques (A), et les cas dans lesquels les comportements criminels sont commis sur l'univers de victimes des peuples ethniques (B).

A - Les contextes territoriaux spécifiques

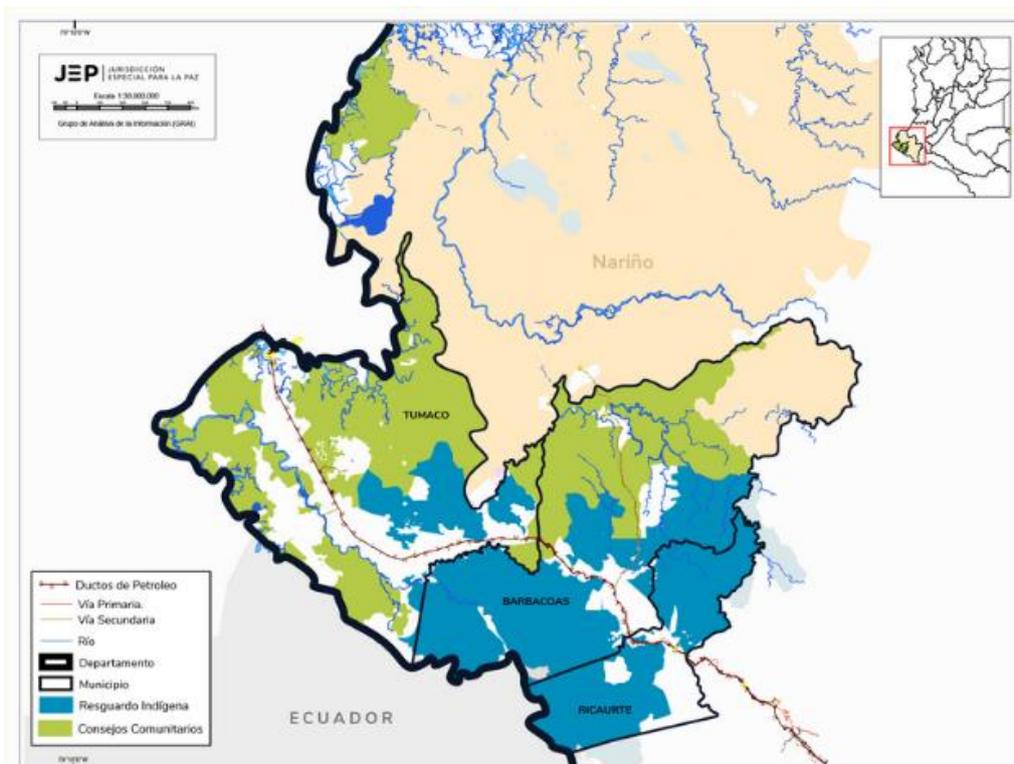
Parmi les dix macro-affaires, les affaires 02, 04 et 05 ont des contextes territoriaux propres. Dans ceux-ci, la Juridiction spéciale pour la paix a donné la priorité à l'étude de la situation

⁹⁴⁸ *Ibid.*

territoriale des différentes municipalités qui ont été gravement touchées par le conflit armé ou où il y a un grand nombre de victimes ethniques affectées.

L'affaire 02 enquête sur la situation dans les municipalités de Ricaurte, Tumaco et Barbacoas, dans le département de Nariño. Cette affaire donne la priorité à la situation des graves violations des droits de l'homme et des infractions au DIH qui affectent principalement les peuples autochtones, les communautés afro-colombiennes, les paysans et les femmes. Selon les données de la Juridiction spéciale pour la paix, ce sont plus de 3 000 crimes commis contre la population de ces localités entre 1990 et 2016.⁹⁴⁹ Dans cette affaire, le territoire Awa nommé *Katsa Su* a été reconnu comme victime du conflit.⁹⁵⁰

Figure 7: Carte de l'affaire 02 sur la situation des municipalités de Ricaurte, Tumaco et Barbacoas, dans le département de Nariño



Source : jep.gov.co

L'affaire 04 traite de la situation territoriale de la région d'Urabá, dans les départements d'Antioquia et de Chocó. Le conflit armé a perturbé la dynamique et les processus naturels de cette région et transformé la réalité des communautés de ce territoire. À Urabá, il existe des réserves et des groupes autochtones et aussi des conseils communautaires dans les bassins des fleuves affluents du Bajo Atrato à Chocó et dans la municipalité de Turbo, à Antioquia, où se rassemble la majorité de la population afro-colombienne de cette région.

⁹⁴⁹ JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ, « Caso 02: Prioriza situación territorial de Ricaurte, Tumaco y Barbacoas (Nariño) », disponible sur : <https://www.jep.gov.co/macrocasos/caso02.html>, consulté le 13 mai 2022.

⁹⁵⁰ Sala de Reconocimiento de Verdad y de Responsabilidad, 12 novembre 2019, n° 079, JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ Sala de Reconocimiento de Verdad y de Responsabilidad, *Auto 079 du 12 novembre 2019*.

Figure 8: Carte de l'affaire 04 sur la situation territoriale de la région d'Urabá



Source : jep.gov.co

La dépossession des terres à vocation productive, le trafic de drogue, le confinement forcé des communautés autochtones et afro-colombiennes, ainsi que la restriction de la manière ancestrale d'interaction avec leurs territoires ont conduit à plusieurs formes de résistance. En réponse à ces phénomènes, la protection des territoires par ces communautés est apparue comme des tentatives de construction de paix et de lutte pour la restitution de leurs biens et propriétés.

L'affaire 05 enquête et analyse la situation territoriale des municipalités de Santander de Quilichao, Suárez, Bueno Aires et Morales, situées dans le nord du département de Cauca. Dans cette affaire, le territoire Nasa nommé *Cxhab Wala Kiwe* a été accrédité comme victime

du conflit armé par l'ordonnance 02 du 17 janvier 2020⁹⁵¹. Les peuples autochtones de la région *Norte del Cauca* entretiennent une relation profonde avec leur territoire.

Figure 9: Zones prioritisées dans l'affaire 05 dans le Cauca et Vallée du Cauca



Source : jep.gov.co

Leur ontologie comprend la terre comme un lieu vivant qui se construit collectivement et en harmonie avec les êtres, qui participent des activités culturelles, agricoles et communautaires. Leur territoire est reconnu par la Juridiction spéciale pour la paix comme étant victime de conflits entre différents acteurs armés. Son emplacement stratégique a servi à la culture, à la production et au transport de drogues à travers des routes qui partent des montagnes de la Cordillère occidentale jusqu'à la côte pacifique de Colombie.⁹⁵²

B - L'enquête sur les crimes commis contre les peuples ethniques et les territoires

La Chambre de reconnaissance de la vérité de la Juridiction spéciale pour la paix a ouvert en septembre 2022 le macro-affaire 09, qui enquêtera sur les crimes non amnistiables commis contre les peuples et territoires ethniques pendant le conflit armé par des membres des Farc-EP et de la force publique, ainsi que d'autres agents de l'État et des tiers civils. Cette affaire s'ouvre en réponse aux demandes de vérité des victimes et de leurs organisations, qui ont souligné que la violence multiple à laquelle les peuples et territoires ethniques ont été soumis est accentuée par le racisme et la discrimination, et les a exposés à des « risques physiques, culturels et spirituels ».⁹⁵³

⁹⁵¹ Sala de Reconocimiento de Verdad y de Responsabilidad, 17 janvier 2020, n° 2018340160501256E, JURISDICCION ESPECIAL PARA LA PAZ Sala de Reconocimiento de Verdad y de Responsabilidad, *Auto 002 del 17 de enero de 2020*.

⁹⁵² *Ibid.*

⁹⁵³ JURISDICCION ESPECIAL PARA LA PAZ Comisión Étnica, « Auto No. 105 de 2022 », 2022, p. 52.

Figure 10: Les principales zones concernées par le dossier 09



Source : jep.gov.co

L'Accord de paix final reconnaît que les peuples ethniques « ont subi des conditions historiques d'injustice, le produit du colonialisme, de l'esclavage, de l'exclusion et ont été dépossédés de leurs terres, territoires et ressources ; qui ont également été gravement touchés par le conflit armé interne »⁹⁵⁴ ; et, malgré cela, « ont contribué à la construction d'une paix soutenable et durable, au progrès, au développement économique et social du pays »⁹⁵⁵.

Dans les macro-affaires présentées, les territoires ethniques sont considérés par la Juridiction spéciale pour la paix comme vivants, sujets ayant des droits et victimes du conflit armé, respectant les ontologies et droits endogènes des groupes sociaux qui y habitent.

§ 2 - Ouverture au tournant ontologique dans les macro-affaires : les territoires comme victimes de guerre

Nous avons vu dans le paragraphe précédent que quatre des dix macro-affaires examinées par la Juridiction Spéciale pour la Paix ont une dimension ontologique et territoriale directe. Ils ont été priorisés car les violences commises dans le cadre du conflit armé ont affecté de manière différenciée la vie des peuples autochtones, des communautés afro-colombiennes et paysannes, ainsi que le territoire et d'autres formes de vie qui y habitent.

Le territoire a été accrédité comme victime du conflit armé à travers les ordonnances 079 du 12 novembre 2019 et 02 du 17 janvier 2020 de la Chambre de reconnaissance de la vérité et

⁹⁵⁴ GOBIERNO NACIONAL DE COLOMBIA et FARC-EP, « Acuerdo final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera », 2016, p. 6.

⁹⁵⁵ *Ibid.*, p. 205.

des responsabilités. Nous verrons dans ce paragraphe quelles sont les conséquences de cette reconnaissance (A) et pourquoi elles représentent des avancées au niveau national et international dans le cadre de la justice transitionnelle (B).

A - L'accréditation des territoires autochtones en tant que victimes

En Colombie, il y a 115 peuples autochtones⁹⁵⁶ qui maintiennent des manières diverses et particulières de se rapporter et de concevoir le monde, ainsi que des principes, des valeurs, des normes et des institutions qui sont fondés et expliqués selon leurs ontologies. Ils entretiennent 65 langues qui leur sont propres et officielles sur leurs territoires, dans lesquelles sont rassemblées la mémoire, la spiritualité, la sagesse et les savoirs collectifs qu'ils ont construits au fil des millénaires.⁹⁵⁷

En effet, dans la Constitution politique de 1991 et à la suite des revendications des peuples autochtones, le caractère multiculturel de la Nation a été consacré, et avec cela des principes et des droits d'importance vitale ont été reconnus, tels que : la diversité ethnique et culturelle ; l'autonomie et le pouvoir juridictionnel autochtone ; la consultation préalable ; le caractère officiel de leurs langues ; le droit au territoire et son caractère inaliénable, insaisissable et imprescriptible ; l'éducation interculturelle ; entre autres garanties constitutionnelles.⁹⁵⁸ Dans ce cadre constitutionnel, les peuples autochtones sont reconnus comme des sujets collectifs de droits, autonomes, qui ont des modes de vie et des systèmes de compréhension du monde différents de ceux de la culture occidentale ou occidentalisée. Ils sont des acteurs sociaux et politiques actifs qui contribuent à la construction d'un Etat démocratique, pluraliste et participatif, dont le territoire comprend environ 30% du territoire national.⁹⁵⁹

La magistrate de la Juridiction spéciale pour la paix Xiomara Balanta Moreno affirme : « Dans ce processus, il a été important de comprendre que le territoire a également été affecté en tant que victime, ce qui a aussi affecté la vision du monde et la manière dont les communautés ethniques s'approprient l'espace qu'elles habitent ». ⁹⁶⁰ Pour pouvoir comprendre le conflit armé sur le prisme des peuples qui l'ont vécu, une construction dialogique entre les juridictions autochtones et la Juridiction spéciale pour la paix a été priorisée (1), ainsi qu'un travail constant de coordination entre les juridictions (2).

⁹⁵⁶ DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO NACIONAL DE ESTADÍSTICA - DANE, « Población indígena de Colombia: resultados del censo nacional de población y vivienda 2018 », DANE, 2019, p. 17.

⁹⁵⁷ Sala de Reconocimiento de Verdad y de Responsabilidad, 12 novembre 2019, n° 079, JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ Sala de Reconocimiento de Verdad y de Responsabilidad, *Auto 079 du 12 novembre 2019*, p. 17.

⁹⁵⁸ REPÚBLICA DE COLOMBIA, « Constitución Política de Colombia », 1991.

⁹⁵⁹ JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ Sala de Reconocimiento de Verdad y de Responsabilidad, *op. cit.*, p. 17.

⁹⁶⁰ En espagnol: « En este proceso ha sido importante comprender que el territorio también ha sido afectado como víctima, lo cual también ha afectado la cosmovisión y manera como las comunidades étnicas se apropian del espacio que habitan », notre traduction. Dans : BALANTA MORENO Xiomara, « Enfoque Étnico, la apuesta de la JEP por la reparación intercultural », *Periodico UNAL*, 26 avril 2022, disponible sur : <https://unperiodico.unal.edu.co/pages/detail/enfoque-etnico-la-apuesta-de-la-jep-por-la-reparacion-intercultural-2/>, consulté le 12 novembre 2023.

1 - La construction dialogique entre les juridictions autochtones et transitionnelle

Les garanties de complémentarité juridictionnelle ont été développées à travers le cadre constitutionnel et légal de la Juridiction spéciale pour la paix, ainsi que dans les actions menées par la Juridiction à ce jour, de manière à ce qu'elles soient reflétées dans l'Acte législatif 01 de 2017 (qui crée le Système intégral pour la paix)⁹⁶¹, Loi 1957 de 2019 (Règlement statutaire de l'administration de la Juridiction spéciale)⁹⁶², Loi 1922 de 2018 (Norme de procédure de la Juridiction spéciale pour la paix)⁹⁶³, Accord 001 de 2018 (Règlement général de la Juridiction spéciale pour la paix)⁹⁶⁴, et le Protocole de dialogue interculturel et de coordination interjuridictionnelle entre la Juridiction spéciale pour la paix et la Juridiction spéciale autochtone.⁹⁶⁵

Ce cadre réglementaire exige que cette Juridiction avance dans la reconnaissance matérielle des droits des Peuples Autochtones et dans la construction que de cadres juridiques interculturels et de coordination interjuridictionnelle, afin que les institutions autochtones et de transition soient appelées à collaborer de façon « harmonieuse » pour parvenir à une « réparation transformatrice »⁹⁶⁶ des réalités locales.⁹⁶⁷

Parmi les considérants de cet instrument il est précisé que les peuples autochtones, dans le cadre de la session de consultation préalable des normes et instruments du Système intégral pour la paix protocolée le 19 janvier, ont ratifié que : (i) les systèmes propres de justice autochtone sont des institutions à caractère ancestral, ancien et permanent qui doivent être renforcées par le système de justice transitionnelle de la Juridiction spéciale pour la paix à travers le dialogue entre les deux juridictions ; (ii) Les peuples autochtones ont déclaré que dans le contexte du conflit armé, les enfants, les jeunes et les femmes appartenant à ces peuples et représentant les gardiens de la vie, de la spiritualité et de leur territoire, ont été et sont toujours soumis aux effets d'une guerre sanglante ; (iii) les peuples autochtones ont historiquement maintenu une position d'autonomie et de résistance aux acteurs armés ; (iv) il y a toujours une violation systématique des droits individuels et collectifs des peuples et territoires autochtones (tels que des assassinats de dirigeants et autorités autochtones, militarisation des territoires, déplacements, massacres, menaces contre les dirigeants autochtones, aggravation de la situation de risque d'extermination physique et culturelle des peuples autochtones) et il est essentiel de mettre en place des mécanismes, des outils et des actions de coordination qui contribuent à la non-répétition ; (v) l'Amazonie colombienne, déjà

⁹⁶¹ CONGRESO DE COLOMBIA, « Acto legislativo 01 de 2017 », 2017.

⁹⁶² CONGRESO DE COLOMBIA, « Ley 1957 de 2019 », 2019.

⁹⁶³ JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ Comisión Étnica, « Ley 1922 de 2018 », 2018.

⁹⁶⁴ JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ Comisión Étnica, « Acuerdo ASP 001 de 2020, por el cual se adopta el Reglamento General de la Jurisdicción Especial para la Paz. », 2020.

⁹⁶⁵ JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ, « Protocolo 001 de 2019 para la Paz para la coordinación, articulación intetjurisdiccional y diálogo intercultural entre la Jurisdicción Especial Indígena y la Jurisdicción Especial para la Paz », JEP - Comisión Étnica, 2019.

⁹⁶⁶ JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ Comisión Étnica, « Protocolo 001 de 2019 », 2019, p. 5.

⁹⁶⁷ Sala de Reconocimiento de Verdad y de Responsabilidad, 12 novembre 2019, n° 079, JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ Sala de Reconocimiento de Verdad y de Responsabilidad, *Auto 079 du 12 novembre 2019*, p. 21.

reconnue comme sujet de droits, est la route qui relie la spiritualité, le territoire, la culture, et l'écosystème. Pour cela, l'Amazonie est un territoire sacré et bénéficie de la plus grande diversité de peuples autochtones, de langues et de visions du monde dans le pays ; par conséquent, sa protection et sa réparation sont intrinsèquement liées aux obligations environnementales de la Constitution colombienne et à la réparation des peuples ; (vi) conformément à l'article 1, alinéa c de la loi 1922 de 2018, la Juridiction spéciale pour la paix a l'obligation d'adopter des mesures adéquates et suffisantes qui respectent la diversité et les particularités territoriales, spirituelles et culturelles des peuples et du territoire amazonien.⁹⁶⁸

a - La reconnaissance internationale des institutions endogènes

Dans un rapport au Conseil de sécurité des Nations Unies sur l'état de droit et la justice transitionnelle dans les sociétés qui souffrent ou qui ont subi des conflits armés, l'ancien secrétaire général des Nations unies, Kofi Annan, a déclaré que les méthodes autochtones traditionnelles d'administration de la justice ou de règlement des différends jouent un rôle souvent vital sur la construction de la paix :

« De même, il convient d'accorder toute l'attention qu'ils méritent aux mécanismes traditionnels autochtones et informels en matière d'administration de la justice ou de règlement des litiges, afin qu'ils puissent conserver leur rôle souvent essentiel, en se conformant à la fois aux normes internationales et à la tradition locale. »⁹⁶⁹

Cela contribue à donner une crédibilité aux politiques de transition appliquées dans une région déterminée, vu que les mécanismes de justice endogène, notamment pour le règlement des conflits, sont plus adaptés aux modes de vie locaux. En outre, la justice endogène prend en compte les croyances spirituelles mais aussi l'importance de l'harmonie communautaire et de l'équilibre avec l'environnement. Elle contribue ainsi à la prévention des conflits, contrairement à l'approche rétributive et centrée sur les auteurs chez les systèmes de justice formelle.

Dans cette ligne de pensée Victoria Tauli-Corpuz, rapporteuse spéciale sur les droits des peuples autochtones aux Nations Unies, affirme que pour la majorité des populations locales, le recours à la justice coutumière est préféré à la justice formelle. Les mesures coutumières sont intégrées dans la vision du monde et la structure sociale autochtones ; elles sont comprises et acceptées par la communauté et offrent une réparation rapide et accessible, ainsi qu'une opportunité de transmettre les connaissances culturelles et traditionnelles à la prochaine génération. Une forte conformité est assurée par le sentiment d'appartenance à la communauté et le devoir spirituel ; les sanctions peuvent, par exemple, entraîner des travaux d'intérêt général.⁹⁷⁰

⁹⁶⁸ JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ Comisión Étnica, *op. cit.*, p. 11.

⁹⁶⁹ CONSEIL DE SÉCURITÉ DES NATIONS UNIES, S/2004/616, Nations Unies, Conseil de sécurité, 2004, p. 16 paragraphe 36.

⁹⁷⁰ CONSEIL DES DROITS DE L'HOMME DES NATIONS UNIES, « Promotion et protection de tous les droits de l'homme, civils, politiques, économiques, sociaux et culturels, y compris le droit au développement », Conseil des droits de l'homme des Nations Unies, 2019, p. 6.

Il faut reconnaître que les sources du droit autochtone sont, entre autres, l'histoire orale, une cosmovision déterminée, des traditions spirituelles et culturelles, les relations et les obligations des clans ou des familles, ainsi que leur relation étroite avec les terres traditionnelles.⁹⁷¹ En outre, les concepts de justice et de droit ne sont pas considérés comme distincts des aspects spirituels, religieux, culturels ou autres éléments qui confèrent aux sociétés et cultures autochtones une cohérence et qui sont acceptés par leurs membres.

Dans l'actuelle justice transitionnelle colombienne, ces éléments d'articulation entre justice endogène, justice nationale et de droit international humanitaire sont pris en compte dans plusieurs documents officiels du Système intégral pour la paix, dont le protocole de dialogue interculturel et de coordination interjuridictionnelle.

b - Le dialogue interculturel et de coordination interjuridictionnelle

La constitution politique colombienne de 1991 détermine que l'État social de droit est orienté vers la reconnaissance de la richesse de la diversité et non vers l'uniformité et, par conséquent, qu'il doit offrir, selon les caractéristiques de chaque peuple, des espaces cohérents avec leurs propres systèmes et organisations. Ainsi, le dialogue avec les peuples autochtones, au-delà de l'observation de leurs droits en tant qu'individus, doit respecter leur identité et l'ensemble de leurs droits collectifs.

Dans le cadre de la justice transitionnelle menée par l'Accord de paix de 2016, un protocole de dialogue interculturel et de coordination interjuridictionnelle vise à établir des orientations pour l'articulation entre les mécanismes de justice et d'administration endogène et les organismes du Système intégral pour la paix. Ce protocole a été élaboré par la Commission ethnique de la Juridiction spéciale pour la paix, tout en reconnaissant l'autonomie de ces institutions.

Dans la partie dédiée à la Juridiction spéciale pour la paix, le protocole présente 44 mesures de coordination entre les juridictions transitionnelle et endogène, déclarant le respect de la part de la Juridiction aux systèmes de justice endogène. Nous les avons divisés ici en mesures de réparation (i) ; procédurales (ii) et d'inclusion (iii).

i - Mesures de réparation

La réparation, dans la conception de la commission ethnique de la Juridiction spéciale pour la paix, doit être transformatrice pour tous. Cela implique le rétablissement de l'équilibre et de l'harmonie des peuples autochtones, de leur culture, de leurs territoires et de leur spiritualité, historiquement endommagés dans leurs dimensions matérielles et immatérielles.⁹⁷² Par conséquent, la réparation doit intégrer un ensemble de mesures et d'actions visant à renforcer

⁹⁷¹ Sala de Reconocimiento de Verdad y de Responsabilidad, 12 novembre 2019, n° 079, JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ Sala de Reconocimiento de Verdad y de Responsabilidad, *Auto 079 du 12 novembre 2019*, p. 24.

⁹⁷² SISTEMA INTEGRAL PARA LA PAZ, *Diversidad étnica y cultural, pluralismo jurídico y consulta previa*, Sistema Integral para la Paz, 2019, p. 10.

l'autodétermination des peuples et à éliminer les schémas de discrimination et de marginalisation qui pourraient être à l'origine des actes de victimisation.

Pour cela, la Juridiction spéciale pour la paix doit reconnaître de manière interdépendante les atteintes individuelles, individuelles à effet collectif, collectives, au territoire, à l'autonomie, ainsi qu'à l'intégrité culturelle, politique et organisationnelle des peuples autochtones de Colombie. Compte tenu de l'extermination et de l'extinction physique et culturelle des peuples autochtones, les enquêtes, les poursuites et la punition des coupables tiendront également compte des effets collectifs liés aux événements survenus contre les enfants, les femmes et les personnes âgées ou les autorités traditionnelles et spirituelles.⁹⁷³ En effet, ces groupes de personnes représentent des noyaux fondamentaux des peuples autochtones, vu que les femmes, les personnes âgées et les autorités sont les gardiens des traditions et de la culture ; et les enfants sont les transmetteurs de ces savoirs.⁹⁷⁴

De même que pour la culture, des mesures sont établies pour la protection et réparation des territoires autochtones. Dans le cadre de ses attributions, les sanctions et mesures de réparation imposées par la Juridiction spéciale pour la paix tiendront compte de la reconnaissance faite par les accusés de leur responsabilité pour les dommages et effets causés au territoire ancestral et à sa spiritualité, ainsi que des autres préjudices déclarés par les peuples autochtones.

La Juridiction spéciale pour la paix, conformément à sa compétence et aux règles d'élaboration de l'accord de paix, en accord avec les autorités autochtones, adoptera les mesures de précaution et de protection pertinentes pour la protection des territoires ancestraux. Les mesures seront adoptées à la suite de violations des droits de l'homme, d'infractions au droit international humanitaire et de leurs crimes connexes⁹⁷⁵ conformément aux dispositions des articles 13, 14 et 15 de la Convention 169 de l'OIT⁹⁷⁶, du décret-loi 4633 de 2011⁹⁷⁷ et du décret 2333 de 2014.⁹⁷⁸

ii - Mesures procédurales et de justice

La Juridiction spéciale pour la paix doit mener des enquêtes et des procédures efficaces sur les violations des droits de l'homme et les infractions au DIH contre les peuples concernés et leurs membres ; ainsi que sur d'autres crimes et comportements liés aux dommages environnementaux, territoriaux, mais aussi culturels et spirituels qui ont affecté les territoires

⁹⁷³ JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ Comisión Étnica, « Protocolo 001 de 2019 », 2019, p. 12.

⁹⁷⁴ Le prochain chapitre abordera ce sujet.

⁹⁷⁵ JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ Comisión Étnica, *op. cit.*, p. 12.

⁹⁷⁶ ORGANISATION INTERNATIONALE DU TRAVAIL OIT, « C169–Convention (n 169) relative aux peuples indigènes et tribaux », 1989.

⁹⁷⁷ COLOMBIA, « Decreto ley 4633 de 2011 », 2011.

⁹⁷⁸ COLOMBIA, « Decreto 2333 de 2014 », 2014.

des peuples autochtones.⁹⁷⁹ Tenir compte des dommages culturels et spirituels implique à reconnaître l'existence du plurivers⁹⁸⁰, en opposition au « monde fait d'un seul monde »⁹⁸¹.

Au sujet de la protection des peuples autochtones, la commission ethnique de la Juridiction spéciale pour la paix a élargi ce terme au-delà de la protection physique, comprenant aussi la protection territoriale et spirituelle. C'est-à-dire que dès le début de l'action procédurale, la Juridiction spéciale pour la paix doit évaluer, en collaboration avec les autorités autochtones, le niveau de risque, les effets et les affectations des dommages sur les peuples, les communautés, leurs membres, les autorités, ainsi que sur le territoire ancestral et leur spiritualité. Dans le cas où l'action implique un risque, la Juridiction spéciale pour la paix et les autorités autochtones conviendront des mesures de protection efficaces, qui peuvent inclure aussi, selon le protocole, des formes de protection spirituelle et d'autres stratégies que les peuples et les communautés concernés considèrent culturellement appropriées pour sauvegarder leur survie physique et permanence culturelle collective et individuelle. À la demande de l'autorité autochtone, la Juridiction spéciale pour la paix maintiendra la confidentialité de ses actions, de sa communication et de ses relations directes avec les peuples et/ou les communautés ; conformément aux articles 22 et 23 de la loi 1922 de 2018⁹⁸², articles 7 et 330 de la Constitution politique.⁹⁸³

Dans le cadre du dialogue entamé entre les autorités autochtones et les magistrats de la Juridiction spéciale pour la paix, le Magistrat doit effectuer une présentation d'articles, de conduites et de participants et, par la suite, l'autorité autochtone procédera à une narration et à une compréhension du sujet à partir de sa cosmovision pour appuyer sa compétence. Une fois les deux exposés conclus, les parties entameront un dialogue interculturel pour définir laquelle des juridictions est compétente pour assumer le dossier et les mécanismes de coordination et d'articulation qu'elles jugent pertinents. Si un consensus ne peut être atteint sur le scénario d'articulation et de coordination, ils pourraient déclarer l'existence d'un conflit de compétences. Tout ce qui précède sera enregistré dans un document.⁹⁸⁴ L'acte aboutissant à un conflit de compétences sera transmis à la Cour constitutionnelle, conformément à la Constitution politique.⁹⁸⁵

Enfin, dans le cas où l'Unité d'enquête et d'accusation de la Juridiction spéciale pour la paix doit mener des poursuites judiciaires sur les territoires des peuples autochtones, elle doit se coordonner avec l'autorité des peuples respectifs, la procédure appropriée pour que dans le cadre de leurs actions, le droit endogène soit respecté. La coordination implique un dialogue avec les autorités pour expliquer la procédure et son objectif de manière détaillée et claire, en

⁹⁷⁹ JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ Comisión Étnica, « Protocolo 001 de 2019 », 2019, p. 13.

⁹⁸⁰ ESCOBAR Arturo, *Sentir-penser avec la Terre*, Éditions du Seuil, 2018.

⁹⁸¹ LAW John, « What's wrong with a one-world world? », 2011.

⁹⁸² JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ Comisión Étnica, « Ley 1922 de 2018 », 2018.

⁹⁸³ JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ Comisión Étnica, « Protocolo 001 de 2019 », 2019, p. 13.

⁹⁸⁴ *Ibid.* JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ Comisión Étnica, *op. cit.* article 70 ; JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ Comisión Étnica, « Acuerdo ASP 001 de 2020, por el cual se adopta el Reglamento General de la Jurisdicción Especial para la Paz. », 2020 articles 98 et 99.

⁹⁸⁵ REPÚBLICA DE COLOMBIA, « Constitución Política de Colombia », 1991, art. 241.

utilisant les mécanismes convenus. L'Unité d'enquête et d'accusation respectera le dialogue horizontal et les pouvoirs juridictionnels des autorités autochtones, ainsi que la mise en place d'un itinéraire de travail méthodologique, qui définira les éléments et les actions nécessaires pour faire avancer la procédure. Dans tous les cas, avant chaque procédure, la Juridiction spéciale pour la paix et les autorités autochtones évalueront les risques liés à l'entrée sur le territoire et organiseront les mesures de protection appropriées avant, pendant et après l'action.⁹⁸⁶

iii - Mesures d'inclusion du pluralisme

Les mesures d'inclusion du pluralisme dans la coordination entre la Juridiction spéciale pour la paix et la Juridiction spéciale autochtone comprennent, entre autres, la priorisation de l'oralité ; la mise en place d'actions différentielles et appropriées ; des stratégies de non-discrimination et de valorisation des femmes autochtones et des personnes âgées, vu l'importance de leur rôle dans les cultures autochtones.

La Juridiction spéciale pour la paix doit donner la priorité à la communication orale dans le dialogue avec les peuples autochtones et leurs autorités, respectant leur droit ancestral. Elle doit également exposer préalablement dans leur propre langue, si convenu ; en termes simples et avec une information complète l'étendue, la nature, la forme et les effets possibles de la procédure à effectuer. A cette fin, des méthodologies culturellement, spirituellement et territorialement appropriées seront définies, visant garantir des scénarios de dialogue dans lesquels les formes, les temps et les procédures culturelles, spirituelles et territoriales des peuples sont respectées.⁹⁸⁷

Les mesures de la Juridiction spéciale pour la paix doivent être pratiques et pertinentes, en adoptant des actions différentielles adaptées à la réalité géographique, au contexte, à la cosmovision et aux droits des peuples autochtones de manière à leur permettre d'accéder à leurs droits, dans le respect de leur autonomie et l'intégralité.

La Juridiction spéciale pour la paix pourra coordonner avec les autorités juridictionnelles autochtones les actions qui guident l'enquête sur les faits et les comportements commis contre les femmes autochtones, un scénario dans lequel les femmes savantes, gardiennes du territoire et coordinatrices autochtones des domaines de la femme, de la famille et génération ou qui jouent un rôle différentiel dans les organisations de peuples autochtones pourront participer. La femme autochtone victime du conflit aura le droit de décider de témoigner devant un fonctionnaire compétent de la Juridiction spéciale pour la paix ou devant son autorité juridictionnelle autochtone avec l'accompagnement supplémentaire de femmes savantes, de gardiennes du territoire ou d'autorités de sa confiance qui la soutiennent spirituellement. Dans ce dernier cas, dans le cadre du dialogue interjuridictionnel, les mécanismes et mesures nécessaires seront définis pour garantir la régularité, l'action sans préjudice et l'authenticité, l'intégrité, la confidentialité et la réserve de la preuve pour son transfert à la Juridiction spéciale pour la paix.

⁹⁸⁶ JURISDICCION ESPECIAL PARA LA PAZ Comisión Étnica, *op. cit.*, p. 13.

⁹⁸⁷ *Ibid.*, p. 12.

Le protocole présente comme stratégie de non-discrimination que la Juridiction spéciale pour la paix fournira aux magistrats et à leurs fonctionnaires une formation sur l'approche ethnique différentielle, y compris les questions liées aux territoires, aux modes de vie, à l'organisation, à la spiritualité, aux systèmes de justice propres aux peuples autochtones. De même, la Juridiction spéciale pour la paix et les autorités autochtones peuvent se coordonner afin que les peuples et les autorités autochtones reçoivent une formation et une éducation à la justice transitionnelle, aux normes applicables dans le cadre de la Juridiction spéciale pour la paix, en tenant compte de leurs propres mécanismes.⁹⁸⁸

2 - La coordination inter-juridictionnelle entre la Juridiction Spéciale pour la Paix et la Juridiction Spéciale Indigène

La participation et la relation des peuples autochtones avec la Juridiction spéciale pour la paix se produit de deux façons. D'une part, les peuples autochtones agissent en tant qu'intervenants spéciaux « victimes » et/ou « autorités ethniques » ; et, d'autre part, ils interviennent dans un scénario interjuridictionnel comme des « autorités juridictionnelles » exerçant une compétence spéciale autochtone.⁹⁸⁹

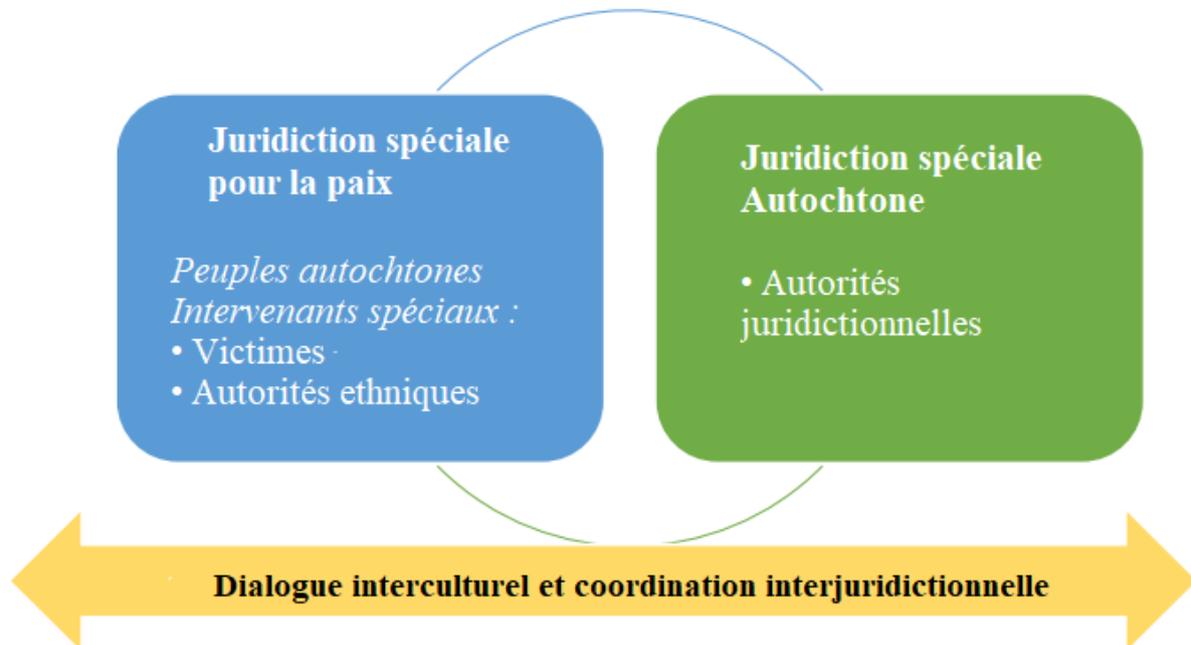
Conformément au décret-loi 4633 de 2011, les peuples autochtones peuvent demander l'accréditation des victimes en tant qu'intervenants spéciaux en raison des dommages subis individuellement et/ou collectivement. Ainsi, ils deviennent intervenants reconnus comme des organisations juridictionnelles par l'intermédiaire de leurs autorités et conformément à leurs propres structures organisationnelles.

La jurisprudence de la Juridiction spéciale pour la paix présente un tableau explicatif sur ce sujet :

⁹⁸⁸ *Ibid.*, p. 13 JURISDICCION ESPECIAL PARA LA PAZ Comisión Étnica, « Acuerdo ASP 001 de 2020, por el cual se adopta el Reglamento General de la Jurisdicción Especial para la Paz. », 2020 article 96.

⁹⁸⁹ Sala de Reconocimiento de Verdad y de Responsabilidad, 12 novembre 2019, n° 079, JURISDICCION ESPECIAL PARA LA PAZ Sala de Reconocimiento de Verdad y de Responsabilidad, *Auto 079 du 12 novembre 2019*, p. 22.

Figure 11: La coordination inter-juridictionnelle entre la Juridiction Spéciale pour la Paix et la Juridiction Spéciale Endogène



Source : Ordonnance 079 du 12 novembre 2019, jep.gov.co.⁹⁹⁰ Notre traduction.

Ainsi, dans le premier scénario, le dialogue interculturel sera centré sur la dynamique judiciaire de la Juridiction spéciale pour la paix et se développera dans le cadre de ses processus, afin d'assumer la qualité d'intervenants privilégiés, soit comme « victime » soit comme « autorité ethnique ». Pour cela, un processus d'accréditation préalable est requis. En revanche, dans le deuxième scénario, le dialogue interculturel et la coordination interjuridictionnelle s'établissent sur un plan horizontal entre les autorités judiciaires, c'est-à-dire de juge à juge, raison pour laquelle un processus d'accréditation préalable n'est pas requis dans ce cas.⁹⁹¹

a - Aspects anthropologiques de la reconnaissance des droits endogènes dans la justice transitionnelle

Le chapitre 6 de l'Accord de paix reconnaît que les peuples autochtones ont contribué à la construction de la paix et au progrès du pays, mais aussi qu'ils ont subi des conditions historiques d'injustice, produit du colonialisme, l'asservissement, l'exclusion et la dépossession de leurs terres, territoires et ressources ; qu'ils ont également été « gravement touchés » par le conflit armé interne et que, en raison de cela, des garanties doivent être fournies pour le plein exercice de leurs droits humains et collectifs dans le cadre de leurs

⁹⁹⁰ JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ Sala de Reconocimiento de Verdad y de Responsabilidad, *Auto 079 du 12 novembre 2019*, p. 22.

⁹⁹¹ *Ibid.*

propres aspirations, intérêts et cosmovisions.⁹⁹² À cet égard, la Cour constitutionnelle a indiqué que les conditions de vulnérabilité et les effets sur les peuples sont dus, entre autres causes, à l'existence de schémas de discrimination, à la pression de la culture majoritaire sur leur cosmovision et l'affectation que le conflit armé dans le pays a généré dans les communautés autochtones et dans les autres groupes ethniquement divers, entre autres, en raison de la dépossession ou de l'utilisation stratégique de leurs terres et territoires, ce qui a été considéré par la Cour comme « [...] un aspect grave en soi ».⁹⁹³ Beaucoup de ces risques sont associés à la défense de la vie intégrale du territoire, des rivières, des animaux, de la mer, de la mangrove, des montagnes, des sites sacrés et des personnes.

L'ordonnance 079 de 2019 indique que la violation des droits s'intensifie lorsque les différents acteurs armés attaquent directement l'intégrité et la dignité du territoire et des personnes, désharmonisant leur environnement spirituel, culturel, social, alimentaire, interconnecté et interdépendant avec le savoir et la vie de tous les êtres du territoire.⁹⁹⁴ En effet, la Cour constitutionnelle a procédé à un exercice d'évaluation des effets sur les peuples autochtones dans le contexte du conflit armé et a résolu, entre autres, de déclarer que les peuples autochtones de Colombie, mis en garde dans cet arrêt, sont en danger d'être culturellement ou physiquement exterminés par le conflit armé interne, et ont été victimes de très graves violations de leurs droits fondamentaux individuels et collectifs et du droit international humanitaire.⁹⁹⁵ Le conflit armé crée un scénario permanent de violation des droits des peuples autochtones et afro-colombiens qui met en péril la survie de ces peuples et de leurs mondes⁹⁹⁶, le lien et l'intégralité de l'individuel et du collectif⁹⁹⁷, et leur possibilité de garder la force spirituelle liée à la vie matérielle de génération en génération.

« L'occupation violente et illégale des territoires ancestraux et collectifs par les FARC-EP a affecté cette relation d'interdépendance entre les peuples et leurs territoires, fragilisant l'identité et l'intégrité culturelle, modifiant les calendriers de plantation, de pêche, les rituels de paiements, les pratiques productives d'horticulture, les rivières et sources de revenus, et les échanges et approvisionnement entre les communautés. Tout cela a apporté faim et privation, et a porté préjudice aux capacités telles que la transmission des connaissances, fondamentales pour l'ordre culturel, social et spirituel sur lequel ces peuples sont construits, entretenus et rétablis. »

⁹⁹⁸

⁹⁹² GOBIERNO NACIONAL DE COLOMBIA et FARC-EP, « Acuerdo final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera », 2016, p. 205.

⁹⁹³ Corte Constitucional de Colombia, 18 avril 2017, n° SU217/17, CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA.

⁹⁹⁴ JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ Sala de Reconocimiento de Verdad y de Responsabilidad, *op. cit.*, p. 19.

⁹⁹⁵ Corte Constitucional de Colombia, 26 janvier 2009, CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA.

⁹⁹⁶ ESCOBAR Arturo, *Otro posible es posible: Caminando hacia las transiciones desde Abya Yala/Afro/Latino-América*, Ediciones desde Abajo, 2018.

⁹⁹⁷ JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ Sala de Reconocimiento de Verdad y de Responsabilidad, *op. cit.*

⁹⁹⁸ En espagnol : « La ocupación violenta e ilegal de los territorios ancestrales y colectivos por parte de las FARC-EP afectó esa relación de interdependencia entre los pueblos y sus territorios, debilitando la identidad e integridad cultural, modificando los calendarios de la siembra, de la pesca, los rituales de pagamentos, las

Cette reconnaissance de l'importance de tenir compte d'autres ontologies dans les actions pour la résolution des conflits et transition vers la paix est due, en partie, à la composition de la Juridiction spéciale pour la paix. Ses juges sont aussi membres de différentes ethnies de Colombie et ont, par conséquent, des visions différentes de la justice. La plupart de ces juges travaillent à partir d'une perspective décoloniale, qui respecte les diversités des nations autochtones et valorise leur autonomie, dans le même sens qu'a agi le mouvement du nouveau constitutionnalisme dans plusieurs pays d'Amérique du Sud. Comme nous le présentons tout au long de ce travail de recherche, à partir de cette diversité de regards sur la justice on aperçoit une ouverture sans précédents aux lois et règlements qui vont à l'encontre d'un tournant ontologique dans le cadre de la résolution des conflits armés.

Dans cette même perspective, Alejandro Ramelli Arteaga, membre de la Juridiction spéciale pour la paix, confirme que dans l'histoire législative colombienne, il n'y a pas un autre ensemble de réglementations d'origine aussi diversifié et démocratique. La majorité des membres de la Juridiction spéciale pour la paix sont des femmes et la Juridiction comprend également une importante participation des membres des communautés autochtones et afro-colombiennes. Les différentes connaissances, cultures, expériences professionnelles et talents ont conduit à des débats profonds et intenses au sein du Comité de rédaction des réglementations. Dans la rédaction des documents qui régissent la Juridiction, « [...] certains membres ont montré un talent moins formaliste pour le droit et la justice transitionnelle ; d'autres, ayant une expérience dans la rédaction de codes, penchaient vers des approches plus traditionnelles du droit procédural ». ⁹⁹⁹Cela justifie l'ouverture des magistrats vers l'invention d'une justice et des procédures plus pluralistes et inclusives.

b - Les défis ontologiques dans les macro-affaires territoriales

Quoique la Juridiction spéciale pour la paix compte sur une diversité de membres, la mise en place d'une justice transitionnelle non ethnocentrique, non coloniale et non hégémonique représente un défi pour le cas colombien. La compréhension des pratiques, des acteurs et des lieux du droit endogène devient une exigence pour les différentes macro-affaires ouvertes, dans lesquelles de nombreuses victimes sont autochtones, paysannes et afro-colombiennes.

En réfléchissant en dehors de la perspective anthropocentrique, il est possible d'affirmer que les conflits armés sont rarement une expérience exclusivement humaine. En conséquence, et en prenant en compte le contexte, une compréhension du conflit armé colombien peut difficilement être atteinte sans considérer comment la violence et ses multiples résonances

prácticas productivas sobre huertas, ríos y fuentes de sustento, y el intercambio y aprovisionamiento entre comunidades. Todo ello ha traído hambre y penuria, y ha lesionado habilidades como la transmisión de saberes, fundamentales para el ordenamiento cultural, social y espiritual sobre los cuales se construyen, mantienen y recrean estos pueblos », notre traduction. Dans : JURISDICCION ESPECIAL PARA LA PAZ Comisión Étnica, « Auto No. 105 de 2022 », 2022, p. 52.

⁹⁹⁹ « Algunos mostraron un talento menos formalista del derecho y de la justicia transicional; otros, con experiencia en la redacción de códigos, se inclinaban por aproximaciones más tradicionales del derecho procesal. » Notre traduction. Dans: ROJAS BETANCOURTH Danilo (dir.), *La JEP vista por sus jueces (2018-2019)*, Jurisdicción Especial para la Paz, 2020, p. 499.

endommagent et reconfigurent les réseaux sociaux locaux à travers lesquels les peuples tissent leurs modes de vie. Dans ces réseaux, l'humain et le non-humain établissaient des communautés de vie, renforçant des liens de covaillance et, en conséquence, le rétablissement de la paix doit, pour eux, comprendre le rétablissement de ces liens. Le conflit armé a, donc, des implications ontologiques. Ce sont ces implications qui doivent être traitées dans les affaires de la justice transitionnelle colombienne, notamment s'agissant des macro-affaires classés par la juridiction spéciale comme « territoriales » ou « ethniques ».

Le modèle de justice colombien est, cependant, fortement ancré sur les concepts procéduraux occidentalisés, de portée rétributive et anthropocentrique, renforçant le phénomène d'acculturation. La justice transitionnelle est toutefois un domaine plus propice aux innovations, vu qu'il s'agit d'une justice plus flexible. Notamment dans le cas colombien, malgré l'intention des magistrats de la Juridiction spéciale pour la paix de concevoir une justice plus identitaire et ouverte au pluralisme juridique, il est nécessaire de surmonter les défis ontologiques et, en particulier, celui de comprendre les cosmovisions de tous les peuples victimes du conflit.

L'articulation entre la Juridiction spéciale pour la paix et les institutions autochtones comme ressource dialogique pour le jugement des macro-affaires comprend aussi des formations académiques et pédagogiques dispensées par des institutions telles que l' Université Autonome Interculturelle Autochtone (UAIIN¹⁰⁰⁰) en partenariat avec des organisations autochtones axées sur la transmission des connaissances visant à sensibiliser les membres de la Juridiction spéciale aux cultures de chaque groupe de victimes. Certaines formations ont eu l'objectif de favoriser un échange de connaissances du droit endogène et de la justice transitionnelle.¹⁰⁰¹

L'articulation entre les deux juridictions se fait également souvent par le biais des consultations préalables dans les cas où les communautés autochtones ou leurs territoires sont concernés par une affaire de justice transitionnelle. Dans cette sorte de situation, on voit des défis de coordination comme celui exemplifié par Paulo Ilich Bacca :

« L'un des moments les plus énigmatiques des processus de consultation préalable des peuples autochtones est celui où leurs communautés et leurs autorités représentatives affirment qu'avant de prendre une décision, elles doivent consulter leurs entités tutélaires telles que les rivières, les collines ou les volcans. Ce scénario, qui illustre un cas difficile de coordination interjuridictionnelle entre la JEP [Juridiction spéciale pour la paix] et la JEI [Juridiction spéciale pour autochtone], révèle la pertinence d'élargir les marges du droit au-delà de l'humain et, dans

¹⁰⁰⁰ En espagnol, *Universidad Autónoma Indígena Intercultural*

¹⁰⁰¹ FONDATION PAX, « Autoridades indígenas y comuneros nasa se forman en justicia transicional y relacionamiento interjurisdiccional (JEP/JEI) – PAX en Colombia », sur *Fondation PAX*, disponible sur : <https://paxencolombia.org/autoridades-indigenas-y-comuneros-nasa-se-forman-en-justicia-transicional-y-relacionamiento-interjurisdiccional-jep-jei/>, consulté le 1 juin 2022.

l'espace qui nous réunit, d'analyser des formes de guerre qui vont au-delà de la violence physique. »¹⁰⁰²

En général, les attaques contre les territoires autochtones et afro-colombiens ont une répercussion sur la *vie* (physique) de ces populations, mais représentent aussi des attaques contre des *modes de vie* relationnel des « peuples-territoire »¹⁰⁰³. Les macro-affaires enquêtés par la Juridiction spéciale pour la paix mentionnent des cas où la dépossession de terres était une stratégie de guerre dont le but était de repeupler le territoire et d'obtenir le contrôle territorial pour l'implémentation d'agro-industries.¹⁰⁰⁴ Dans ces cas, à partir d'une perspective anthropo-juridique, la violence armée a un projet de remplacer les mondes relationnels qui « font territoire » par les projets inscrits dans la dynamique du capital et d'une ontologie « unimondiste » non-relationnelle¹⁰⁰⁵, où peuples et le vivant acquièrent un statut de « chose » ou « ressource » à être exploités, et non de « sujet » ayant le droit d'exister.

B - Les différentes notions de territoire

La Juridiction spéciale pour la paix reconnaît que les Peuples Autochtones sont des acteurs déterminants pour qu'elle puisse atteindre l'objectif de contribuer à la construction de la paix territoriale. Ils ont vécu le conflit armé et sont conscients de la manière dont il s'est développé, des dégâts qu'il a causés et des moyens de les réparer dans leur territoire. A partir de leurs propres systèmes juridiques, qui recherchent l'équilibre et l'harmonie territoriale et spirituelle, ils maintiennent des éléments de justice réparatrice qui peuvent guider l'exercice de la Juridiction spéciale pour la paix dans le scénario de transition. Ainsi, afin de garantir leur participation, l'actuel modèle colombien de justice transitionnelle observe des dispositions du « Chapitre ethnique » de l'Accord de paix, qui intègre les éléments de consultation préalable ; participation ; respect et coordination avec la Juridiction spéciale autochtone et leurs justices endogènes ; et la mise en œuvre de la perspective ontologique et culturelle.¹⁰⁰⁶

Avant tout, il est important de souligner que chaque peuple ethnique en Colombie a sa compréhension et sa façon de nommer le territoire, ou la nature, et que cette notion souvent

¹⁰⁰² En espagnol: « Uno de los momentos más enigmáticos de los procesos de consulta previa con pueblos indígenas es aquel en el que sus comunidades y autoridades representativas sostienen que antes de tomar cualquier decisión deben consultar con sus entidades tutelares como los ríos, cerros o volcanes. Este escenario, que ejemplifica un caso difícil de coordinación interjurisdiccional entre la JEP y la JEI, pone al descubierto la pertinencia de ampliar los márgenes del derecho más allá de lo humano y, en el espacio que nos convoca, analizar formas de la guerra que rebasan la violencia física. » Notre traduction. Dans: ILICH BACCA Paulo, « Los ríos como fuente de derecho en la pervivencia del pueblo Awá », sur *Dejusticia*, disponible sur : <https://www.dejusticia.org/column/los-rios-como-fuente-de-derecho-en-la-pervivencia-del-pueblo-awa/>, consulté le 1 juin 2022.

¹⁰⁰³ ESCOBAR Arturo, « Territorios de diferencia », *Cuadernos de antropología social*, Universidad de Buenos Aires. Facultad de Filosofía y Letras. Instituto de Ciencias Antropológicas. Sección de Antropología Social, 2015.

¹⁰⁰⁴ JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ Comisión Étnica, « Auto No. 105 de 2022 », 2022.

¹⁰⁰⁵ ESCOBAR Arturo, *op. cit.*

¹⁰⁰⁶ Sala de Reconocimiento de Verdad y de Responsabilidad, 12 novembre 2019, n° 079, JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ Sala de Reconocimiento de Verdad y de Responsabilidad, *Auto 079 du 12 novembre 2019*, p. 20-21.

diffère des notions européennes de territoire. A ce sujet, Alexandre Zabalza présente la différence entre *terre* et *territoire* :

« A la différence de la terre, irréductible au fond informel et matériel qui lui donne son essence, le territoire s'affirme primitivement comme une information, ou comme une délimitation de l'espace par une entité juridique dite « souveraine », c'est-à-dire avant tout comme un espace de compétences, et non comme un fond matériel dans un sens proche de celui qui est dévolu à la terre.

Le territoire, dans un sens publiciste, défini comme « le domaine de validité de l'autorité étatique », se distinguerait d'abord du sens commun associé à la notion de surface, puis se déclinerait, selon une approche interne, en tant « assise géographique des différentes collectivités ou personnes publiques territoriales » et internationales, comme l'espace relevant de l'autorité de cet Etat. »¹⁰⁰⁷

Le terme « territoire » (en espagnol *territorio*) est le mot choisi par l'ensemble de peuples autochtones en Colombie pour traduire dans la langue officielle du pays leurs compréhensions du plurivers. Ce terme est utilisé dans leurs « projets de survie » (*planos de salvaguardia*) pour traduire¹⁰⁰⁸ de leur langue maternelle vers l'espagnol leur compréhension du cosmos. Les Awa, par exemple, nomment leur territoire Katsa Su et le définissent comme une « conception intégrale du monde » :

« Nous comprenons le territoire comme tout sur terre, ce qui est plus que toutes les limites. La terre est ce qui est palpable, ce qui se voit, se récolte, se plante, où l'on construit une maison, on sème, c'est la terre. Le territoire est un tout, l'ensemble des terres qui comprend la forêt, la rivière, le ruisseau, les gens, tout. Par exemple, ce que la culture occidentale appelle la « propriété privée » et les « ressources naturelles » n'existent pas pour nous ; dans notre culture Awá, tous les êtres et parties de la nature sont constitués de la même chose et appartiennent à tout le monde. La présence sur le territoire d'habitants humains, animaux et végétaux ainsi que d'esprits qui nous protègent par des règlements et des punitions, fixe les conditions pour que les humains décident de l'exploitation de ce que les occidentaux ou les métis appellent des "ressources". »¹⁰⁰⁹

Dans les droits propres aux différents peuples autochtones colombiens, il y a également de différentes conceptions de justice, paix, et réconciliation, qui correspondent à leur plurivers. En respectant la diversité ontologique et l'objectif de réparation intégrale de toutes les victimes du conflit armé, des éléments de la justice endogène sont utilisés par la justice

¹⁰⁰⁷ ZABALZA Alexandre, *La Terre & le Droit : Du droit civil à la philosophie du droit*, Editions Bière, Pompignac, 2007, p. 89-90.

¹⁰⁰⁸ Dans le sens technique mais aussi dans le sens culturel.

¹⁰⁰⁹ En espagnol : « El territorio lo entendemos como todo lo de la tierra, que es más que todo los límites. La tierra es lo palpable, lo que se puede ver, coger, sembrar, donde hacemos casa, echamos semilla, eso es la tierra. El territorio es un todo, el conjunto de tierra que incluye bosque, río, quebrada, personas, todo. Por ejemplo, lo que la cultura occidental llama "propiedad privada" y "recursos naturales" no existen así para nosotros; bajo nuestra cultura Awá todos los seres y partes de la naturaleza están constituidos por lo mismo y pertenecen a todos. La presencia en el territorio de habitantes humanos, animales y plantas así como de espíritus que nos protegen mediante normas y castigos, pone las condiciones a los humanos para decidir sobre la explotación de lo que los occidentales o mestizos llaman "recursos". » Notre traduction. Dans : UNIPA, CAMAWARI et ACIPAP, « Actualización plan de salvaguarda étnica del pueblo awá », Organizaciones del pueblo Awá? Nariño y Putumayo, 2012, p. 60-61.

transitionnelle, qui a déjà déclaré que l'Amazonie et des territoires ancestraux en Colombie sont des sujets de droit¹⁰¹⁰ et des victimes du conflit armé (1) et que les territoires sont une source de droit (2).

1 - Les dommages au territoire

Le peuple Awa signale dans son Projet de vie :

« Nous savons qu'il existe d'autres effets moins visibles et moins analysés aux yeux de l'État, qui correspondent aux impacts sur nos communautés autochtones et qui continuent à s'installer sur nos territoires, avec le risque permanent de les perdre, ainsi que de perdre nos vies et notre identité sociale, culturelle et spirituelle qui nous caractérise. »¹⁰¹¹

Tant le plan de coordination de la Juridiction spéciale pour la paix comme les ordonnances relatives aux macro-affaires 02 et 05 mentionnent la nécessité de traiter les dommages culturels et spirituels causés aux territoires. Nous verrons ici l'exemple du Katsa Su, territoire représenté par le peuple Awa dans la macro-affaire 02 et celui du Çxhab Wala Kiwe, territoire correspondant au peuple Nasa.

Cette pratique interjuridictionnelle entre Juridiction spéciale pour la paix et Juridiction spéciale autochtone a enrichi le concept juridique de territoires ancestraux en révélant que la cosmologie Awá est le résultat de la relation entre les communautés et le Katsa Su (leur « Grande Maison »), ce qui peut représenter ainsi une critique anthropologique de la division entre humains et non-humains, ou entre nature et culture, et, par conséquent, de l'anthropocentrisme inhérent à la tradition libérale des droits de l'homme.¹⁰¹²

Paulo Ilich Bacca exprime que notamment entre 2003 et 2011, dans les communautés autour de la rivière Vegas, une pédagogie tourmentante de guerre s'est déployée. La rivière est un lieu qui relie un corridor routier très important avec un accès à l'Équateur et en même temps à la mer via la route de Tumaco. Malheureusement, cette connectivité stratégique a été mise à profit par des acteurs armés, générant des violences constantes et des ruptures dans la relation spirituelle des peuples avec le vivant.¹⁰¹³ Cette pratique a affecté les rapports entre les Awa et leur territoire, vu que, pour ce peuple (ainsi que pour plusieurs nations autochtones) les

¹⁰¹⁰ Il est important de souligner que cette notion colombienne de territoire conçu comme une « grande maison » (Katsa Su) n'est pas la même des théories européennes du XIXe siècle sur le « territoire-sujet », où le territoire était considéré pour l'Etat « la base réelle de l'exercice de sa puissance publique », légitimant une « influence totalisante » sur les personnes (Dans : ZABALZA Alexandre, *La Terre & le Droit : Du droit civil à la philosophie du droit*, Editions Bière, Pompignac, 2007, p. 178-179). Au contraire, elle met l'accent sur les rapports de symbiose entre humain et non-humain comme nous le présenterons ensuite.

¹⁰¹¹ En espagnol : « [...] sabemos que existen otros efectos menos visibles y analizados ante los ojos del Estado, que corresponden a los impactos en nuestras comunidades indígenas que seguimos asentados en nuestros territorios, pero con el riesgo permanente de perderlos, junto con nuestras vidas y nuestra identidad social, cultural y espiritual que nos caracteriza. ». Notre traduction. Dans : *Ibid.*, p. 59.

¹⁰¹² ILICH BACCA Paulo, « Los ríos como fuente de derecho en la pervivencia del pueblo Awá », sur *Dejusticia*, disponible sur : <https://www.dejusticia.org/column/los-rios-como-fuente-de-derecho-en-la-pervivencia-del-pueblo-awa/>, consulté le 1 juin 2022.

¹⁰¹³ *Ibid.*

expériences de la guerre ne s'épuisent pas dans les dommages causés aux personnes, elles s'inscrivent également dans le regard des êtres qui y habitent. La disparition des charmes, des esprits protecteurs ou des parents spirituels décrit une série d'effets qui transcendent les sphères humaines et qui affectent à la fois les droits des individus et le réseau de relations auquel participent les personnes, les lieux et les entités non humaines¹⁰¹⁴.

Il convient de rappeler que la législation colombienne, notamment le décret-loi 4633 de 2011, intègre la notion de territoire en tant que victime, en le comprenant comme une entité vivante et comme le maintien de l'identité et de l'harmonie des vivants, conformément à la cosmovision des peuples autochtones et en vertu du lien qu'ils entretiennent avec lui. Ainsi, le territoire subit un dommage lorsqu'il est attaqué par le conflit armé interne.¹⁰¹⁵ Cette norme stipule que les peuples ont des liens individuels et collectifs avec la « terre mère » et ont droit à une « coexistence harmonieuse dans les territoires » et, par conséquent, la « guérison spirituelle » fait partie de la réparation globale du territoire.¹⁰¹⁶ Dans ledit décret, il a été établi que le conflit armé interne colombien a affecté le territoire dans ses dimensions physiques, culturelles, cosmogoniques, sociales, organisationnelles, environnementales et productives, entre autres, raisons pour lesquelles il a été déterminé qu'un élément différentiel dans le processus de l'identification des victimes autochtones est que leur territoire doit également être considéré comme une victime.¹⁰¹⁷

2 - Réparation interculturelle : le territoire comme source de droit

Les processus devant la Juridiction spéciale pour la paix doivent être une opportunité pour les peuples de reconstruire les liens de communication qui ont été fracturés et qui limitent leur action selon les principes du mouvement autochtone « d'unité, autonomie, territoire et culture »¹⁰¹⁸. C'est pourquoi, dans le respect de l'autonomie et de sa propre dynamique, la Juridiction spéciale pour la paix reconnaît son devoir de chercher à créer les conditions pour que les peuples puissent maintenir leur unité dans l'exercice du droit de participation.¹⁰¹⁹

Dans les affaires ouvertes par la Chambre de reconnaissance de la vérité, il conviendra de rappeler la nécessité d'adopter des pratiques et mesures appropriés pour protéger et renforcer les identités collectives et leurs expressions culturelles ; les institutions juridiques, sociales et culturelles des peuples autochtones ; les formes organisationnelles ancestrales et traditionnelles et celles qui ont surgi dans le processus de résistance et de revendication de leurs droits ; la Juridiction spéciale autochtone ; les compétences non transmissibles exercées

¹⁰¹⁴ RUIZ SERNA Daniel, « El territorio como víctima. Ontología política y las leyes de víctimas para comunidades indígenas y negras en Colombia », *Revista Colombiana de Antropología*, 53, Instituto Colombiano de Antropología e Historia - ICANH, 2017.

¹⁰¹⁵ COLOMBIA, « Decreto ley 4633 de 2011 », 2011, article 45.

¹⁰¹⁶ *Ibid.*, article 45.

¹⁰¹⁷ Sala de Reconocimiento de Verdad y de Responsabilidad, 12 novembre 2019, n° 079, JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ Sala de Reconocimiento de Verdad y de Responsabilidad, *Auto 079 du 12 novembre 2019*, p. 31.

¹⁰¹⁸ UNIPA, CAMAWARI et ACIPAP, « Actualización plan de salvaguarda étnica del pueblo awá », Organizaciones del pueblo Awá de Nariño y Putumayo, 2012, p. 34.

¹⁰¹⁹ JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ Sala de Reconocimiento de Verdad y de Responsabilidad, *op. cit.*, p. 23.

par les « autorités ethniques territoriales » ; l'intégrité et l'intégralité des sujets collectifs de droit.¹⁰²⁰

La notion de l'être humain comme seul responsable des décisions concernant l'avenir de la nature est étrangère à la logique culturelle Awá. Le territoire est donc un espace physique et symbolique dans lequel des êtres différents coexistent et partagent des espaces communs, entrant parfois dans des situations conflictuelles. La reproduction de la vie des Awá dépend du succès des négociations entre ces êtres et du respect des normes qui régissent la nature.¹⁰²¹ Le Katsa Su est ainsi une source de *droit propre*¹⁰²² et de la « loi d'origine » Awa.

« La loi d'origine est la science traditionnelle de la sagesse et des connaissances ancestrales autochtones pour la gestion du matériel et du spirituel. Son accomplissement garantit l'équilibre et l'harmonie de la nature, l'ordre et la permanence de la vie, de l'univers et de nous-mêmes en tant que peuples autochtones gardiens de la nature, et régule les relations entre les êtres vivants, [...] dans la perspective de l'unité et de la coexistence dans les territoires ancestraux qui nous sont légués depuis la matérialisation du monde. »¹⁰²³

Le Katsa Su en tant que source de droit est structuré en quatre mondes : 1. *Maza Su = Ishkum Awa* (le monde du dessous, les gens qui mangent de la fumée) ; 2. *Pas Su = Awaruzpa* (le monde où nous vivons) ; 3. *Kutña Su=irittuspa* (le monde des morts) ; 4. *Ampara Su= Katsamika* (le monde des dieux).¹⁰²⁴

Figure 12: La composition du Katsa Su, territoire Awa



¹⁰²⁰ JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ Sala de Reconocimiento de Verdad y de Responsabilidad, *op. cit.*, p. 24.

¹⁰²¹ UNIPA, CAMAWARI et ACIPAP, *op. cit.*, p. 61.

¹⁰²² En espagnol, l'expression utilisée est Derecho Propio, avec majuscules.

¹⁰²³ En espagnol: « La ley de origen es la ciencia tradicional de la sabiduría y el conocimiento ancestral indígena, para el manejo de lo material y espiritual, cuyo cumplimiento garantiza el 193 equilibrio y la armonía de la naturaleza, el orden y la permanencia de la vida, del universo y de nosotros mismos como pueblos indígenas guardianes de la naturaleza, regula las relaciones entre los seres vivientes [...] en la perspectiva de la unidad y la convivencia en los territorios ancestrales legados desde la materialización del mundo. » Notre traduction. Dans: UNIPA, CAMAWARI et ACIPAP, *op. cit.*, p. 192.

¹⁰²⁴ *Ibid.*, p. 204.

Aujourd'hui, la violence contre le territoire et les populations Awa se poursuit, tout comme les efforts intimes et politiques du peuple Awá progressent pour communiquer leur plan de survie. Il s'agit d'un effort organisationnel dans lequel ses juristes (dirigeants et dirigeantes, hauts conseillers et femmes anciennes) ont traduit leurs sources droit endogène dans les normes du droit international et de la justice transitionnelle.¹⁰²⁶ Ces efforts montrent que l'application d'un droit endogène est aussi gravement affectée par le conflit armé dans plusieurs territoires autochtones en Colombie.

L'arrivée d'acteurs armés et le trafic de drogue ont fragilisé le tissu social des communautés et ont généré des changements dans les pratiques traditionnelles d'application de la justice (telles que les conseils, le travail communautaire, les rituels spirituels de réconciliation entre humains et non-humains lorsque des fautes étaient commises), ainsi qu'une augmentation des infractions qui affectent le contrôle social et territorial.¹⁰²⁷

Pour établir une articulation complète entre des différentes sphères du droit – nationale, traditionnelle, internationale – le modèle colombien de transition doit faire face à des défis comme celui d'assimiler des différents éléments de la cosmologie autochtone comme sources de droit, où non seulement des éléments matériels en font partie, mais aussi les sens (l'odorat, l'audition) et le cosmos spirituel communiquent et tissent « un large réseau de significations bioculturelles »¹⁰²⁸ entre tous.

Par exemple, pour l'Inkal Awá (le marcheur de la montagne), le paysage sonore des montagnes et fleuves aide à traiter les impacts mentaux de la guerre, mais, en plus, au milieu de cette sonorité élargie se déchiffrent les codes liés aux eaux, aux gardiens du territoire et au droit endogène.¹⁰²⁹ De même, dans la spiritualité du peuple Awá, les rivières nettoient le territoire qu'elles traversent et libèrent simultanément des réseaux communicatifs et organiques qui garantissent la survie des Inkal Awá. En ce sens, lorsqu'il y a un déversement de pétrole brut dû à des attaques d'oléoducs, de profondes dissonances se produisent dans les espaces bioculturels des communautés.¹⁰³⁰

Dans une perspective pluraliste, le traitement du conflit armé dans des zones où les victimes ont une telle cosmovision, nécessite d'observer certains enjeux. Il s'agit d'abord de prendre une distance critique par rapport au naturalisme moderne qui a soulevé la division entre nature et culture ; à partir de là, de reconnaître que les sources du droit peuvent être élargies ; qu'en cas de guerre, il faut se demander si certains actes de violence ont été commis avec l'intention de rompre les liens entre la population et la biosphère¹⁰³¹, ce qui peut résulter un changement relationnel entre les groupes sociaux et les non-humains. Dans le cas de la réparation, il est important de s'interroger sur ce que les peuples attendent réellement de la transition : s'agit-il

¹⁰²⁵ UNIPA, « De las raíces hacia arriba », sur *Dejusticia*, disponible sur : <https://www.dejusticia.org/column/de-las-raices-hacia-arriba-una-apuesta-por-la-resistencia-y-pervivencia-del-pueblo-awa/>, consulté le 3 juin 2022.

¹⁰²⁶ ILICH BACCA Paulo, « Los ríos como fuente de derecho en la pervivencia del pueblo Awá », *op. cit.*

¹⁰²⁷ UNIPA, CAMAWARI et ACIPAP, *op. cit.*, p. 193.

¹⁰²⁸ ILICH BACCA Paulo, *op. cit.*

¹⁰²⁹ *Ibid.*

¹⁰³⁰ *Ibid.*

¹⁰³¹ *Ibid.*

vraiment d'une justice centrée sur la réparation des rapports humains (agresseur-victime) et sur le jugement et la punition des coupables ; ou s'agit-il de la contribution à la solution des problèmes socio-environnementaux et la restauration qu'est-ce qu'ils considèrent comme l'harmonie du territoire ? Cette question évoque les dilemmes sur les multiples significations des mots *justice* et *réparation*. Pour répondre à ces dilemmes et défis du cas colombien, il est important de comprendre les droits endogènes de ces populations.

Chapitre 2 - L'inclusion des droits endogènes dans la gestion du conflit

Le chapitre précédent a montré que l'ouverture vers le pluralisme juridique, basé sur la Constitution Politique de 1991, a pris de la force à partir de 2011, avec la loi des victimes et restitutions de terres et les décrets sur les populations autochtones et afro-colombiennes. Nous avons également présenté le fonctionnement de la justice transitionnelle en Colombie à partir de l'Accord de paix de 2016 et de sa composante de justice – la Juridiction spéciale pour la paix – où les éléments et expressions du droit endogène sont souvent évoqués dans les textes de loi et les règlements intérieurs.

L'articulation entre Juridiction spéciale pour la paix et Juridiction spéciale autochtone propose une ouverture sans précédent dans l'histoire de la Colombie et donne place à la reconnaissance d'ontologies et systèmes juridiques endogènes pour le règlement des conflits.

Ce chapitre montrera des caractéristiques du droit endogène à prendre en compte dans l'articulation entre les deux juridictions. La Colombie a plusieurs nations¹⁰³² autochtones, qui ont une grande diversité de croyances, d'ontologies et de règlements. Le but de ce chapitre n'est pas de les décrire dans les détails. Vu la multitude de peuples et nations autochtones, il ne serait pas possible, dans ce travail de recherches, de décrire toutes les cultures, leurs paradigmes et leur fonctionnement juridique. Ce travail serait toutefois moins enrichissant si l'on choisissait d'analyser une seule culture juridique du droit endogène, vu que l'articulation avec la juridiction autochtone englobe de différents systèmes juridiques, appliqués selon le cas et l'endroit en question. En effet, parmi les fondements du droit endogène et de son organisation il y a des éléments communs à toutes les cultures. Ce seront plutôt ces éléments que nous aborderons dans ce chapitre. Il montrera également que le droit endogène a changé avec l'influence et les échanges avec les acteurs « extérieurs » aux communautés, mais que cet échange va aussi dans le sens du local vers le national, c'est-à-dire que le droit étatique colombien, notamment dans les dernières années, change peu à peu vers l'acceptation du pluralisme juridique dans le règlement des conflits. Dans le même sens, Panikkar atteste que

« La culture moderne n'est pas universalisable. Elle est en contradiction directe avec les archétypes d'autres traditions et ne peut donc pas s'insérer chez l'homme d'autres cultures sans détruire son identité foncière. »¹⁰³³

¹⁰³² Cf. notion d'Etat plurinational apporté par le nouveau constitutionnalisme sud-américain dans la Partie I.

¹⁰³³ PANIKKAR Raimundo, « Alternatives à la culture moderne », *Interculture*, XV, 1982, p. 12.

Maria Clara Restrepo affirme que le fait de connaître les cosmovisions des *mamos*¹⁰³⁴ suppose la reconnaissance d'une série de valeurs et de principes qui nous apprennent une autre façon de se relationner avec le vivant.¹⁰³⁵ Les informations de ce chapitre présentent un aperçu des principaux éléments à prendre en compte lorsqu'on parle d'articulation entre juridictions au sein de la justice transitionnelle ; mais donnent également une vision des enjeux présents dans cette articulation, qui sont en grande partie des enjeux ontologiques. Proposer l'articulation entre les deux juridictions – Juridiction pour la paix et Juridiction spéciale autochtone – est en soi un défi, qui a été relevé après des années de conflit armé, dont les causes étaient en partie les inégalités et la négligence des cultures « non modernes ». Actuellement l'un des plus importants défis dans la justice transitionnelle colombienne est de bien comprendre la culture « de l'autre », autrefois minimisée et marginalisée, et d'arriver à articuler ces deux juridictions pour les mettre au même niveau d'importance. Pour cela, il est essentiel de reconnaître la diversité ontologique du système juridique endogène, et de comprendre les différents « mondes dans les mondes » et comment le droit régule toutes ces interactions.

Les fondements communs à tous les systèmes juridiques du droit endogène (Section 1) et les éléments culturels pour l'application de la justice endogène (Section 2) montreront les bases de la juridiction spéciale autochtone et les enjeux d'articulation interjuridictionnelle dans le cadre de la justice transitionnelle.

Section 1 - Eléments des droits endogènes en Colombie

Le droit né dans les sociétés autochtones de Colombie a des principes et fondements qui diffèrent de ceux du droit positif, et qui sont enracinés dans la spiritualité et le rapport symbiotique avec le vivant. Le droit endogène est compris comme celui « qui vient de l'intérieur du corps social, dans les manières de faire, que sont les coutumes, et les manières de voir et de penser, que sont les habitus ».¹⁰³⁶

Les fondements spirituels et écologiques des droits endogènes des peuples ethniques de Colombie développent une façon particulière de voir le sens de la justice et la résolution des conflits. Dans ce sens, Finnström explique que de telles expressions de la tradition autochtone reflètent une justice qui ne consiste pas à se souvenir et à évaluer chaque détail d'un conflit long et violent. Il s'agit plutôt de trouver une compréhension consensuelle de ce qu'était essentiellement le conflit et comment coexister après.¹⁰³⁷ Dans cette perspective, les réflexes du conflit armé vont au-delà de l'humain, et impliquent les espaces et le vivant. Pour cette

¹⁰³⁴ Nom donné à l'autorité spirituelle dans certaines cultures autochtones en Colombie.

¹⁰³⁵ LLANO RESTREPO María Clara, « Derecho propio de los pueblos indígenas », Defensoría del Pueblo, 2018, p. 5.

¹⁰³⁶ BARRIERE Olivier, « Repenser le droit de l'environnement dans une conception renouvelée du développement durable. Prospective d'un « droit de la coviabilité » des systèmes sociaux et écologiques », dans *Le développement durable en Océanie. Vers une éthique nouvelle*, Publication Université Provence, 2015, p. 222, [consulté le 19 mai 2023].

¹⁰³⁷ Dans : GOODALE Mark, *Anthropology and law*, New York university press, 2017, p. 94.

raison, la résolution des conflits chez les droits endogènes prime sur le réparateur ou restaurateur de la justice, qui est comprise comme une réconciliation entre tous les vivants.¹⁰³⁸

Pour comprendre ce fonctionnement, nous montrerons que le droit endogène est basé sur quatre piliers, reconnus par l'Organisation nationale des peuples autochtones de Colombie (ONIC) comme des fondements qui guident leurs projets de vie en tant que bastions de leur identité, autonomie, survie et vision de paix avec la nature, dans les communautés et avec les autres peuples autochtones¹⁰³⁹ (§1). Ces éléments sont primordiaux pour comprendre ensuite l'autonomie autochtones évoquées par les droits endogènes (§2).

§ 1 - Les droits endogènes et une perspective juridique interculturelle

Les peuples autochtones de Colombie se réfèrent à leurs droits endogènes en utilisant les termes « loi d'origine » (*Ley de Origen*), « loi naturelle » (*Ley Natural*), « droit majeur » (*Derecho Mayor*) et « droit propre » (*Derecho Propio*). Il s'agit d'une façon de traduire l'ensemble de coutumes et habits de leur langue maternelle (orale, gestuelle, écrite, tissée...) vers l'espagnol afin de se faire comprendre par le système normatif national. Ce dernier, à son tour, utilise ses expressions pour indiquer l'inclusion des systèmes endogènes et l'intention d'assurer un pluralisme juridique, c'est-à-dire, « coexistence des ordres et des systèmes juridiques »¹⁰⁴⁰ au sein du droit positif. Le décret 4633 de 2011 par exemple, mentionne plusieurs fois « le respect de la loi naturelle, de la loi d'origine, du droit majeur et du droit propre ».¹⁰⁴¹

Cela renvoie à ces quatre manières adoptées par la législation ordinaire de se référer aux fondements de la justice endogène, et ce ne sont pas les seules façons de s'y référer : certains peuples amazoniens l'appellent la *Loi de la Pensée du Maloka*, d'autres la *Loi du Coca et de l'Ambil* ; et chez les Awá, elle est connue sous le nom de *Loi de la Montagne*. Répondant à la diversité des peuples et communautés autochtones de Colombie, il existe différentes façons de se référer aux droits endogènes.¹⁰⁴² Leonor Zalabata, femme membre du peuple Arhuaco, a affirmé lors d'un congrès sur les droits des peuples autochtones que le droit endogène des peuples autochtones sont faites à partir des principes donnés « par la connaissance, par la terre et par le territoire ».¹⁰⁴³ Il est nécessaire de souligner que *la notion même de loi n'est pas*

¹⁰³⁸ GUTIÉRREZ QUEVEDO Marcela, « Justicias restaurativas y el buen vivir ancestral. El caso arhuaco », in *Cátedra Unesco. Derechos humanos y violencia: Gobierno y gobernanza : Justicia restaurativa y la relación con los derechos económicos, sociales y culturales (DESC) de las víctimas del conflicto armado*, Universidad externado de Colombia, 2019.

¹⁰³⁹ Organización Nacional Indígena de Colombia – ONIC, *Agenda Nacional de Paz de los Pueblos Indígenas de Colombia*, Colombie, 2014, p. 12

¹⁰⁴⁰ BARRIERE Olivier, « Repenser le droit de l'environnement dans une conception renouvelée du développement durable. Prospective d'un « droit de la coviabilité » des systèmes sociaux et écologiques », in *Le développement durable en Océanie. Vers une éthique nouvelle*, Publication Université Provence, 2015, p. 222.

¹⁰⁴¹ COLOMBIA, « Decreto ley 4633 de 2011 », 2011.

¹⁰⁴² LLANO RESTREPO María Clara, « Derecho propio de los pueblos indígenas », Defensoría del Pueblo, 2018, p. 7.

¹⁰⁴³ ZALABATA Leonor, « Principios de autonomía entre el pueblo arhuaco, vertiente Valledupar », in *Del olvido surgimos para traer nuevas esperanzas: la jurisdicción especial indígena*, Imprenta Nacional de Colombia, 1997, p. 68.

endogène, mais les termes que nous utilisons ici – notamment « loi naturelle » et « loi d'origine » – sont les termes que les peuples autochtones ont choisi d'utiliser pour expliquer en langue espagnole les fondements des droits endogènes.

En se référant à ces quatre termes, toujours évoqués par les autorités des peuples autochtones, le législateur colombien englobe tous les autres. Après le décret 4633, ces termes sont inclus dans plusieurs documents officiels et réglementations en Colombie, y compris dans les documents officiels de la Juridiction spéciale pour la paix. Nous présenterons ci-dessus ce qui signifie les termes « loi naturelle », « loi d'origine » et « droit majeur » utilisés par ces peuples et que le législateur évoque pour se référer aux systèmes normatifs des peuples autochtones de Colombie, qui existent depuis la période pré-coloniale (A) pour ensuite aborder comment ils se conçoivent dans le « droit propre » (*derecho propio*), ou les droits endogènes, des peuples autochtones (B).

A - Les « lois d'origine » et les mythes de la création

« Avant les arquebuses, la croix, les bulles pontificales et les constitutions, les femmes et les hommes de ces terres avaient déjà le devoir de garantir l'équilibre du monde »¹⁰⁴⁴, dit Leonor Zalabata, membre et porte-parole du peuple arhuaco. Le terme « loi d'origine » (*ley de origen*) utilisé par les peuples autochtones, fait référence à l'origine monde, des temps de la création dans plusieurs cultures autochtones, « du moment où nos êtres ont commencé à construire la vie ». ¹⁰⁴⁵ Selon les Arhuacos :

« [...] lorsque le monde a été créé, toute l'humanité a été créée et un esprit a été transmis et chacun de nous a reçu des limites territoriales, un esprit, une pensée qui confirme les lois. C'est là que naissent les lois. Ce ne sont pas des lois que nous avons inventées, ni que la société majoritaire a inventées ; ce sont des lois qu'on nous a laissées. » ¹⁰⁴⁶

La loi d'origine est souvent évoquée au pluriel – *les lois d'origine* – puisque les nations autochtones évoquent que chaque peuple a reçu des « créateurs des peuples autochtones »¹⁰⁴⁷ des lois et des rôles différents.¹⁰⁴⁸ Le terme « loi naturelle » (*ley natural*) utilisée par les populations autochtones colombiennes fait référence aux manières d'interagir au sein de la Terre-mère, qui se basent sur des règlements établis par la propre *pacha-mama* (le terme

¹⁰⁴⁴ En espagnol : « Antes de los arcabuces, de la cruz, de las bulas papales y de las constituciones, las mujeres y los hombres de estas tierras ya teníamos el deber de garantizar el equilibrio del mundo. », notre traduction. Dans : CONSEJO NACIONAL INDIGENA DEL CAUCA Colombia (dir.), *Del olvido surgimos para traer nuevas esperanzas*, Imprenta Nacional de Colombia, 1997, p. 149.

¹⁰⁴⁵ *Ibid.*

¹⁰⁴⁶ En espagnol : « [...] cuando se creó el mundo, se creó toda la humanidad y se repartió un espíritu y a cada uno se nos dieron unos límites territoriales, un espíritu, un pensamiento que confirma las leyes. Ahí nacen las leyes. No son leyes que nosotros nos inventamos, ni que se inventó la sociedad mayoritaria; son leyes que nos dejaron », notre traduction. Dans : ZALABATA Leonor, *op. cit.*, p. 68.

¹⁰⁴⁷ CONSEJO NACIONAL INDIGENA DEL CAUCA Colombia (dir.), *op. cit.*, p. 53.

¹⁰⁴⁸ Les Kogi, par exemple, sont considérés les « grands frères de l'humanité », ceux qui ont reçu de la Terre-mère les savoirs pour maintenir l'harmonie de l'univers. JULIEN Éric, *Kogis, le chemin des pierres qui parlent*, Actes Sud, 2022.

« pacha » évoquant à la fois le temps et l'espace)¹⁰⁴⁹ les esprits et par la mythologie. Il s'agit de règlements qui ne sont pas seulement pour les êtres humains mais aussi pour se rapporter au cosmos, au territoire, aux êtres spirituels, au vivant.

Les peuples de la Sierra Nevada, par exemple, se considèrent comme les frères aînés de l'humanité et leur fonction principale est de prendre soin de l'univers et de tous les êtres qui le composent.¹⁰⁵⁰ Lorsqu'ils se réfèrent aux *êtres*, cela comprend tout ce qui fait partie de la biosphère : le vent, l'eau, la montagne, et cetera. Dans cette mesure, la relation que les peuples autochtones de la Sierra Nevada entretiennent avec le vivant renvoie à une conception de l'harmonie et du rapport avec le territoire, considérant l'homme comme un membre parmi d'autres.¹⁰⁵¹ De même, la *loi de la montagne* est pour les Awá a le même sens que le terme « loi naturelle », l'ensemble de règlements comprenant le rapport de respect avec le vivant, dans tous ses éléments et manifestations.¹⁰⁵²

En outre, les sociétés autochtones conçoivent le « droit majeur » (*derecho mayor*) comme le « droit premier », celui des premiers habitants de l'Amérique, antérieure de centaines d'années aux lois de la République de Colombie. Certains peuples autochtones se considèrent comme les frères aînés de la société colombienne. Le système de règles endogène est nommé « majeur » par les peuples autochtones parce qu'il vient des anciens, des ancêtres, « ceux qui montrent le chemin, les manières d'agir, les règles à suivre »¹⁰⁵³.

« Nos ancêtres, les anciens, sont au premier plan guidant nos actions présentes, fondement de l'avenir de nos peuples. Nos actions correspondent aux enseignements des anciens et déterminent l'avenir de notre existence. »¹⁰⁵⁴

Le droit majeur remonte donc aux traditions ancestrales et au respect du rôle des aînés dans les sociétés autochtones, mais correspond aussi « à un droit de garde dans une logique de transmission aux générations futures »¹⁰⁵⁵.

¹⁰⁴⁹ BRITES OSORIO DE OLIVEIRA Alice, « Les droits de la nature dans le nouveau constitutionnalisme latino-américain à partir du regard de l'anthropologie juridique », *op. cit.*

¹⁰⁵⁰ JULIEN Éric, *Kogis, le chemin des pierres qui parlent*, *op. cit.*

¹⁰⁵¹ LLANO RESTREPO María Clara, « Derecho propio de los pueblos indígenas », Defensoría del Pueblo, 2018.

¹⁰⁵² En espagnol : « Según los mayores dicen, se relacionaban con la montaña respetando la ley de la montaña, [...]. Esa ha sido la ley para que no terminen los animales, es el respeto, eso era lo antiguo. », notre traduction. Dans : *Ibid.*, p. 8.

¹⁰⁵³ *Ibid.*, p. 7-8.

¹⁰⁵⁴ En espagnol : « Nuestros antepasados, los mayores, están al frente guiando nuestras acciones presentes, fundamento del futuro de nuestros pueblos. nuestras acciones se corresponden con las enseñanzas de los mayores y determinan el futuro de nuestra existencia. », notre traduction. Dans : CONSEJO NACIONAL INDIGENA DEL CAUCA Colombie (dir.), *Del olvido surgimos para traer nuevas esperanzas*, Imprenta Nacional de Colombia, 1997, p. 33.

¹⁰⁵⁵ BARRIERE Olivier, « Repenser le droit de l'environnement dans une conception renouvelée du développement durable. Prospective d'un « droit de la coviabilité » des systèmes sociaux et écologiques », in *Le développement durable en Océanie. Vers une éthique nouvelle*, Publication Université Provence, 2015, p. 226.

B - La notion de « droit propre » (*derecho propio*)

Abadio Green Stocel, membre du peuple Tule et ancien président de l'Organisation National des peuples Autochtones de Colombie (ONIC) affirme :

« Parallèlement au système juridique de l'État, il existe la loi et les droits des peuples autochtones. Cela n'est pas comme *une affaire* de la loi des blancs, ou comme *une modalité* qui partage des principes de cette loi. On parle d'une *autre loi...* et, plus précisément, *d'autres lois.* »¹⁰⁵⁶

Le droit propre fait référence aux droits endogènes des peuples autochtones colombiens. La notion de « droit propre » est également évoquée par la Constitution politique de Colombie, dans son article 246, qui dit :

« Les autorités des peuples autochtones peuvent exercer des fonctions juridictionnelles dans leur domaine territorial, conformément à leurs propres règles et procédures, tant qu'elles ne sont pas contraires à la Constitution et aux lois de la République. »¹⁰⁵⁷

Ainsi, le terme droit « propre » (*propio*) en singulier, est utilisé pour désigner les droits endogènes de façon globale, cependant, le fait que les systèmes de régulation des peuples autochtones aient des éléments en commun ne signifie pas qu'ils soient identiques. Au contraire, tout comme il existe une diversité considérable de nations dans le pays, il y a aussi une diversité de façons dont les droits endogènes se matérialisent ; de divers fondements culturels, de diverses règles, procédures, sanctions et rituels sur lesquels reposent des façons d'exercer la justice.

Le droit propre a aussi des degrés de développement différents. Certains peuples travaillent depuis des décennies à leur renforcement organisationnel, à l'unité des communautés autour d'objectifs communs, à la reconnaissance de leur culture, à la reconquête du territoire et à l'autonomie ; et dans cette mesure, ils ont entrepris de recouvrer leurs propres droits perdus par les impositions des États et l'influence de l'Occident.¹⁰⁵⁸ C'est le cas, par exemple, du peuple Guambiano et de celui des peuples Nasa et Zenu : le premier, possède un Centre de conciliation et de justice, créé pour conseiller les autorités¹⁰⁵⁹, et les derniers, disposent de sa propre école de droit¹⁰⁶⁰. Cependant, certaines communautés ont subi, dans une plus grande mesure, des processus d'assimilation à la société majoritaire et des processus d'acculturation plus considérables dans lesquels il y a une grande perte de la tradition, qui est le fondement de ces systèmes normatifs. C'est le cas de certaines communautés de l'Urabá, qui pendant notre

¹⁰⁵⁶ GREEN STOCEL Abadio, « Acerca de leyes de vida... y leyes de muerte », in *Del olvido surgimos para traer nuevas esperanzas: la jurisdicción especial indígena*, Imprenta Nacional de Colombia, 1997, p. 150.

¹⁰⁵⁷ En espagnol : « Las autoridades de los pueblos indígenas podrán ejercer funciones jurisdiccionales dentro de su ámbito territorial, de conformidad con sus propias normas y procedimientos, siempre que no sean contrarios a la Constitución y leyes de la República. La ley establecerá las formas de coordinación de esta jurisdicción especial con el sistema judicial nacional. », notre traduction. REPÚBLICA DE COLOMBIA, « Constitución Política de Colombia », 1991.

¹⁰⁵⁸ LLANO RESTREPO María Clara, « Derecho propio de los pueblos indígenas », Defensoría del Pueblo, 2018, p. 8-9.

¹⁰⁵⁹ Nommé *Centro de Conciliación y Justicia del pueblo Guambiano*.

¹⁰⁶⁰ En espagnol *Escuela de Derecho Propio*.

séjour de recherches en Colombie nous ont raconté que leur langue avait disparu il y a deux générations. Les mêmes personnes nous ont parlé de l'importance des langues autochtones pour la compréhension et la maintenance des traditions au sein des communautés.

Très souvent, le droit et la culture occidentale ont été davantage imposés par les autorités non-autochtones de Colombie ; dans d'autres cas, les gens ont été confrontés à une forte intervention de groupes armés illégaux.

A l'autre extrême, il y a par exemple, le peuple Kogui, ou certains peuples amazoniens, qui ont réussi à maintenir référent juridique, et leurs autorités gardent le poids spirituel et la légitimité nécessaires. Certains peuples comme les Kankuamo, en raison de leur localisation dans la partie inférieure de la Sierra Nevada (où il y a eu des processus de colonisation violents) ont perdu une grande partie de leur mode de vie, et qui aujourd'hui se trouvent dans un processus de « revitalisation culturelle »¹⁰⁶¹. Au sein d'une ethnie il y a des cas de jeunes qui ne veulent plus vivre dans la tradition, et qui ne reconnaissent pas l'autorité interne, comme dans les réserves Awá les plus proches de Tumaco ; tandis qu'à Gran Sábalo, à l'intérieur de la jungle, la plupart des gens parlent leur propre langue et ne connaissent pas l'espagnol.¹⁰⁶² Certains systèmes juridiques sont plus focalisés sur la mythologie, d'autres sur la légitimité de leurs autorités, d'autres en termes de sanctions, et il existe donc de grandes différences entre les uns et les autres. Mais certains principes comme une approche réparatrice et un modèle de règlement de conflits plus « communautaire » et participatif sont partagés¹⁰⁶³.

§ 2 - Cosmovisions et autonomie autochtone

Le décret 4633 de 2011 marque une étape importante dans la législation pour les peuples autochtones, dans la mesure où il a été le résultat d'un exercice de véritable participation, puisque la négociation était basée sur un texte rédigé par les principales autorités autochtones de Colombie et présenté à la Table de Concertation (*Mesa de Concertaciones*) avec le gouvernement national.

Tant le décret 4633 de 2011, comme la Constitution Politique de Colombie, que d'autres lois et réglementations colombiennes, évoquent le respect au pluralisme, aux cosmovisions et à l'autonomie des juridictions autochtones. Dans la pratique, les populations revendiquent que cette autonomie évoquée par le législateur doit partir de la cosmovision endogène, et non d'être interprétée selon l'ontologie dualiste occidentale. En ce sens, Alberto Achito, membre du peuple Emberá-Katío, défend que chaque peuple a un processus de construction de ses propres institutions :

¹⁰⁶¹ LLANO RESTREPO María Clara, *op. cit.*, p. 8-9.

¹⁰⁶² *Ibid.*

¹⁰⁶³ GUTIÉRREZ QUEVEDO Marcela, « Justicias restaurativas y el buen vivir ancestral. El caso arhuaco », in *Cátedra Unesco. Derechos humanos y violencia: Gobierno y gobernanza : Justicia restaurativa y la relación con los derechos económicos, sociales y culturales (DESC) de las víctimas del conflicto armado*, Universidad externado de Colombia, 2019.

« On ne peut pas partir des pensées des autres pour construire une institution propre aux peuples, au contraire, elle doit se construire sur la base de leurs cultures et de leurs perceptions, et progressivement s'enrichir et s'améliorer. »¹⁰⁶⁴

Ainsi, l'autonomie doit être comprise en partant du bas vers le haut, c'est-à-dire, en partant du local vers l'étatique. Afin de comprendre ce qui sous-tend l'autonomie et la cosmovision autochtones, en particulier sur le plan juridique, il est nécessaire de connaître les éléments en commun qui concernent les droits endogènes : (A) le vivant en tant que sujet et source de droit ; (B) la spiritualité – qui dans ce cas n'est pas nécessairement liée de façon formelle aux religions, mais surtout à l'idée que tous les éléments de la biosphère possèdent un esprit qui interagit avec les autres (animisme) ; et (C) la mythologie, fortement liée au concept de « loi d'origine ».

A - Le rapport avec le vivant comme fondement des droits endogènes

En Colombie, les droits endogènes possèdent des particularités selon les groupes sociaux, mais ils ont comme point commun le fait que le vivant est considéré un sujet, participant aux interactions sociales et aux règlements de conflits.

« Les communautés locales et les peuples autochtones s'ancrent déjà dans ce paradigme, lequel fait reconnaître les non-humains comme sujets par destination, en raison du destin commun qui les unit pour le présent et l'avenir. Le statut de sujet signifie être titulaire de droits et d'obligations. »¹⁰⁶⁵

Les sites sacrés sont des endroits qui doivent être respectés avec le plus grand soin. Ils sont interdits aux activités humaines. Dans le cas des Sikuani, l'homme ne peut y accéder qu'avec le sortilège d'un sage. Les lieux sacrés sont gardés par leurs gardiens – des humains ou des êtres surnaturels – qui contrôlent également l'utilisation des ressources naturelles.¹⁰⁶⁶

Cette notion que tout droit et toutes les relations sociales partent du vivant et de la conception que tous les êtres en sont partie, entraîne des conséquences sur le plan écologique. Dans ce cas, quand il y a des dommages naturels causés par les conflits armés, l'exploitation minière, ou par l'arrivée de multinationales sur les territoires autochtones, ils sont aussi ressentis à partir d'une perspective spirituelle, où l'on croit que ces dégâts affectent l'harmonie entre les différents mondes qui cohabitent dans un même espace.¹⁰⁶⁷ Dans d'autres mots, selon le droit endogène, les attentats causés contre la nature peuvent entraîner des conséquences collectives

¹⁰⁶⁴ En espagnol: «No se puede partir desde los pensamientos de otra gente para construir una institución propia de los pueblos. No. Se debe construir partiendo de las culturas y de la percepción, de la cosmovisión de los pueblos e ir enriqueciendo y mejorando. », notre traduction. Dans : CONSEJO NACIONAL INDIGENA DEL CAUCA Colombia (dir.), *Del olvido surgimos para traer nuevas esperanzas*, Imprenta Nacional de Colombia, 1997, p. 56.

¹⁰⁶⁵ BARRIÈRE Olivier, « La solidarité écologique, lien de droit d'une interdépendance au vivant », *VertigO - la revue électronique en sciences de l'environnement*, Les éditions en environnements VertigO, 2022, p. 4.

¹⁰⁶⁶ LLANO RESTREPO María Clara, « Derecho propio de los pueblos indígenas », Defensoría del Pueblo, 2018, p. 20.

¹⁰⁶⁷ QUESADA-MAGAUD Teresa et BERNAL CRESPO Julia Sandra, « Reconstrucción de la memoria indígena Ikü », *TraHs*, Université de Limoges, 2017.

qui affectent la communauté humaine et non-humaine d'un territoire. Parmi ces conséquences, on peut mentionner « la folie, la maladie ou la mort ». ¹⁰⁶⁸

Pour les Arhuacos du versant de Valledupar, toutes les activités ont une composante spirituelle, puisqu'elles sont liées à la Terre. Pour semer, par exemple, il faut « [...] définir avec les esprits le territoire qui va être semé, et la germination des graines va s'accomplir parce qu'on travaille avec ces esprits. » ¹⁰⁶⁹ Ainsi, il est possible d'affirmer que la norme principale et la plus générale parmi les peuples et communautés autochtones est le respect du vivant, considéré comme la « première mère » ¹⁰⁷⁰.

« Pour nous, la Terre est un rappel constant de notre passé, c'est elle qui nous donne la vie, c'est elle qui donnera nourriture, subsistance et abri à nos enfants. La Terre est passée, la Terre est présente et la Terre est future. La Terre est notre mère, nous croyons que c'est la première mère car elle donne la vie à notre mère qui nous a donné la vie » ¹⁰⁷¹

Des milliers de conseils de comportement préventif qui évitent les dommages au territoire sont dérivés de la relation des peuples autochtones avec la Terre. Il s'agit de comportements spirituels nécessaires pour maintenir des relations harmonieuses avec la nature. Chez les Awá, il existe des conseils liés aux sites sacrés (rochers, grottes, lagunes), aux montagnes, aux rivières, aux routes, aux horaires. Par exemple, l'ensemble des êtres qui habitent la montagne constitue un tout indivisible, car en causant un dommage à l'un de ses êtres, tous les autres êtres ou tout l'environnement (matériel et immatériel) sont affectés. ¹⁰⁷²

B - L'influence de la spiritualité dans les droits endogènes

Chaque groupe autochtone a sa propre façon de faire monde, sa propre façon de comprendre l'univers, de mesurer le tout et de l'englober. Et cette façon de vivre est l'un des fondements des droits endogènes. Parmi les similitudes ontologiques que les peuples autochtones ont en commun, il est possible de dire que, pour tous ces peuples, les relations entre les éléments du cosmos ont, au moins, deux dimensions d'occurrence : une dimension matérielle et une dimension spirituelle. ¹⁰⁷³

Le respect de tous les êtres qui composent et font le territoire est la base des droits endogènes en Colombie, y inclut le respect des autorités, des modes de vie, et le respect de tous les êtres

¹⁰⁶⁸ LLANO RESTREPO María Clara, *op. cit.*, p. 21.

¹⁰⁶⁹ En espagnol : « [...] definir con el espíritu, el territorio que se va a sembrar, y la germinación de las semillas se va a lograr porque se trabaja con ese espíritu. », notre traduction. Dans : *Ibid.*

¹⁰⁷⁰ ZALABATA Leonor, « Principios de autonomía entre el pueblo arhuaco, vertiente Valledupar », in *Del olvido surgimos para traer nuevas esperanzas: la jurisdicción especial indígena*, Imprenta Nacional de Colombia, 1997, p. 68.

¹⁰⁷¹ En espagnol : « Para nosotros la Tierra es un recuerdo constante de nuestro pasado, es quien nos proporciona la vida, es quien le dará alimento, sustento y abrigo a nuestros hijos. La Tierra es pasado, la Tierra es presente y la Tierra es futuro. La Tierra es nuestra madre, creemos que es la primera madre porque le da vida a nuestra madre que nos dio la vida. », notre traduction. Dans : LLANO RESTREPO María Clara, *op. cit.*, p. 42.

¹⁰⁷² *Ibid.*

¹⁰⁷³ *Ibid.*, p. 14.

de tous les mondes qui composent le plurivers.¹⁰⁷⁴ Autrement dit, tous les éléments de la biosphère sont considérés comme vivants et dotés d'une « intériorité »¹⁰⁷⁵ qui doit être respectée comme sujet et acteur au sein du territoire. D'après les perspectives des droits endogènes, si le sujet (humains ou non-humain) n'est pas respecté, cela déclenche toujours une conséquence, qui peut être la mort, une maladie, les épidémies ou des catastrophes naturelles.¹⁰⁷⁶

Des dommages écologiques causés par des acteurs extérieurs ont, dans ce cas, des conséquences sur tous les éléments d'un territoire. Par exemple, « chez les peuples autochtones, il existe des formes spirituelles de meurtre, telles que la destruction de lieux sacrés »¹⁰⁷⁷. Dans le cadre de la gestion du conflit, cette cosmologie peut influencer l'exercice de la justice transitionnelle dans la pratique. Pour se conformer aux propositions du pluralisme juridique et de l'articulation entre le national et le local, l'un des principaux défis à faire face est celui de comprendre la présence d'autres ontologies dans les systèmes de justice. Quoique le Système intégral pour la paix montre des efforts à faire pour appliquer cette proposition ; il n'est pas évident pour le juriste occidental de travailler dans une autre perspective de la justice.

En ce sens, Arturo Escobar explique que nos notions du réel et du possible déterminent notre pratique politique, du personnel au collectif. La notion conventionnelle de réalité est basée sur la croyance que, lorsque nous interagissons avec le monde, nous le faisons en tant qu'individus séparés de ce monde. Les principes scientifiques que nous apprenons à travers l'éducation formelle (qui sont les mêmes qui animent les médias) nous enseignent que nous pouvons comprendre ce monde si nous le regardons comme des observateurs objectifs et neutres. L'attitude scientifique conventionnelle nous apprend ainsi une vision d'un monde fait de sujets, d'une part, et d'objets, d'autre part, que nous pouvons connaître et manipuler à volonté. Tout l'édifice de la civilisation occidentale moderne (y compris le patriarcat, le racisme et l'exploitation capitaliste) repose sur cette opération objectivante – l'ontologie dualiste – qui repose sur la séparation nette entre sujet et objet, esprit et corps, les faits réels et les jugements de valeur, entre autres dualismes.¹⁰⁷⁸

La rupture de paradigmes occidentaux est définitivement l'un des enjeux les plus importants dans la justice transitionnelle colombienne vu que, jamais dans les tentatives précédentes de transition, un tel exercice n'a été légitimé.

¹⁰⁷⁴ UNIPA, « De las raíces hacia arriba », *Dejusticia*, disponible sur : <https://www.dejusticia.org/column/de-las-raices-hacia-arriba-una-apuesta-por-la-resistencia-y-pervivencia-del-pueblo-awa/>.

¹⁰⁷⁵ AÏDAN Géraldine Auteur, BOURCIER Danièle Auteur, BENASAYAG Miguel *et al.*, *Humain non-humain*, LGDJ-Lextenso, 2021.

¹⁰⁷⁶ LLANO RESTREPO María Clara, *op. cit.*, p. 9.

¹⁰⁷⁷ En espagnol : « En los Pueblos Indígenas hay formas espirituales de matar, como destruir los lugares sagrados. », notre traduction. Dans : CONSEJO NACIONAL INDIGENA DEL CAUCA Colombia (dir.), *Del olvido surgimos para traer nuevas esperanzas*, Imprenta Nacional de Colombia, 1997, p. 46.

¹⁰⁷⁸ ESCOBAR, A., *Otro posible es posible: Caminando hacia las transiciones desde Abya Yala/Afro/Latino-América*, Ediciones desde Abajo, 2018, p. 13

C - La mythologie

La mythologie est un des fondements le plus puissants des systèmes juridiques des peuples autochtones. Maria Clara Llano Restrepo remarque que chez les sociétés colombiennes les mythes sont flexibles, car lorsqu'ils sont racontés, ils sont soumis à des variations selon le moment ou selon le sujet traité. Ils ont ainsi quelques éléments structurels mais beaucoup de parties de l'histoire peuvent varier d'une ville à l'autre, d'une personne à l'autre, d'une génération à l'autre, car le mythe s'adapte à la situation présente.¹⁰⁷⁹ Ainsi, l'oralité apportée par la mythologie, en tant que source de droit, fait que le droit propre autochtone soit plus flexible et adaptable aux nouvelles situations.

Il y a des mystères autour de la loi naturelle qui sont traduits par la mythologie ; où les histoires contiennent des rituels secrets, des prières qui ne peuvent être connues, des mots qui ne peuvent pas être traduits, et des conseils donnés par des anciens, tels que : « N'enseignez pas nos croyances aux étrangers car ils ne les croiront pas », mais aussi, on l'ajoute : « [...] parce que c'est dangereux, comme ce fut le cas pour les Awá, qui ont cessé de porter l'habit traditionnel il y a cent ans, pour ne pas être repérés, localisés, stigmatisés, tués ». ¹⁰⁸⁰

Des systèmes de régulation autochtones sont toujours en construction et reconstruction, car, même s'ils ont des piliers très solides basés sur des fondements culturels issus de leur mythologie, ils sont également dynamiques et cherchent à répondre aux nouveaux problèmes qui surgissent avec les changements sociaux et les influences extérieures.

« La mythologie est un discours sur le donné, l'inné », dirait Eduardo Viveiros de Castro. ¹⁰⁸¹ Si tel est le cas, dans le monde autochtone, les mythes sont un exemple du souci du respect de la vie, non dans la compréhension occidentale de la vie, mais la conception amérindienne que tout élément existant, le matériel et l'immatériel, représente la vie et est vivant, et que, à partir de cette conception, il existe des conditions et des normes pour l'échange et les relations entre les êtres. « Cela signifie que nos ancêtres avaient clairement établi que la vie était une valeur qui devait être protégée par des lois » ¹⁰⁸², affirme Jesús Enrique Piñacué, ancien président du Conseil régional indigène du Cauca (CRIC).

§ 3 - La temporalité dans les droits endogènes

La notion de temps peut prendre différentes significations selon l'ontologie, ce qui, par conséquent, influence l'élaboration du droit dans les sociétés. Le droit colombien reconnaît le multiculturalisme et la justice transitionnelle qui se met en place depuis 2016 évoque la nécessité de respect et d'inclusion du pluralisme dans la résolution du conflit et dans le post-conflit. Cependant, comprendre le pluralisme juridique sans prendre en compte les différents

¹⁰⁷⁹ LLANO RESTREPO María Clara, *op. cit.*, p. 15.

¹⁰⁸⁰ En espagnol : « [...] porque es peligroso, como sucedió a los Awá, que dejaron de usar el vestido tradicional desde hace cien años, para no ser señalados, ubicados, estigmatizados, asesinados. », notre traduction. Dans : *Ibid.*, p. 10-11.

¹⁰⁸¹ DE CASTRO Eduardo Viveiros, « Exchanging Perspectives », *Common Knowledge*, 25, 2019, p. 478.

¹⁰⁸² En espagnol : « [...] lo cual significa que nuestros antepasados tenían claramente establecido que la vida era un valor que debía ser protegido por medio de las leyes. », notre traduction. Dans : CONSEJO NACIONAL INDIGENA DEL CAUCA Colombia (dir.), *Del olvido surgimos para traer nuevas esperanzas*, Imprenta Nacional de Colombia, 1997, p. 50.

aspects des droits endogènes – dont les notions de temps et de temporalité – reviendrait à le réduire à la version de *continuum* utilisée par le droit ordinaire colombien, élaboré à partir de l’assimilation de la perception eurocentrée du temps historique linéaire.

Considérant la nécessité d’affirmer l’inclusion des différentes notions de temps dans la justice transitionnelle colombienne, ce paragraphe présentera la notion de temps dans la perspective des droits endogènes (A) et la temporalité dans l’approche intergénérationnelle au sein des sociétés autochtones (B).

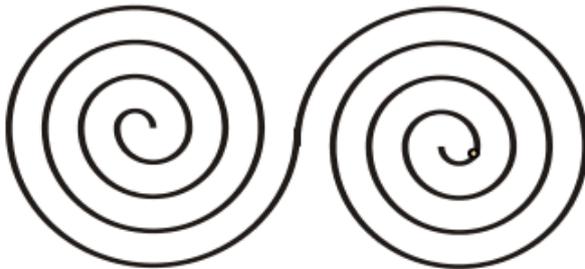
A - La temporalité non-linéaire dans les droits endogènes : le cycle, la spirale et les rêves

Abadio Green Stocel affirme : « notre loi a son temps et son espace. Et ce n'est pas le temps de l'État, mais celui des rêves des taitas et des mamos, ou celui des étoiles ». ¹⁰⁸³ Dans la plupart des cas, le temps chez les peuples autochtones colombiens est non-linéaire, souvent comparé à un cercle ou à une spirale, dans une notion d’interconnexion entre des générations.

« Les lois de la mère nature, les lois des dieux et des peuples autochtones, sont nées pour garantir que les habitants de tous les continents avaient une façon de vivre, et pouvaient continuer à imaginer un avenir pour les générations qui passaient... et pour celles qui viendront, si nous sommes intelligents et persévérants pour semer la vie. » ¹⁰⁸⁴

Cette notion cyclique de la vie, comprise dans la « spirale du temps », montre que chaque évènement (dans ce qui est compris dans la justice occidentale comme passé-présent-futur) est important pour la construction de ce qui existe dans le plurivers. Chez les Misak, elle est illustrée selon l’image suivante :

Figure 13: La notion Misak du temps



Source : Plan de Salvaguardia Misak ¹⁰⁸⁵

¹⁰⁸³ En espagnol: « Nuestra ley tiene su tiempo y su espacio. y no es el tiempo del Estado, sino el de los sueños de los taitas y los mamos, o el de las estrellas. », notre traduction. Dans : *Ibid.*, p. 151.

¹⁰⁸⁴ En espagnol : « Las leyes de la madre naturaleza, de los dioses y de los pueblos indígenas, nacieron para garantizar que los habitantes de todos los continentes tuvieran cómo vivir, y pudieran seguir imaginando un futuro para las generaciones que pasaron... y para las que vendrán si somos inteligentes y perseverantes en sembrar la vida. », notre traduction. Dans : *Ibid.*, p. 149.

¹⁰⁸⁵ MORALES Felipe, TURMINA Julio et CUCHILLO Maria Jacinta, « Plan de Salvaguardia Misak : Recuperar la tierra para recuperarlo todo », 2013, p. 23.

Le « roulage » et le « déroulage » (*enrollar y desenrollar*) représenté dans cette figure est vu dans plusieurs éléments naturels, depuis la coquille des escargots et l'enchevêtrement de certaines plantes, jusqu'à l'eau quand elle coule et fait des tourbillons et les lointaines nébuleuses de l'espace, et sert aujourd'hui à expliquer la manière Misak de concevoir le droit, le passage du temps et la vie.¹⁰⁸⁶

« Nous pouvons nous rendre compte que lorsque la pensée néolibérale nous introduit à son idée de la vie comme un "développement continu", comme une croissance permanente, comme elle nous a vendu la technologie de la monoculture, comme elle nous a apporté la religion comme salut, quand elle nous persuade avec son idée de progrès et d'avenir "en avant et prometteur", elle nous conduit à l'extinction culturelle. Car le progrès et le développement linéaire ne peuvent pas exister, non seulement pour nous les Misak ; mais l'histoire des peuples, de l'homme et de toutes les civilisations le prouve, car ils ont toujours eu une fin. »¹⁰⁸⁷

Compte tenu de ce qui précède, nous pouvons affirmer que, pour que le pluralisme évoqué dans l'Accord de 2016 et par la Juridiction spéciale pour la paix soit effectif, il doit tenir compte de plusieurs dimensions de l'anthropologie juridique, dont la temporalité dans le droit endogène. D'où l'importance pour ces peuples de resignifier, par exemple, des événements traumatisants pour une communauté et son environnement dans le postconflit, respectant leurs compréhensions de réparation.

Si le Système intégral pour la paix s'engage à apporter une approche multiculturelle à la justice de transition, il est fondamental de vérifier si la pratique du droit applique cette considération. De même, il est important de faire une auto-critique par rapport au fonctionnement du droit étatique colombien, en particulier de la manière dont son histoire se construit dans une perspective linéaire-évolutive au sein des disciplines et des pratiques juridiques. La notion de temps chez les peuples autochtones de Colombie va au-delà d'un temps linéaire et « homogène » inscrit dans le « positivisme scientifique ».¹⁰⁸⁸ Les droits endogènes tiennent compte d'une temporalité non-linéaire. Cette acceptation d'autres temporalités, qui vont au-delà de la perspective linéaire pourra permettre de réfléchir à des formes alternatives de construction de la justice et de la résolution des conflits.

Par exemple, le Projets de sauvegarde des peuples Betoy¹⁰⁸⁹ explique que les sujets qui ont amené la violence et le conflit armé chez les territoires autochtones ont changé au fil du temps (guérillas, paramilitaires, armée nationale, projets de développement). Cependant, le contenu de ces actions violentes est compris en termes de « chevauchement », ce qui les actes systématiques et réitérés dans le temps et les relations qu'elles interrompent (le rapport des

¹⁰⁸⁶ *Ibid.*

¹⁰⁸⁷ En espagnol : « podemos darnos cuenta que cuando el pensamiento neoliberal nos mete su idea de la vida como de un “desarrollo continuo”, como un crecimiento permanente, como nos vendió la tecnología del monocultivo, como nos trajo la religión como una salvación, cuando nos convence con su idea de progreso y de un futuro hacia “adelante y prometedor”, nos lleva a la extinción cultural. Porque el progreso y el desarrollo lineal no pueden existir, no solo para nosotros los Misak, sino que así lo prueba la historia de los pueblos, del hombre y todas las civilizaciones, porque siempre han tenido un fin. », notre traduction. Dans : *Ibid.*

¹⁰⁸⁸ CORTÉS Oscar André López et CURIEUX Tulio Enrique Rojas, « La Política del Historicismo en el Discurso Jurídico Multicultural », *Seqüència Estudos Jurídicos e Políticos*, 41, 2020, p. 19.

¹⁰⁸⁹ Cf. Section 2

peuples avec le vivant). Ce chevauchement oblige à comprendre la violence au-delà des limites du conflit armé, en reformulant non seulement ce à quoi elle obéit (des actions violentes), mais aussi ce qu'elle propose (une continuité). La violence contre les peuples autochtones est présente non seulement dans les pratiques armées, mais aussi dans les technologies et les projets économiques qui « réorganisent, interrompent et conditionnent les possibilités qui se déploient dans le réseau vital »¹⁰⁹⁰. Cela signifie que les cycles de guerre ont un impact sur la spiritualité, et les rapports relationnels qui constituent la vie dans les territoires.¹⁰⁹¹

À partir de cette ligne de pensée, Oscar Cortés et Tulio Curieux soulignent que la conception du temps que présuppose l'historicisme est préservée dans de nombreuses pratiques juridiques, et à son tour, est remise en question dans celles qui confrontent différentes visions du monde. La jurisprudence constitutionnelle colombienne, y compris celle qui vise à garantir les droits fondamentaux des membres des peuples autochtones, se fonde également sur la conception du temps construite par l'historicisme comme élément structurant du droit moderne.¹⁰⁹²

De même que l'écriture juridique coloniale a déterminé les formes de communication et de production des textes et pratiques juridiques, la lecture active du graphe produit par le « temps du droit » organise le temps de l'histoire, et ainsi, se produit l'effet de judiciarisation de la vie quotidienne.¹⁰⁹³ En d'autres mots, dans une procédure juridique, le récit du temps unilinéaire typique du processus judiciaire colombien est incorporé par les personnes dans leurs actions quotidiennes. Cela induit des conséquences, par exemple, sur les pratiques de réconciliation et restauration chez les communautés autochtones ou afro-colombiennes, dans la mesure où les actions non adaptées aux modes de vie de ces populations peuvent éloigner les gens de leurs ontologies.

Peut-être l'un des aspects les plus fondamentaux en ce sens se situe en référence aux critères de planification exigés par les modèles de projets de développement contemporains. Quand il s'agit de la restauration et de la construction d'une paix *stable* et *durable* – modèle proposé par l'Accord de paix de 2016 – les projets élaborés à ce but doivent tenir compte des différentes notions de temps. Tandis que la culture occidentale planifie des projets pour dix ans ou, au maximum, une vingtaine d'*années*, la planification des projets et des plans de vie des nations autochtones considère toujours des *générations*. Pour ces derniers, il n'y a pas de périodicité fragmentaire de la réalisation et de l'accomplissement de cycles et de périodes culturelles spécifiques, c'est-à-dire que la notion de temps n'est pas soumise à des schémas ou

¹⁰⁹⁰ CENTRO NACIONAL DE MEMORIA HISTÓRICA et ORGANIZACIÓN NACIONAL INDÍGENA DE COLOMBIA [ONIC], *Tiempos de Vida y Muerte: Memorias y Luchas de los Pueblos Indígenas en Colombia*, CNMH, 2019, p. 114.

¹⁰⁹¹ *Ibid.*

¹⁰⁹² CORTÉS Oscar André López et CURIEUX Tulio Enrique Rojas, « La Política del Historicismo en el Discurso Jurídico Multicultural », *Seqüência Estudos Jurídicos e Políticos*, 41, 2020, p. 30.

¹⁰⁹³ *Ibid.*

à des agendas préétablis par l'homme. « La périodicité culturelle est permanente et à perpétuité ». ¹⁰⁹⁴

L'aspect précédent peut être observé plus en détail dans des cas particuliers comme le Paez, où la notion de « temps » diffère profondément de la notion occidentale. Pour les Paez, le *yakni* (mémoire) ne correspond pas à la notion de temps linéaire de la pensée occidentale, mais plutôt au point où le passé et le présent se confondent comme fondement de l'avenir. Dans ce sens, la perception des générations se mêlent avec cette notion de temps, où les décisions des ancêtres guident leurs actions dans le présent et dans l'avenir. ¹⁰⁹⁵

Les peuples autochtones colombiens considèrent l'impératif de travailler chaque jour en pensant à long terme, dans les générations futures. Pour cela, les interventions dans les territoires autochtones doivent être durables, respectant l'ensemble d'éléments qui composent leur plurivers et assurant cette permanence pour la postérité. La temporalité dans le droit et dans le quotidien autochtone est également associée au rôle générationnel de chaque membre dans la société.

B - Les cycles de vie et le rôle des membres des communautés autochtones

Tous les membres des sociétés autochtones occupent une place importante selon leur rôle. L'organisation sociale autochtone existe grâce au fait que tous les membres ont des rôles complémentaires et importants quant au maintien, au transfert et à l'expérience des savoirs ancestraux. Les femmes (1) et les aînés (2), par exemple, sont les principaux enseignants des nouvelles générations (3), étant ceux qui sont chargés de prodiguer des conseils et de leur enseigner les règles de vie du droit propre et des différentes tâches traditionnelles qui permettent leur permanence culturelle dans le temps. Bien que ces membres en particulier jouent un rôle fondamental dans le fonctionnement du droit et des sociétés autochtones, dans le cas du conflit armé, ce sont justement ces personnes qui ont souffert le plus grand nombre de violations de leurs droits.

1 - Le rôle des femmes dans les sociétés autochtones

Leonor Zalabata, membre du peuple Arhuaco souligne ;

« Dans le cas Arhuaco - et tous les frères Kogui et Arsarios aussi -, nous sommes conscients que nous sommes la Terre, que la Terre est une mère ; toutes les femmes nous sommes des mères, donc nous représentons la Terre. Nous savons que la connaissance de nos pensées, qui donne un développement de l'esprit, naît de la reconnaissance des bienfaits que nous offre la Terre Mère. » ¹⁰⁹⁶

¹⁰⁹⁴ En espagnol : « La periodicidad cultural es permanente y a perpetuidad. », notre traduction. Dans : « Plan especial de salvaguardia : sistema de conocimiento ancestral de los cuatro pueblos indígenas de la Sierra Nevada de Santa Marta », 2016, p. 62.

¹⁰⁹⁵ CONSEJO NACIONAL INDIGENA DEL CAUCA Colombia (dir.), *Del olvido surgimos para traer nuevas esperanzas*, Imprenta Nacional de Colombia, 1997, p. 33.

¹⁰⁹⁶ En espagnol : « En el caso Arhuaco - y todos los hermanos Kogui y Arsarios también -, estamos conscientes de que todos somos la tierra, que la tierra es madre, todas las mujeres somos madres, representamos la tierra;

Dans plusieurs nations autochtones colombiennes les femmes jouent un rôle fondamental et dynamique au sein de leurs cultures, économies et organisation communautaire. La population Wayuu, par exemple, a une culture matrilineaire, fondée par le profond respect pour les femmes, puisque c'est la femme Wayuu qui transmet le clan (*eirruku*). Pour les Wayuu, vu que la femme donne la vie et la continuité à sa lignée, elle est déterminante pour la préservation culturelle. Les femmes sont ainsi considérées comme une autorité spirituelle (*oïütsu*), qui est la responsable par excellence de la structuration de la famille et est la porteuse d'un savoir ancestral étroitement lié à la médecine traditionnelle.¹⁰⁹⁷

Selon la mythologie et la cosmovision Wayúu, tout ce qui a été créé dans le monde a son origine dans la fertilité d'un ancien utérus d'une femme ; c'est à partir de cette prémisse que les Wayúu confèrent de l'importance au matrilignage, qui équivaut à un principe de la vie sociale de ce peuple. À partir de cette notion se fonde l'importance des femmes dans l'organisation de la population Wayúu. En raison de cela, le féminicide et les crimes commis contre les femmes Wayúu sont considérés comme les crimes les plus graves, ainsi que les atteintes au matrilignage, puisque sa conséquence directe est la fragmentation de l'institution sociale de la famille. Par exemple, lors du massacre de Bahía Portete en 2004, les paramilitaires ont assassiné plus d'une demi-douzaine de femmes dans le but de piétiner ce qu'il y a de plus sacré pour ce peuple : leurs femmes.¹⁰⁹⁸

Pour les peuples autochtones de la Sierra Nevada, la femme joue un rôle fondamental dans le processus de formation des *mamos* (référents spirituels) et des autorités, ou dans la préparation nécessaire pour occuper des postes dans l'éducation ou dans la santé ou autres, puisqu'elle possède « l'énergie d'être l'emblème spirituel de l'univers ». ¹⁰⁹⁹

La femme Misak a, par exemple, le rôle de donner une idée précise de l'impact des changements survenus dans le quotidien d'une communauté et des problèmes causés par ces changements. Elle est également reconnue au sein de son peuple comme une grande « travailleuse et éducatrice » ¹¹⁰⁰, responsable pour la transmission de connaissances traditionnelles.

Dans le cadre du conflit armé, le Projet de vie du peuple Misak souligne que bien que les femmes possèdent un rôle fondamental au sein de leurs communautés, elles ont été abusées physiquement et psychologiquement par des acteurs armés légaux et illégaux. Les femmes autochtones, en particulier celles qui exerçaient une fonction de dirigeantes de leurs peuples, ont fait l'objet de persécutions, d'emprisonnements, de menaces, de violences sexuelles et de mort sélective par les acteurs armés comme une tactique de guerre par les acteurs armés. En conséquence, des centaines de femmes autochtones sont devenues veuves et mères chefs de

sabemos que el conocimiento de nuestro pensamiento, que da un desarrollo del espíritu, nace de reconocerle a la madre tierra los beneficios que nos brinda. », notre traduction. Dans : *Ibid.*, p. 69.

¹⁰⁹⁷ POLO FIGUEROA Nicolas, *Sistema normativo wayuu*, Universidad Sergio Arboleda, 2018, p. 17.

¹⁰⁹⁸ *Ibid.*

¹⁰⁹⁹ « Plan especial de salvaguardia : sistema de conocimiento ancestral de los cuatro pueblos indígenas de la Sierra Nevada de Santa Marta », 2016, p. 68.

¹¹⁰⁰ MORALES Felipe, TURMINA Julio et CUCHILLO Maria Jacinta, « Plan de Salvaguardia Misak : Recuperar la tierra para recuperarlo todo », 2013, p. 50.

famille, ce qui a généré un changement de rôle, c'est-à-dire, elles ont dû agir à la fois comme père et mère, et être responsable de l'éducation à partir de l'identité, de la formation et du soutien économique des enfants. En raison de la situation difficile due à la perte de leurs maris, de nombreuses mères ont quitté leurs territoires et se sont déplacées vers les villes pour effectuer des travaux domestiques.¹¹⁰¹

2 - Les enfants autochtones : l'intérêt des générations à venir

Selon les cosmovisions autochtones, les enfants et les adolescents sont vus comme les responsables pour perpétuer la culture de leurs peuples, et sont reconnus comme les « futurs protecteurs »¹¹⁰² du territoire et des cultures autochtones. Cependant, de nombreux « plans de vie et de sauvegarde » reconnaissent que les enfants doivent faire face à un système social dominant, notamment dans le cadre de l'éducation. Pour cela, l'esprit critique est développé au sein des familles autochtones afin que les jeunes préservent les aspects primordiaux de leurs traditions et que la culture se perpétue au cours des générations.¹¹⁰³

Tout au long de plus de 50 ans de conflit armé, des centaines de garçons et de filles autochtones ont subi et subissent encore des réflexes de la guerre dans leur foyer, car un ou plusieurs membres de leurs familles ont été tués ou ont disparu. Aussi, des centaines d'enfants, aujourd'hui jeunes, ont grandi et se sont familiarisés dès leur plus jeune âge avec la mort, la violence, le déplacement et la désolation que ce phénomène a entraîné dans les territoires autochtones¹¹⁰⁴, ce qui développe des changements dans les interactions sociales et culturelles au sein des communautés.

3 - La transmission de la culture et le règlement des conflits par les aînés

Selon la Commission de la vérité colombienne, la perte des anciens autochtones pendant le conflit armé est irréparable et menace la survie des peuples et de la société en général, étant donné que les aînés sont les gardiens des principales réserves naturelles en Colombie, et ceux qui sont chargés de transmettre les savoirs ancestraux de génération en génération, comme la médecine traditionnelle, la spiritualité, les secrets de la jungle et les langues.¹¹⁰⁵

Dans la plupart des cas, les autorités traditionnelles autochtones sont choisies parmi les personnes âgées membres des communautés, vu qu'elles sont dotées d'une « sagesse élémentaire »¹¹⁰⁶ et que « l'autorité vient de la connaissance de son territoire, de sa volonté de servir la communauté et de son acceptation ; de sa capacité à résoudre les problèmes »¹¹⁰⁷.

¹¹⁰¹ *Ibid.*, p. 91.

¹¹⁰² Plan de Salvaguarda de la Nación U'wa- ASOUWA Decreto 1088 de 1993 NIT. 826000799-2, p 91

¹¹⁰³ *Ibid.*, p 77

¹¹⁰⁴ MORALES Felipe, TURMINA Julio et CUCHILLO Maria Jacinta, *op. cit.*, p. 91.

¹¹⁰⁵ COMISIÓN PARA EL ESCLARECIMIENTO DE LA VERDAD, LA CONVIVENCIA Y LA NO REPETICIÓN, « Los territorios indígenas en medio del conflicto armado, el confinamiento, la hambruna y el exterminio », [consulté le 14 juillet 2022].

¹¹⁰⁶ CONSEJO NACIONAL INDIGENA DEL CAUCA Colombia (dir.), *Del olvido surgimos para traer nuevas esperanzas*, Imprenta Nacional de Colombia, 1997, p. 150.

¹¹⁰⁷ POLO FIGUEROA Nicolas, *Sistema normativo wayuu*, Universidad Sergio Arboleda, 2018, p. 40.

Pour les Misak, les gens reçoivent l'enseignement de leur culture par les aînés, et c'est cette même tradition qu'ils doivent transmettre aux générations futures. Les anciens éduquent, transmettent l'histoire orale, disciplinent et résolvent les problèmes selon les normes ancestrales, puisqu'ils sont ceux qui assurent l'organisation, l'autorité et la justice autochtone.

1108

Section 2 - Eléments culturels pour l'application du droit endogène

L'articulation entre la Juridiction spéciale pour la paix et les justices endogènes, représentés par la Juridiction spéciale autochtone de Colombie implique la connaissance et l'acceptation du fonctionnement des justices endogènes. Ces justices ont la caractéristique d'être collectives : pensées en collectif, faites par le collectif, et impliquent le collectif, qui comprend non seulement l'ensemble d'êtres humains mais aussi les non-humains. Dans cette perspective, Jacques Vanderlinden propose :

« La coutume n'est donc pas le produit de l'activité juridique d'un chef, d'un dieu, d'un juge ou d'un sachant, mais bien celle de l'ensemble d'un groupe social s'agissant de concert ; [...] le peuple. [...] Les choses se compliquent lorsqu'on envisage la manière dont s'exprime le peuple. Robert est très clair : c'est par sa manière « d'agir ». En ce sens la coutume est, avant toutes choses, geste et non parole ou écrit. »¹¹⁰⁹

De même, pour Arturo Escobar,

« Parler de transition renvoie au projet politique des collectifs. Ce projet doit être pensé en termes ontologiques [...] parce que dans la mondialisation néolibérale, il implique l'occupation ontologique des territoires et de la vie des peuples. [...] Ce qui résiste à cette occupation, ce sont les mondes réels, les mondes relationnels comme ceux de ces communautés. De nombreuses luttes territoriales peuvent être vues comme des luttes « ontologiques » - pour la défense d'autres modèles de vie. »¹¹¹⁰

Dans le modèle de justice transitionnelle proposé par l'Accord de paix de 2016, chez tous les peuples autochtones de Colombie, nous voyons la même exigence : le respect et la réconciliation avec la *Terre Mère*. En effet, tous ses systèmes juridiques ont en commun la reconnaissance du vivant comme sujet de droit et victime des conflits armés.

La lutte pour la reconnaissance de l'autonomie autochtone en Colombie, à travers la justice transitionnelle, est également une « lutte ontologique ».¹¹¹¹ Par exemple, la déclaration des Nasa sur leur « cosmo-action » au sein de cette lutte évoque la récupération de la terre ; sa libération, qui consiste à le donner un autre usage que le « projet de mort » (du capital) ; le développement de modèles économiques qui visent à promouvoir la vie et la convivialité avec la nature ; la construction, des territoires de paix, de dignité et de vie à partir des capacités et

¹¹⁰⁸ MORALES Felipe, TURMINA Julio et CUCHILLO Maria Jacinta, « Plan de Salvaguardia Misak : Recuperar la tierra para recuperarlo todo », 2013, p. 63.

¹¹⁰⁹ Jacques Vanderlinden, *anthropologie juridique*, dalloz, p. 49, apud P. Robert

¹¹¹⁰ ESCOBAR Arturo, *Otro posible es posible: Caminando hacia las transiciones desde Abya Yala/Afro/Latino-América*, Ediciones desde Abajo, 2018, p. 88-89.

¹¹¹¹ *Ibid.*

des réalités de chaque peuple.¹¹¹² Par conséquent, nous présenterons ci-dessous des modèles d'organisation basés sur le collectif et le culturel (§1) ; des procédures respectant les ontologies non-dualistes des peuples autochtones (§3) ; et des systèmes juridiques basés moins sur le droit écrit ou codifié que sur d'autres sources du droit, telles que le territoire lui-même, l'oralité et le tissage (§2).

§ 1 - Remarques sur l'organisation du droit endogène

L'exercice de l'autorité chez les peuples autochtones en Colombie est conçu comme un exercice collectif et équitable. Afin de respecter les normes étatiques, l'organisation du plan juridico-politique autochtone a évolué dans les années. La figure de l'autorité traditionnelle continue à exister, cependant, de nouvelles autorités ont été créées et des nouvelles procédures de choix des représentants ont été mises en place. Par exemple, actuellement le choix du représentant se fait, dans certains cas comme celui des Misak, à travers le suffrage universel, pratique assimilée du fonctionnement du régime étatique colombien.

Au-delà de l'organisation des autorités dans les sociétés autochtones (A), ce paragraphe montrera aussi (B) comment le droit, les ontologies et les Projets de vie de ces sociétés sont inscrits dans leurs « plans de vie et de sauvegarde » (planes de vida y de salvaguarda).

A - Autorités

La Constitution de 1991 et l'adoption de la Convention 169 de l'OIT, parviennent à intégrer dans la législation colombienne, la demande de reconnaissance promue par le Mouvement autochtone, qui cherche depuis longtemps à faire reconnaître l'autonomie administrative et économique au sein des territoires autochtones, ainsi que le pouvoir de résoudre les conflits et d'exercer la justice endogène sur leurs territoires, conformément à leurs propres valeurs culturelles, à leurs règles et procédures.

En 2011, avec la promulgation du décret-loi 4633, l'État colombien a reconnu officiellement que les peuples autochtones ont leurs propres autorités pour résoudre leurs conflits, et aussi leurs propres systèmes de réglementation. L'État a également reconnu que les actions à mener sur les territoires autochtones, conformément à la loi, doivent être considérées et exécutées en conformité avec les droits endogènes.

Depuis la colonisation, les dirigeants des groupes autochtones, ainsi que le fonctionnement de leur direction, ont changé au long des années.¹¹¹³ En général, les autorités autochtones actuellement peuvent se présenter comme (1) des autorités traditionnelles, c'est-à-dire, le modèle qui perdure depuis longtemps ; (2) de nouvelles autorités, qui ont été créés pour répondre aux normes requises par la loi ; et (3) des autorités que nous appellerons ici « dialogiques », qui fonctionnent comme l'intermédiaire entre les deux premières, notamment

¹¹¹² ESCOBAR, A., *Otro posible es posible: Caminando hacia las transiciones desde Abya Yala/Afro/Latino-América*, Ediciones desde Abajo, 2018, p. 86, *apud* : « El desafío que nos convoca », <http://www.nasaacin.org/el-desafio-no-da-espera>, consulté le 13 juin 2023.

¹¹¹³ MORALES Felipe, TURMINA Julio et CUCHILLO Maria Jacinta, « Plan de Salvaguardia Misak : Recuperar la tierra para recuperarlo todo », 2013, p. 29.

dû à la maîtrise de deux langues : l'espagnol, langue officielle de la Colombie, et la langue maternelle autochtone du peuple concerné.

1 - Autorités traditionnelles

Le peuple Gambiano affirme :

« Il n'est pas possible que la justice ordinaire, à quelques exceptions près, continue à voir les conseils autochtones comme des imitations d'autorité, ignorantes, sans capacité de jugement et même avec des actions sauvages, au lieu de [reconnaître] ce que nous sommes réellement : des **autorités autochtones**, investies de la qualité de **juges spéciaux**, qui non seulement maintenant, mais depuis de nombreux siècles, rendons la justice sur nos territoires, conformément à nos traditions, us et coutumes. »¹¹¹⁴

Pour les peuples Emberà, Katio et Wounaan, la famille est la base de l'organisation sociale et les chefs de famille se considèrent comme des autorités en son sein, en étant les guides de la vie de ses membres. Ils déterminent des sites de culture et définissent le chantier de construction de la laiterie, les temps de travail et en général tout ce qui touche à la vie quotidienne. Ces peuples ont également une autorité spirituelle, le *Jaibanà*, qui participe, en coordination avec l'autorité familiale, aux décisions sur la gestion et l'utilisation de l'espace quotidien.¹¹¹⁵

Pour le peuple Wiwa, les autorités doivent savoir se guérir, et avoir une connaissance approfondie de l'histoire mythique, car cette histoire résume une bonne partie des connaissances que le peuple a par rapport à leur droit endogène et les relations humaines.¹¹¹⁶ En général, il est possible de dire que, chez presque tous les peuples autochtones, la plus haute autorité est la communauté elle-même, ou les communautés réunies en assemblée, dont les décisions sont prises par consensus et sous la règle du strict respect.

La *Nasa Wala*, chez les Nasa, est l'assemblée dans laquelle on cherche le consensus pour donner une légitimité à une décision, vu que, selon ce peuple, c'est le résultat de la somme des connaissances individuelles qui constitue la sagesse fondée sur la mémoire et l'expérience. Pour cette raison, la justice autochtone est également appelée justice communautaire, et cette façon d'exercer la justice est dérivée des principes tels que l'unité, la réciprocité et la nature collective des actions des peuples autochtones.¹¹¹⁷ En ce sens, contrairement aux autorités

¹¹¹⁴ En espagnol : « No es posible que la justicia ordinaria, con algunas excepciones, siga viendo en los cabildos indígenas a remedos de autoridad, ignorantes, sin capacidad para juzgar y hasta con actuaciones salvajes, en vez de lo que realmente somos: autoridades indígenas, investidos de la calidad de jueces especiales, que no solo ahora, sino desde muchos siglos atrás, venimos administrando justicia en nuestros territorios, conforme a nuestras tradiciones, usos y costumbres. », notre traduction. Dans : CONSEJO NACIONAL INDIGENA DEL CAUCA Colombia (dir.), *Del olvido surgimos para traer nuevas esperanzas*, Imprenta Nacional de Colombia, 1997, p. 80.

¹¹¹⁵ *Ibid.*, p. 143.

¹¹¹⁶ LLANO RESTREPO María Clara, « Derecho propio de los pueblos indígenas », Defensoría del Pueblo, 2018, p. 31.

¹¹¹⁷ *Ibid.*, p. 37.

occidentales qui « gouvernent en commandant », les autorités autochtones « gouvernent en obéissant »¹¹¹⁸, puisque leur rôle c'est de valider ce qui a été décidé par la communauté.

En outre, chez les Arhuacos, les Kogis, et les Arzarios les *Mamos* sont les porteurs du savoir et sont leur plus haute autorité. Ils gèrent tous les aspects de la vie quotidienne : depuis sa naissance jusqu'à sa mort, tant l'humain que le non-humain est soutenu par le *Mamo*. Selon ces peuples, sans la présence du *Mamo*, les décisions ne peuvent pas être prises. Il s'agit de l'autorité qui maîtrise le mieux leur droit propre et qui doit appliquer la justice et gouverner la société.¹¹¹⁹

2 - Des nouvelles autorités

Au cours du XXe siècle, les autorités locales du gouvernement colombien, telles que les commissaires de police et les maires, voire les autorités religieuses ou les institutions missionnaires, ont eu une grande influence dans les communautés autochtones, affaiblissant dans de nombreux territoires leurs autorités traditionnelles et leurs conseils communautaires. La présence de missions catholiques et la nomination subséquente d'inspecteurs de police en tant qu'autorités de la société majoritaire dans les territoires autochtones ont entraîné la perte d'importance des autorités traditionnelles et l'adoption, dans de nombreux établissements Wiwa, de ces institutions étatiques. Les *Wiwa Mamas* (autorités traditionnelles) ont perdu peu à peu leur force et leur autorité. Les autorités ont adopté des pratiques imposées par les agents extérieurs et « [...] les peines les plus usuelles sont devenues l'amende, la prison, les coups, la torture, les emprisonnements, et ainsi la tradition et la conception philosophique des autorités ont été progressivement oubliées. »¹¹²⁰

Les luttes du Mouvement autochtone (Movimiento indígena) ont rassemblé, à partir du XXe siècle, les peuples autochtones autour d'objectifs communs tels que l'autonomie, le territoire, l'unité et la culture. Les peuples ont créé des organisations afin de rassembler les communautés, et les autorités autochtones des différents peuples se sont regroupées autour des mêmes intérêts de présenter et enregistrer leurs modes de vie. Les communautés ont pris conscience de la nécessité de renforcer leurs autorités traditionnelles et de revenir à leurs fondements culturels.¹¹²¹ En raison de ces luttes et des nouvelles formes d'organisation, la question autochtone a acquis dans la Constitution de 1991 une importance sans précédent dans l'histoire constitutionnelle de Colombie.

Dans le département de Chocó, les autochtones ont formé des villes ou des collectivités, basées sur diverses raisons : le travail d'évangélisation de l'Église, la recherche de services offerts par le gouvernement et la nécessité de rechercher la reconnaissance de leur propriété

¹¹¹⁸ CONSEJO NACIONAL INDIGENA DEL CAUCA Colombia (dir.), *op. cit.*, p. 207.

¹¹¹⁹ *Ibid.*, p. 108.

¹¹²⁰ En espagnol : « [...] los castigos más usuales se volvieron la multa, la cárcel, golpear, la tortura, poner en el cepo, y se fue olvidando la tradición y la concepción filosófica de las autoridades. », notre traduction. Dans : *Ibid.*, p. 94.

¹¹²¹ LLANO RESTREPO María Clara, « Derecho propio de los pueblos indígenas », Defensoría del Pueblo, 2018, p. 34-35.

de leurs territoires. Cette formation de villes a donné naissance aux conseils autochtones, vers l'année de 1972.¹¹²² L'Organisation régionale Emberá Wounaan souligne qu'à cette époque, le travail de ces conseils s'effectuait en dehors de la communauté, pour établir des contacts avec les autorités. Pour cette raison, ceux qui composent ces conseils sont des jeunes, qui savent, dans la plupart des cas, lire, écrire et parler espagnol, sans assumer des fonctions de contrôle social au sein de la communauté, puisque ceux-ci étaient toujours en charge de leurs autorités traditionnelles.¹¹²³ Autrement dit, l'organisation politique des peuples autochtones se complexifie et tend à se centraliser.

Dans certains cas, dès que de nouvelles situations sont apparues affectant les populations autochtones – notamment liées aux politiques d'extraction de ressources naturelles, aux multinationales, et aux conflits armés – ces nouvelles autorités ont tenté de remplacer les autorités traditionnelles, ce qui a entraîné la nécessité d'établir des limites pour chacune, ainsi que des réglementations du point de vue culturel et organisationnel face aux situations nouvelles. Dans le cas des Emberá, un « règlement régional » et un « conseil de justice autochtone » ont été créés pour établir l'ordre à l'intérieur des communautés et pour faire face aux nouveaux défis et menaces extérieures à la résistance autochtone dans les différents territoires du pays.¹¹²⁴

3 - Des autorités « dialogiques »

Aujourd'hui, la généralité des peuples autochtones colombiens a deux types d'autorités : les autorités traditionnelles, qui traitent les problèmes internes à la lumière de leur droit propre et les nouvelles autorités, chargées des affaires extérieures, c'est-à-dire des relations avec l'État et la société majoritaire. Une troisième catégorie d'autorité pourrait être rajoutée : il s'agit des autorités autochtones, nouvelles ou une autorité traditionnelle connue à l'échelle nationale, qui exercent un rôle de médiation dans les dialogues interculturels. En d'autres mots, certains représentants des peuples autochtones aujourd'hui sont responsables pour porter la parole au nom de leurs peuples et établir des actions pour la coordination entre les instances autochtones et étatiques visant la protection et la permanence de leurs cultures et territoires.

Le profil déterminé pour exercer des fonctions d'autorité « dialogique » est, en général, celui d'une personne pouvant s'entendre plus facilement avec les autorités de l'État colombien. Normalement il s'agit d'un membre de la population en question qui parle l'espagnol et sa langue régionale, qui sait lire et écrire, qui connaît les formalités « occidentales » et qui est capable de faire un projet en termes occidentaux avec ses catégories et ses systèmes de classification. Pour cette raison, les nouvelles autorités, généralement jeunes, ont besoin des

¹¹²² cf. CONSEJO NACIONAL INDIGENA DEL CAUCA Colombia (dir.), *op. cit.*, p. 145-147 LAURENT Virginie, « Surgimiento y auge del movimiento indígena en Colombia », in *Comunidades indígenas, espacios políticos y movilización electoral en Colombia, 1990-1998 : Motivaciones, campos de acción e impactos*, Institut français d'études andines, 2015, p. 71, [consulté le 21 mai 2023].

¹¹²³ cf. CONSEJO NACIONAL INDIGENA DEL CAUCA Colombia (dir.), *op. cit.*, p. 145-147.

¹¹²⁴ cf. *Ibid.*

conseils des autorités traditionnelles, afin de ne pas perdre de vue les fondements culturels face à la société majoritaire.¹¹²⁵

Dans ce processus, les questions de gouvernance interne ont tendance à être négligées, des difficultés surgissent dans la définition des compétences dans l'exercice du pouvoir et peu de personnes intéressées ont les capacités requises pour la gouvernance externe et interne. Ces problèmes relèvent pour les peuples autochtones de la nécessité de créer des institutions visant à renforcer les nouvelles autorités avec les connaissances traditionnelles des anciens ; ou à les former au travail de négociation avec l'État colombien avec des conseillers externes et à rassembler et renforcer le pouvoir des autorités traditionnelles.¹¹²⁶ Dans ce sens, les autorités dialogiques apportent un rôle de médiation dans les dialogues endogène/exogène.

Parmi des différentes actions menées pour renforcer le rôle des autorités traditionnelles et les différents éléments qui composent les cultures autochtones, tout en faisant face aux nouveaux modes organisationnels qui émergent au sein des communautés, les peuples autochtones rédigent des « plans de vie et de sauvegarde » de leur culture, outil que, nous en verrons ensuite, sert également pour le dialogue avec le pouvoir public.

B - Les projets de vie et de sauvegarde autochtones

Face aux changements politiques et économiques en Colombie, les peuples autochtones sont confrontés à assumer un nouveau type de relation avec l'État et la société. Cela, affirme un membre de l'Organisation régionale Emberá Wounaan, « [...] nous oblige à nous considérer de manière créative comme des peuples et des sujets sociaux dotés d'une identité collective ». ¹¹²⁷ La réalité des droits formels des peuples autochtones sur les territoires collectifs, nécessite d'être ajusté à ce que la Constitution politique de Colombie propose concernant la qualité de vie et le respect de leur droit à l'autonomie. Souvent, pour faire valoir leur droit à l'autonomie, les peuples autochtones doivent faire comprendre aux autorités publiques colombiennes le fonctionnement des droits endogènes, leurs modes de vie et leurs ontologies.

L'autonomie et la liberté d'appliquer le droit endogène sont fondamentaux dans les cas de menaces sur les territoires autochtones. Plusieurs communautés autochtones et afro-colombiennes, comme celles de la côte Pacifique par exemple, ont été touchées par la présence croissante de groupes armés qui entretiennent des confrontations pour le contrôle des territoires, pour la production et la transformation de cultures à usage illicite, aggravant les conséquences du conflit armé sur les territoires et populations.

Au-delà de l'intervention des acteurs illégaux sur les lieux de vie des populations autochtones, l'apparition de nouveaux « acteurs sociaux » est notable, faisant de départements comme celui du Chocó un espace de développement d'activités économiques liées aux monocultures par

¹¹²⁵ ARIAS Ana Manuela Ochoa, HUTCHINSON Joanne et ARIAS Luis Fernando Arias, *Tejiendo alianzas para la diplomacia indígena*, Organización Nacional Indígena de Colombia, ONIC, 2012.

¹¹²⁶ LLANO RESTREPO María Clara, « Derecho propio de los pueblos indígenas », Defensoría del Pueblo, 2018, p. 38-39.

¹¹²⁷ En espagnol : « [...] nos obliga a mirarnos creadoramente A nosotros mismos como pueblos y sujetos sociales con identidad colectiva. », notre traduction. Dans : CONSEJO NACIONAL INDIGENA DEL CAUCA Colombia (dir.), *op. cit.*, p. 139.

exemple. Dans ce cas, Jhon Monje Carvajal souligne que le déplacement ne répond pas seulement à la logique de la guerre, il est aussi associé à des intérêts économiques moins visibles à mesure que le conflit armé s'intensifie. Il existe des liens entre le déplacement et le développement de mégaprojets presque toujours liés à l'utilisation intensive des ressources naturelles existants dans les territoires autochtones et afro-colombiens.¹¹²⁸ Pour faire face au contexte de conflits armés en Colombie, les populations autochtones élaborent, depuis le début des années 1990, des plans de vie et de sauvegarde qui décrivent tant leurs cultures et ontologies, que les problèmes qui menacent leur existence en tant que peuples. Un *plan de vie* ou un *plan de sauvegarde* est un outil de planification qui se construit à partir d'un processus participatif d'autodiagnostic fait par un peuple ou une communauté autochtone. Il s'agit d'un instrument de politique et juridique ; et à ce titre, il est fruit d'un consensus de la population engagée.

« La reconnaissance de la diversité ethnique et culturelle de la Nation, du fait de son caractère récent et novateur, n'a pas été pleinement assimilée par la société nationale ni par les institutions étatiques, et encore moins par les grands hommes d'affaires, qui n'ont pas su comprendre que les relations Société-Etat-Capital doivent être construites dans des paramètres de respect, d'équité, de justice et de solidarité. En ce sens, il est important d'analyser que les peuples autochtones de Colombie continuent d'être très vulnérables, sans ignorer la force et la consolidation de leurs processus organisationnels. »¹¹²⁹

Un projet de vie autochtone planifié, structuré et présenté par les communautés autochtones elles-mêmes, « crée des structures de résistance »¹¹³⁰ pour faire face à la culture néolibérale qui s'impose dans leurs territoires et revendique l'autonomie des peuples proposée par la Constitution politique de 1991. De même, actuellement, le fonctionnement de la justice endogène décrite dans les plans de vie peut servir de base pour les dialogues inter-juridictionnels de transition du conflit armé vers la paix.

Les plans de vie et de sauvegarde seront présentés ici sur deux perspectives : (1) en tant qu'outils de résistance pour le droit endogène, et (2) comme représentation de résilience de la culture juridique autochtone. Ces perspectives ne visent pas à détailler l'évolution des plans de vie tout au long de ces deux décennies¹¹³¹, mais de présenter comment le droit endogène est inclus dans ces documents actuellement.

¹¹²⁸ MONJE CARVAJAL Jhon Jairo, « El plan de vida de los pueblos indígenas de Colombia, una construcción de etnoecodesarrollo », *Luna Azul*, Universidad de Caldas, 2015, p. 32.

¹¹²⁹ En espagnol : « El reconocimiento a la diversidad étnica y cultural de la Nación, por lo reciente y novedoso, no ha sido asimilado en su totalidad ni por la sociedad nacional ni por las instituciones del Estado y menos aún por los grandes empresarios, quienes no han podido entender que las relaciones Sociedad-Estado-Capital deben ser construidas por ambos dentro de unos parámetros de respeto, equidad, justicia y solidaridad. En este sentido es importante analizar que los pueblos indígenas en Colombia siguen siendo altamente vulnerables, sin desconocer lo fuerte y consolidado de sus procesos organizativos », notre traduction. Dans : *Ibid.*

¹¹³⁰ *Ibid.*, p. 33.

¹¹³¹ Pour une vision historique et critique détaillée sur le sujet, cf. MONJE CARVAJAL, Jhon Jairo, *Los planes de vida de los pueblos indígenas en Colombia. Una propuesta para su construcción desde la agroecología*. 2014, Corporación Universitaria Minuto de Dios, Bogotá, Colombie.

1 - Le plan de vie et de sauvegarde : un outil de résistance pour le droit endogène

Les plans de vie expliquent les cosmovisions des peuples autochtones et leur définition de la justice, ainsi que d'autres fondements qui servent de base pour leurs droits endogènes. Cette présentation de la justice dans le contenu des plans de vie défend par exemple, les droits de la nature et des éléments qui composent leur territoire autochtone ou la planète.

En général, le plan de vie d'un peuple, présenté comme un rapport descriptif, montre la structure de son système juridique à partir de 4 composants fondamentaux :

- a) L'organisation : les autorités, le rôle des membres, les procédures de la justice endogène ;
- b) Ontologie : leur cosmovision, le rapport avec les non-humains, la compréhension du territoire, entre autres ;
- c) La définition du droit propre et du droit majeur ;
- d) Les sources du droit : les mythes, le vivant, la communication dans la justice, des objets, entre autres.

Toutefois, il est important de souligner que les plans de vie fonctionnent comme une directive pour les peuples, notamment dans leur rapport avec les acteurs extérieurs, mais qu'ils ne traduisent ni ne remplacent leur tradition orale, dont les informations peuvent varier selon le temps et la situation. Autrement dit, ces projets de vie représentent plutôt un outil de communication avec les entités nationales et régionales pour faciliter l'articulation endogène/exogène. Actuellement, les plans de vie en vigueur permettent aux communautés, par exemple, d'avoir un point de départ pour initier un processus de récupération culturelle et d'organisation locale pour la défense et la survie de chaque peuple ou nation autochtone sur leur territoire et de faciliter le dialogue interinstitutionnel, dont l'articulation entre justice ordinaire et justice endogène.

Vu que le plan est élaboré par la communauté elle-même, il contient, par exemple, les directives nécessaires pour les projets prioritaires pour la communauté et leur position concernant la relation entre le gouvernement autochtone et les acteurs gouvernementaux ou autres acteurs, ce qui sert comme guide pour les cas de consultation préalable lors d'une proposition de la part des organisations publiques d'un projet de développement visant un territoire autochtone.

2 - Le plan de vie comme outil de résilience de la culture juridique

La restauration des expressions culturelles a une valeur juridique et politique élevée. Les plans de vie et de sauvegarde se présentent comme un mode de sauvegarde culturelle pour les générations à venir, ainsi que comme un outil pour faire comprendre aux cultures extérieures leur ontologie et les menaces culturelles subies en raison de différents facteurs.

L'une des principales raisons pour lesquelles les conseils autochtones évoquent la nécessité de traduire leurs projets de vie en un document pouvant être présenté aux institutions de l'État, aux ONG et à d'autres organisations autochtones, est la possibilité d'obtenir à travers celles-ci

les ressources nécessaires pour mener à bien leurs projets productifs et accéder aux services de base qui leur manquent.¹¹³² De même, dans le cadre de la justice transitionnelle, ces documents servent actuellement de source pour le travail du Système intégral pour la paix, occasion dans laquelle les peuples autochtones évoquent, à travers leurs plans de vie et de sauvegarde, les horreurs vécues pendant la guerre, l'application de leur justice endogène et des mécanismes de justice restaurative pour le traitement du conflit.

Ce document se présente comme outil pour traduire différentes ontologies et faire connaître aux acteurs extérieurs – nationaux et internationaux – les revendications autochtones en matière de réconciliation et de non-répétition, ce qui comprend l'inclusion de la justice endogène dans les pratiques de réparation. Autrement dit, le processus d'organisation entrepris par les victimes du conflit armé a donné lieu à une nouvelle étape sociale fondée sur l'identité autochtone et l'exigence de vérité, de justice et de réparation de la part de l'État. Le plan de vie dans ce contexte non seulement planifie et exprime les rêves et projets des communautés, mais regarde aussi le passé et confronte les épisodes de violence en apportant leurs attentes dans le cadre de la réconciliation et réparation pendant l'après-conflit.¹¹³³

§ 2 - La communication et le langage dans la justice endogène

Les réglementations du droit endogène ne sont pas écrites dans des codes, elles ne sont pas exactes ni n'ont de limites précises, ce qui ne veut pas dire qu'elles n'existent pas. Les plans de vie, nous l'avons vu, écrits en langue espagnole et selon les standards occidentaux traduisent des notions générales de ce qui est le droit endogène, mais ne remplacent pas, dans leur système juridique, l'oralité, les langues maternelles et d'autres formes de communication existantes dans chaque groupe social.

Cet ensemble de langages juridiques et culturels qui compose le droit endogène peut sembler très subtil et presque imperceptible aux yeux du juriste occidental. Ici nous présenterons les trois langages souvent présents dans les justices autochtones : (A) l'oralité ; (B) la communication entre humains et non-humains ; et (C) le tissage.

A - L'oralité

En ce qui concerne les relations et les différences entre les autorités de la Juridiction spéciale indigène et les procureurs et juges de la Juridiction nationale ordinaire, une autorité du Peuple Guambiano déclare¹¹³⁴ :

« Il n'a pas été facile pour eux de comprendre que nous sommes culturellement différents et que nos valeurs culturelles ne sont pas les mêmes que leurs valeurs et pensées occidentales ; Il ne leur a pas été facile de comprendre que nos traditions ne sont pas écrites dans un code pour qu'ils puissent les consulter comme ils le font avec leurs codes écrits et leurs normes, et malgré

¹¹³² OVIEDO OSPINA Carlos Andrés, « Leer el pasado para pensar el futuro. Memoria y “Plan de Vida” en una comunidad desplazada por la violencia al suroccidente de Colombia », Espacio Memoria y Derechos Humanos, 2011, p. 9.

¹¹³³ *Ibid.*, p. 8.

¹¹³⁴ Dans: LLANO RESTREPO María Clara, « Derecho propio de los pueblos indígenas », Defensoría del Pueblo, 2018, p. 27.

le fait que cette situation leur soit mille fois expliquée, ils ne le comprennent pas ou ne le veulent pas comprendre, et dans leurs décisions ils nous interrogent sur les règles qui régissent nos actions judiciaires orales. Un exemple de cela sont les décisions qui parlent de la soi-disant procédure régulière, prétendant nous forcer à suivre des procédures telles que celles du Code pénal de la société majoritaire. [...] Notre préoccupation ici est de nous demander, combien de temps la justice occidentale continuera-t-elle à nous considérer comme des mineurs, à nous dire comment nous devons procéder selon ses codes ? »¹¹³⁵

L'ensemble des systèmes normatifs des peuples autochtones est principalement oral, y compris les fondements culturels et les modes d'exercice de la justice : la mythologie, les procédures, les sanctions et les rituels. La langue et la tradition orale sont des axes essentiels dans les processus endogènes pour le maintien de la tradition ancestrale à travers le temps, car c'est à travers ces interactions et transmissions de la parole que l'on peut exprimer, apprendre et faire comprendre l'héritage de la justice propre. Cependant, la langue et la tradition orale des peuples ne se limitent pas à la communication entre les humains dans leurs pratiques quotidiennes, mais s'étendent également au travail et à la responsabilité collective et individuelle avec le non humain et le plan spirituel, répondant ainsi aux normes et des rôles sociaux qui renvoient à des interactions avec le vivant.

Pour aborder ce sujet, nous présenterons les langues maternelles comme expression du droit endogène (1) ; et l'exemple de l'oralité dans la justice Wayuu (2).

1 - Les langues maternelles comme expression du droit endogène

Les langues sont sans doute une partie fondamentale de l'expression de la culture d'un peuple. En Colombie, les langues maternelles des peuples autochtones gagnent plus de place sur le contexte légal du pays à partir de la loi 1381 de 2010¹¹³⁶, qui développe les articles 7, 8, 10 et 70 de la Constitution politique¹¹³⁷, et les articles 4, 5 et 28 de la loi 21 de 1991¹¹³⁸ (loi qui approuve la Convention 169 de l'OIT sur les peuples autochtones et tribaux)¹¹³⁹, et qui établit des règlements sur la reconnaissance, la promotion, l'utilisation, la préservation et le renforcement des langues des groupes dits « ethniques » de Colombie et sur leurs droits linguistiques et ceux de leurs locuteurs. Cette loi reconnaît que les langues autochtones de Colombie font partie intégrante du patrimoine culturel immatériel des peuples qui les parlent.

¹¹³⁵ En espagnol: « No ha sido fácil que entiendan que somos culturalmente diferentes y que por tanto nuestros valores culturales no son iguales a sus pensamientos y valores occidentales; no ha sido fácil que entiendan que nuestras tradiciones no están escritas en un código, para que ellos puedan consultarlas como lo hacen con sus códigos y normas escritas, y a pesar de que se les explique una y mil veces esta situación, no la comprenden o no la quieren comprender y, en sus fallos, nos preguntan por la normatividad que regula nuestras actuaciones judiciales orales. Un ejemplo de esto son los fallos que hablan del tan traído debido proceso, pretendiendo obligarnos a seguir procedimientos como los del Código Penal de la sociedad mayoritaria. (...) Nuestra inquietud aquí se dirige a preguntar ¿hasta cuándo la justicia occidental nos seguirá viendo como menores de edad, para decirnos cómo debemos proceder según sus códigos? », notre traduction. Dans : *Ibid.*

¹¹³⁶ CONGRESO DE COLOMBIA, « Ley 1381 de 2010 », 2010.

¹¹³⁷ REPÚBLICA DE COLOMBIA, « Constitución Política de Colombia », 1991.

¹¹³⁸ CONGRESO DE COLOMBIA, « Ley 21 de 1991 », 1991.

¹¹³⁹ ORGANISATION INTERNATIONALE DU TRAVAIL OIT, « C169–Convention (n 169) relative aux peuples indigènes et tribaux », 1989.

La pluralité et la variété des langues est une expression exceptionnelle de la diversité culturelle et ethnique de Colombie.¹¹⁴⁰ Cette loi, comme bien d'autres normes et réglementations colombiennes, La loi 21 de 1991 traite notamment de l'accès à la justice étatique par les peuples originaires à travers l'utilisation de leur langue maternelle.¹¹⁴¹ Cela ne représente qu'un aspect de l'inclusion linguistique dans le système juridique colombien.

Un autre aspect à tenir en compte est l'importance de l'utilisation des langues maternelles dans les justices endogènes, ce que nous verrons à travers la présentation du rapport entre le langage et la culture dans le droit (a), et de la présence des langues maternelles dans la pratique du droit endogène (b).

a - Le travail juridique comme travail linguistique

À partir de la perspective de l'importance de l'utilisation des langues maternelles dans les droits endogènes, nous pouvons reconnaître que le langage juridique a un pouvoir symbolique et instrumental.

« Le langage est à la fois instrument et symbole. C'est un instrument, puisqu'il constitue le moyen à partir duquel l'échange de pensées entre les êtres humains et la construction de la culture sont réalisables. C'est un symbole, car il reflète les idées, les valeurs et les conceptions existant dans un contexte social donné. La langue est un instrument à travers lequel la culture juridique est configurée. »¹¹⁴²

Mais le langage du droit n'apparaît pas détaché des hommes et des femmes qui contribuent par leur parole, leur écriture et leur geste à remplir de contenu les normes juridiques d'une société donnée.¹¹⁴³ Si la langue accompagne constamment le travail juridique sous toutes ses formes, la conservation et la pratique du droit endogène sont liées en partie à la conservation des langues autochtones.

Dans le cadre de la justice transitionnelle, le décret 4633 de 2011, ainsi que les normes qui régissent le fonctionnement du Système intégral pour la Paix garantissent l'utilisation des langues autochtones de Colombie et la présence d'interprètes quand il se fait nécessaire.

b - La présence des langues autochtones dans la pratique du droit endogène

Quand il s'agit de l'articulation entre deux juridictions (dans le cas de ce travail de recherches, nous nous référons notamment aux juridictions transitionnelle et autochtone) les conflits ne sont pas rarement de nature linguistique. Les conflits juridiques entre deux

¹¹⁴⁰ CONGRESO DE COLOMBIA, « Ley 1381 de 2010 », 2010, Article 2.

¹¹⁴¹ CONGRESO DE COLOMBIA, *op. cit.*

¹¹⁴² En espagnol : « El lenguaje es a un mismo tiempo instrumento y símbolo. Es instrumento, puesto que constituye el medio con fundamento en el cual resulta factible el intercambio de pensamientos entre los seres humanos y la construcción de cultura. Es símbolo, por cuanto refleja las ideas, valores y concepciones existentes en un contexto social determinado. El lenguaje es un instrumento mediante el cual se configura la cultura jurídica. » , notre traduction. Dans : 27 septembre 2006, CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, *Sentencia C-804/06*.

¹¹⁴³ *Ibid.*

juridictions résultent souvent de tensions culturelles dans lesquelles les malentendus linguistiques jouent un rôle décisif. Nous en préciserons au moyen d'un exemple, avec l'affirmation d'Abadio Green :

« Certains pensent que le droit des peuples autochtones n'est né que pour punir les criminels. Quand ils parlent de juridiction interne, ils pensent toujours à leur droit pénal. Mais dans nos langues ces mots n'existent pas : il y a des désobéissants, il y a des oublieux, il y a ceux qui jettent le mauvais œil, il y a ceux qui ensorcèlent... et ce n'est pas la même chose. Il y a aussi ceux qui tuent... mais on ne les appelle toujours pas des criminels ou des délinquants. »¹¹⁴⁴

Les juridictions et les personnes impliquées dans un conflit interjuridictionnel peuvent échouer dans la tentative de médiation car dans de nombreux cas, la communication et la transaction linguistique sont insuffisamment pratiquées. Notamment dans le cas où la Juridiction spéciale pour la paix cherche à mettre en pratique la coordination avec la Juridiction spéciale autochtone, il est fondamental de tenir compte des aspects linguistiques du droit endogène.

La langue maternelle Misak, par exemple, est considérée par ce peuple comme un axe transversal du temps, de l'espace et de la transmission des connaissances et des traditions des anciens à chaque étape de vie de la spirale Misak¹¹⁴⁵, basée sur la reconnaissance culturelle et le renforcement des faits historiques du territoire.¹¹⁴⁶ Dans la cosmovision Paez, la langue est le moyen de transmission de la culture et de conservation de la mémoire des peuples. Dans ce sens, Jesús Enrique Piñacué critique la suprématie du droit écrit, affirmant qu'il fonde son existence sur une négation, l'inexistence de la langue de l'autre, abolie du fait de l'usage obligatoire. Ainsi, le droit écrit repose sur une hypothèse erronée : l'usage de la langue commune.¹¹⁴⁷ Dans un autre exemple, la langue des Tukano n'a pas de mot qui puisse être équivalent à ce que l'Occident appelle *nature*. Leurs pratiques et leurs ontologies relationnelles par rapport au vivant relèvent de la coviabilité socio-écologique car ils savent que toute affectation à un élément du territoire a des conséquences sur les vies humaines.¹¹⁴⁸

Dans la résolution des conflits chez les Wayuu, les parties ne s'expriment qu'en langue Wayuunaiki. Dans les cas où les chercheurs et anthropologues ont assisté à ces événements, certains *palabreros* ont eu la gentillesse de faire quelques apartés en espagnol afin que leurs

¹¹⁴⁴ En espagnol : « Algunos piensan que la ley de los pueblos indígenas nació solo para castigar a los criminales. Cuando dicen jurisdicción interna, siempre piensan en su derecho penal. Pero en nuestras lenguas esas palabras no existen: hay desobedientes, hay olvidadizos, hay los que hacen mal de ojo, hay los que embrujan... y eso no es lo mismo. También hay los que matan... pero aún así no les llamamos criminales ni delincuentes. », notre traduction. Dans : CONSEJO NACIONAL INDIGENA DEL CAUCA Colombia (dir.), *Del olvido surgimos para traer nuevas esperanzas*, Imprenta Nacional de Colombia, 1997, p. 153.

¹¹⁴⁵ Notion de temps évoquée *supra* (intitulé « La temporalité dans les droits endogènes »).

¹¹⁴⁶ MORALES Felipe, TURMINA Julio et CUCHILLO Maria Jacinta, « Plan de Salvaguardia Misak : Recuperar la tierra para recuperarlo todo », 2013.

¹¹⁴⁷ CONSEJO NACIONAL INDIGENA DEL CAUCA Colombia (dir.), *op. cit.*, p. 35.

¹¹⁴⁸ GUERRA CURVELO Weidler, *Ontología Wayuu: categorización, identificación y relaciones de los seres en la sociedad indígena de la península de La Guajira, Colombia* [microfiche], Universidad de los Andes, 2019, p. 14.

invités puissent suivre le cours de la discussion.¹¹⁴⁹ Evidemment, les malentendus linguistiques sont inévitables dans la praxis juridique. Notamment pour le cas de la justice transitionnelle colombienne, ils se présenteront comme un défi important.

Toutefois, la pratique juridique est en grande partie un « travail de traduction » et de médiation et doit être particulièrement sensible aux difficultés linguistiques.¹¹⁵⁰ L'ouverture ontologique et pluraliste proposée par la Juridiction spéciale pour la paix a un potentiel pour « [...] transformer les risques linguistiques en opportunités de compréhension juridique commune et de tolérance pluraliste ». ¹¹⁵¹

2 - L'oralité dans la justice Wayuu

Un exemple de l'importance de l'oralité chez les peuples autochtones de Colombie est celui du système juridique wayuu. Les Wayuu sont aujourd'hui un peuple socialement hétérogène situé dans le bassin caribéen au nord de la Colombie. Leurs activités économiques telles que la chasse, la pêche, l'agriculture et la récolte, comprennent diverses façons d'interagir avec l'environnement. Des pratiques telles que l'horticulture, la pêche, et la chasse, au-delà de la simple manipulation de techniques et d'organismes de subsistance, elles constituent des formes variées et complexes de dialogue interpersonnel entre des êtres qui composent un plurivers.¹¹⁵²

Avec le territoire, l'oralité constitue l'un des éléments les plus importants qui structure la justice Wayúu. Tous les actes dans lesquels s'exerce la justice ancestrale de cette ethnie sont exprimés oralement, en langue Wayuunaki. Cette langue transmet non seulement les traditions orales mais aussi son système de normes et d'administration de la justice, ainsi que les manières de connaître, de symboliser et de vivre selon la cosmovision et la culture de ses locuteurs.

Dans la justice wayuu, la procédure régulière doit être faite dans la langue Wayuunaiki. Cette exigence qui semble ritualiser l'exercice de la justice est, en réalité, la condition d'un processus à mener toujours avec la communauté, qui est la gardienne des récits. Autrement dit, la procédure wayuu consiste principalement à exposer, argumenter et contester les faits afin d'alerter la communauté sur les transgressions commises et de trouver ensemble les solutions pour qu'elles ne se reproduisent plus, ainsi que de permettre la resocialisation des membres des familles en conflit. ¹¹⁵³

Pour cela, la figure d'un tiers neutre est indispensable. Le *palabrero*, quelqu'un qui a le rôle de porte-parole et conciliateur, agit comme intermédiaire des parties en conflit pour proposer

¹¹⁴⁹ POLO FIGUEROA Nicolas, *Sistema normativo wayuu*, Universidad Sergio Arboleda, 2018, p. 20.

¹¹⁵⁰ SCHWEIZER Rainer J., « El lenguaje como fundamento del derecho », *Pensamiento Jurídico*, 2009, p. 192.

¹¹⁵¹ En espagnol : « tiene en sí un potencial enorme para transformar los riesgos lingüísticos en oportunidades para la comprensión jurídica comunitaria y la tolerancia pluralista. », notre traduction. Dans : *Ibid.*, p. 193.

¹¹⁵² GUERRA CURVELO Weidler, *Ontología Wayuu: categorización, identificación y relaciones de los seres en la sociedad indígena de la península de La Guajira, Colombia* [microfiche], Universidad de los Andes, 2019, p. 8.

¹¹⁵³ POLO FIGUEROA Nicolas, *Sistema normativo wayuu*, Universidad Sergio Arboleda, 2018, p. 52.

un accord équitable entre les familles. Le spécialiste en justice wayuu Nicolás Polo Figueroa soutient que pour les Wayúu, les situations conflictuelles ne manquent jamais ; celles-ci font partie intégrante de leur vie quotidienne, mais il y a toujours la possibilité de les résoudre par un dialogue « long et sincère ». ¹¹⁵⁴ D'après la mythologie Wayuu, cette pratique remonte aux temps primitifs où la terre mère leur ordonne d'apprendre à écouter la parole de l'autre et de corriger le comportement des personnes par la parole :

« Le principe de base du dialogue dans la résolution des conflits est de continuer et de continuer à parler ; peu importe à quel point les positions [des parties] sont éloignées, elles arrivent généralement à un accord. » ¹¹⁵⁵

La négociation entre les parties comprend normalement des paiements faits par la famille de l'accusé et par ses amis proches, de façon que le montant ou les services à payer correspondent à une valeur équivalente au crime commis. Il convient de également réitérer la valeur du mot sous forme de paiement : à cet égard, l'expression wayúu « *ke'tas nui'ke'tamu* » est très parlante, dont la traduction est « il m'a déjà donné sa parole » ¹¹⁵⁶, ce qui signifie que la parole suffit à considérer que le problème est en cours de résolution.

B - Le langage entre humains et non-humains

La communication entre les humains et non-humains dans la cosmogonie des droits endogènes se voit notamment en deux aspects : (1) une interaction avec l'espace, considéré parfois comme un être vivant ou comme une source du droit ; et (2) les dialogues entre les êtres existants dans l'espace dit « territoire ».

1 - L'interaction entre les êtres et l'espace partagé

Le Projet de vie Misak comprend le territoire comme étant « bien plus qu'un morceau de terre qui nous donne de la nourriture. La façon dont nous y vivons, dont nous souffrons pour la terre, dont nous nous battons pour elle, est la raison même de notre existence. » ¹¹⁵⁷ Les espaces de convivialité des communautés autochtones sont considérés comme des espaces vivants et, en même temps, des sources de droit. Autour des fourneaux (*nakchak*), par exemple, toutes les familles Misak se réunissent pour partager des repas mais aussi pour conseiller leurs membres. L'utilisation des espaces quotidiens pour les pratiques du droit endogène montre que ce système juridique est particulièrement caractérisé par le droit

¹¹⁵⁴ POLO FIGUEROA Nicolas, *Sistema normativo wayuu*, op. cit., p. 19.

¹¹⁵⁵ En espagnol : « La premisa básica del diálogo en la solución de conflictos es proseguir y proseguir conversando; no importa cuán lejanas estén las posiciones, por lo general, logran llegar a un acuerdo. », notre traduction. Dans : *Ibid.*

¹¹⁵⁶ *Ibid.*, p. 43.

¹¹⁵⁷ En espagnol : « Nuestro territorio es mucho más que un trozo de tierra que nos da comida. Como vivimos en ella, como sufrimos por ella, como luchamos por ella, es la razón misma de nuestra existencia », notre traduction. Dans : MORALES Felipe, TURMINA Julio et CUCHILLO Maria Jacinta, « Plan de Salvaguardia Misak : Recuperar la tierra para recuperarlo todo », 2013, p. 18.

préventif : il fonctionne dans une logique de pacification, évitant dès que possible « la naissance des conflits et la confrontation »¹¹⁵⁸.

« Nos Lois d'Origine, notre Droit Majeur, assument la responsabilité avec tous les peuples du monde. C'est notre droit... Pour nous... et pour tout le monde. Ce ne sont pas des lois souterraines, mais du centre de la Terre, ce qui est très différent ; ce ne sont pas des lois pour la cuisine, mais elles naissent du fourneau, ce qui est aussi très différent. »¹¹⁵⁹

Cela montre que le travail de l'anthropologue du droit consiste souvent à savoir observer et traduire les subtilités du quotidien des peuples qui se montrent aussi comme source ou terrain du droit. « La tâche est d'autant plus difficile qu'il y a geste et geste. Celui de la vie ordinaire, le plus simple et le plus banal, mais qui peut être aussi révélateur que celui qu'une société veut symbolique et qu'elle charge d'un sens particulier. »¹¹⁶⁰ Pour ces sociétés autochtones de Colombie, l'humanité est considérée comme l'une des nombreuses formes matérielles qui s'inscrivent dans la condition des *sujets*. Ainsi, tous les éléments qui composent le plurivers d'une société autochtone peuvent avoir des points de vue et apprendre les uns des autres. Les humains, les animaux, les plantes, mais aussi les espaces sacrés ou de convivialité peuvent avoir la capacité d'action, de conscience et de moralité.¹¹⁶¹

2 - La communication entre les éléments du territoire autochtone

La conception du territoire ancestral autochtone va bien au-delà de la conception de la limitation physique d'un morceau de terre : elle se réfère à l'espace conçu comme Mère, puisqu'il y a tous les éléments ou composantes laissés pour permettre l'existence de la vie et de tous les êtres.¹¹⁶² Le territoire, plus qu'un espace physique, est alors la confluence de tout ce qui existe à la fois dans son état spirituel et matériel, formant ainsi un monde unique de coexistence réciproque, simultanée et complémentaire – le plurivers – où se fonde la culture et la totalité de relations sociales, culturelles et spirituelles, qui constituent le fondement existentiel de ces peuples. Pour cela, « le territoire [...] est le lieu où s'écrit la Loi d'Origine »¹¹⁶³ qui régit les peuples autochtones de Colombie. Il est considéré, en même temps, comme personne juridique, source et lieu de pratique du droit des peuples autochtones. Pour les peuples de la Sierra Nevada de Santa Marta, le rapport humain / non-humain est la

¹¹⁵⁸ NDOUNKEU Éliane, « Pierre Noreau, Droit préventif. Le droit au-delà de la loi, 2e éd., Montréal, Éditions Thémis, 2016, Faculté de droit de l'Université Laval, 2016.

¹¹⁵⁹ En espagnol : « Nuestras Leyes de Origen, nuestro Derecho Mayor, asumen la responsabilidad con todos los pueblos del mundo. Es un derecho de nosotros... Para nosotros... y para todos. No son unas leyes subterráneas... sino del centro de la Tierra, lo que es muy diferente ; no son leyes para la cocina... sino que nacen del fogón, lo que también es muy diferente. », notre traduction. Dans : CONSEJO NACIONAL INDIGENA DEL CAUCA Colombia (dir.), *Del olvido surgimos para traer nuevas esperanzas*, Imprenta Nacional de Colombia, 1997, p. 149.

¹¹⁶⁰ VANDERLINDEN, J., *Anthropologie juridique*, Paris, Dalloz, 1996, p. 63

¹¹⁶¹ GUERRA CURVELO Weidler, *Ontología Wayuu: categorización, identificación y relaciones de los seres en la sociedad indígena de la península de La Guajira, Colombia* [microfiche], Universidad de los Andes, 2019, p. 13.

¹¹⁶² TORRES IZQUIERDO Cayetano, *Plan especial de salvaguardia : sistema de conocimiento ancestral de los cuatro pueblos indígenas de la Sierra Nevada de Santa Marta*, 2016.

¹¹⁶³ En espagnol : « El territorio [...] es donde está escrita la Ley de Origen », notre traduction. Dans : *Ibid.*, p. 58.

base du système juridique. Toutes les interactions dans le plurivers correspondent à leur conception de droit et de justice qui considèrent tout le vivant comme sujet.

Le plan de vie et de sauvegarde de ces peuples explique que, pour eux, les sources d'eau, les ruisseaux et les lagunes par exemple, remplissent toutes une fonction spéciale pour des cas spécifiques, et ne sont pas conçues comme des éléments isolés du système de relations existant sur le territoire, mais comme des mères dont les peuples en dépendent. Son existence leur permet de soigner des maladies, d'effectuer des cérémonies, des « paiements » aux éléments et aux phénomènes naturels, des paiements juridiques pour résoudre différents conflits humains, ainsi que des rituels pour maintenir l'équilibre entre les vivants. À cet égard, tout en respectant les spécificités culturelles, il existe également chez les peuples autochtones des réglementations claires qui dictent qu'il y a des eaux qui ne sont pas destinées à la consommation humaine, ou d'autres qui sont réservées à un usage spécial par les autorités spirituelles.¹¹⁶⁴

Généralement, pour les peuples autochtones en Colombie, les plantes ont aussi une valeur autant spirituelle que juridique. La coca, par exemple, est considérée une plante sacrée et aussi une personne, plus précisément une femme, étant perçue comme la principale source de connaissance et de sagesse, tant sur le plan spirituel que social et juridique.¹¹⁶⁵ Connaître cette notion appartenant aux systèmes juridiques endogènes est primordial pour l'application de la justice transitionnelle pluraliste. Cela implique comprendre que, pendant le post-conflit, la notion de réconciliation impliquera aussi une résinification de la mauvaise utilisation du coca¹¹⁶⁶ par exemple par les acteurs armés illégaux – notamment les narcotrafiquants – dans les territoires autochtones.

C - La justice « tissée »

Pendant notre séjour de recherches en Colombie en 2019, nous avons observé que dans le vocabulaire juridique colombien – ainsi que dans le vocabulaire académique et quotidien – l'application du mot « tissu » était très présent dans plusieurs formules liées au domaine social ou celui du droit. « Tisser la justice » (*tejer justicia*) et « tisser la paix » (*tejer la paz*) étaient des expressions que nous avons entendu très souvent. Le concept de tissage pour les colombiens, dit Arturo Escobar, « c'est un concept que nous comprenons intuitivement, et il s'agit d'un concept central pour de nombreux peuples autochtones du monde »¹¹⁶⁷. Nous nous sommes aperçue que ce concept, qui provient des expressions des droits endogènes, est utilisé par exemple dans le milieu universitaire dans plusieurs disciplines (comme pédagogie et santé¹¹⁶⁸, et sciences politiques et droit¹¹⁶⁹), notamment dans le cadre d'études sur la résolution des conflits et la réconciliation¹¹⁷⁰.

¹¹⁶⁴ TORRES IZQUIERDO Cayetano, *op. cit.*, p. 63.

¹¹⁶⁵ *Ibid.*, p. 64.

¹¹⁶⁶ Ce sujet sera également développé en Partie III, dans l'intitulé « La question de la solution au problème des drogues ».

¹¹⁶⁷ MAEID, *Tejiendo el pluriverso: la ontología política de las luchas territoriales en América Latina / Abya Yala*, 2015, disponible sur: <https://www.youtube.com/watch?v=p6KsJ-vDO7k>, consulté le 22 mai 2023.

¹¹⁶⁸ Le tissage est présent dans des projets liés aux politiques de réconciliation du post conflit. « Tisser à plusieurs mains » est un projet d'extension universitaire pour la santé mentale dans les zones rurales affectées

En effet, en Colombie la justice, la réconciliation et les relations socio-juridiques en général sont souvent associées aux arts manuels liées au tissage. Ces expressions sont présentes non seulement chez les peuples autochtones, mais aussi dans les tribunaux et dans les cours de droit à l'université – où nous avons vu de nombreuses fois, dans des espaces de débats sur la justice transitionnelle, des personnes qui participaient activement des débats en même temps qu'ils tissaient leurs sacs ou *mochilas*¹¹⁷¹. Par exemple, lors du colloque de l'Alliance pour les droits de la Terre Mère Colombie¹¹⁷², qui a eu lieu en mai 2019 à l'Université National de Bogota, Marleni Yalanda Cuchillo¹¹⁷³, représentante du peuple Misak, après son intervention, s'est assise pour écouter les autres intervenants en tissant une *mochila* (définition infra). Au moment où nous avons remarqué cette action, nous nous sommes aperçue que d'autres membres du public avaient le même comportement.

Actuellement, le rapport entre le tissage et la justice est présent dans tous les environnements de justice, mais il a des racines dans les cultures autochtones, où le tissu et le droit ont, depuis des siècles en Amérique du Sud, une relation étroite, soit dans le sens matériel (1) ou dans le sens symbolique (2)

1 - Le tissage comme expression du droit

Le peuple Arhuaco, installé dans la Sierra Nevada de Santa Marta, a conservé par tradition orale l'un des métiers les plus importants de sa communauté : le processus de tissage de la *mochila* arhuaca à travers lequel il manifeste son histoire et son identité culturelle. De même, cette création artisanale fonctionne non seulement comme un objet utilitaire mais comme un ancien moyen de communication. La base du sac commence à se tisser en forme de spirale, représentant les mouvements de création du cosmos.

par le conflit armé. ARIAS LÓPEZ Beatriz Elena, *Tejer a varias manos: pedagogía para diseñar planes de vida territorial*, Universidad de Antioquia, publié le 2016.

¹¹⁶⁹ A l'Université d'Antioquia il existe, par exemple, un groupe d'études en Droit et Sciences politiques nommé « Jara Teai, Tejido y Escucha. Encuentros con la política y los saberes ancestrales » (Jara Teai, tissage et écoute. Rencontres avec la politique et les savoirs ancestraux), animé par le Professeur Edwin Jader SUAZA ESTRADA.

¹¹⁷⁰ VALENCIA AGUDELO Germán Darío, « Tejiendo y destejando la reconciliación », sur *Universidad de Antioquia*, disponible sur: [https://www.udea.edu.co/wps/portal/udea/web/inicio/udea-noticias/udea-noticia!/ut/p/z0/fU6xDoJQEPsVF-Y7EZ86EgcS4-BgDNxiLvCih3gH8jR-vqCDcXFp2qZtCgQ5kPJDTzhEIJtBF-SOy9U6nqYJbtEIDIO3S-aLOJvtDwgboP-BYUHqrqMUqDQN_hkqb-0WuLIXniPk_led7eo_fMSJWpBSuI_w3VapbEx9bWtFh68RB1-L18qgvVDxAIMKycE!/,](https://www.udea.edu.co/wps/portal/udea/web/inicio/udea-noticias/udea-noticia!/ut/p/z0/fU6xDoJQEPsVF-Y7EZ86EgcS4-BgDNxiLvCih3gH8jR-vqCDcXFp2qZtCgQ5kPJDTzhEIJtBF-SOy9U6nqYJbtEIDIO3S-aLOJvtDwgboP-BYUHqrqMUqDQN_hkqb-0WuLIXniPk_led7eo_fMSJWpBSuI_w3VapbEx9bWtFh68RB1-L18qgvVDxAIMKycE!/) consulté le 22 mai 2023.

¹¹⁷¹ Le mot « *mochila* », si traduit de l'espagnol, signifie « sac à dos » en langue française. Dans le vocabulaire de l'espagnol colombien, il désigne aussi un de sac typique élaboré et porté par plusieurs nations autochtones, conformément à l'image dans la page suivante. Pour cette raison, ici nous utiliserons le terme *mochila* pour désigner cet objet.

¹¹⁷² *Alianza por los Derechos de la Madre Tierra Colombia*

¹¹⁷³ Piwamyik (son nom ancestral), est originaire de la nation Misak du Cauca. Anthropologue, elle est actuellement professeur du cours de tissage ancestral et de langue Namtrik à l'Université Externado de Colombia.

Figure 14: Exemples de mochilas arhuacas



Source : Institut Colombien d'anthropologie et d'histoire.

Les motifs utilisés dans les *mochilas* ont des significations différentes, qui racontent souvent des faits ou des souhaits de la personne qui l'élabore. De même, le fuseau a une valeur symbolique très importante dans des différentes sociétés autochtones. Dans le cadre des savoirs traditionnels, le fuseau est l'image et la source de la sagesse des savoirs ancestraux tissés avant la matérialisation du monde, ou avant le passage de l'état immatériel à l'état physique. Pour les Arhuaco, quand aujourd'hui une araignée ou une femme effectue son travail de tissage, elle recrée et se souvient de cette origine dans l'esprit, « se rappelant aussi de la *loi d'origine* ». ¹¹⁷⁴

Figure 15: Hugo Jamioy explique les motifs du tissage



Source : agirpourlevivant.fr

¹¹⁷⁴ « Plan especial de salvaguardia : sistema de conocimiento ancestral de los cuatro pueblos indígenas de la Sierra Nevada de Santa Marta », 2016, p. 9.

Dans une perspective similaire, le tissage représente pour la femme Wayuu une identité traditionnelle et culturelle, qui comprend le temps de travail et des savoirs ancestraux. Selon la vision Wayuu, les femmes ont observé que les araignées tissaient et se sont aperçues qu'elles pouvaient également faire des tissages avec leurs mains. Le tricot et le tissage sont des activités qui rassemblent les femmes, membres centraux des sociétés wayuu, et favorisent un espace d'échanges, d'accords et de prises de décisions au sein des communautés.

« Le tissage représente les relations qui existent dans la communauté, [...] lorsque nous fabriquons les sacs (mochilas) et les hamacs, les femmes réalisent le tissu de la vie sociale au sein de leur communauté. »¹¹⁷⁵

Le tissu a ainsi une double importance pour la justice de peuples comme les wayuu : pour la construction de bonnes relations entre les membres de la communauté et pour le renforcement du rôle traditionnel des femmes dans le maintien de la culture et dans la résolution des conflits.

2 - La symbologie derrière le « tissage de la justice »

Symboliquement, quand les peuples autochtones se réfèrent à leur système normatif, on sous-entend qu'il y a plusieurs dimensions qui concernent la structure ontologique des droits endogènes. En ce sens, le système de connaissances ancestrales qui compose la justice endogène ne peut être compris ou conçu de manière fragmentée, mais plutôt comme un tissu entrelacé et indivisible qui façonne la structure d'un tout.¹¹⁷⁶

Il existe des éléments traditionnels qui caractérisent culturellement les peuples autochtones. A travers ces éléments, ainsi que leurs usages et coutumes respectifs, les peuples ont réussi à perpétuer leur pensée et le fonctionnement de leurs sociétés de génération en génération. Les normes et réglementations sociales sont transmises d'abord entre les membres des familles pendant les activités quotidiennes telles que le tissage de *vêtements* ou de *mochilas*, qui suivent un ordre géométrique¹¹⁷⁷, car « dans la culture [...] tout doit être fait dans l'ordre, tout doit être accompli sous la norme »¹¹⁷⁸.

De la même manière que l'humain crée le tissu matériel, il élabore aussi, le tissu normatif, dans le système juridique et social des communautés. D'autre part, selon la cosmovision autochtone, le tissu de la justice est symboliquement fait et vécu par les membres – humains

¹¹⁷⁵ En espagnol : « el tejido representa las relaciones que hay en la comunidad, [...] cuando nosotras elaboramos las mochilas y los chinchorros las mujeres damos cuenta del tejido de la vida social dentro del Resguardo. », notre traduction. Dans : GARCÍA Martha Cecilia et ARCHILA Mauricio, « Lo que somos... lo que soñamos Narraciones de mis abuelos sobre la cultura wayuu », CINEP/ Programa por la Paz, 2015, p. 11.

¹¹⁷⁶ « Plan especial de salvaguardia : sistema de conocimiento ancestral de los cuatro pueblos indígenas de la Sierra Nevada de Santa Marta », 2016, p. 56.

¹¹⁷⁷ Pour connaître la cosmologie arhuaco derrière les formes géométriques des mochilas, voir : AROCA ARAÚJO Armando, « Pensamiento geométrico en las mochilas arhuacas », *Revista U.D.C.A Actualidad & Divulgación Científica*, 11, Universidad de Ciencias Aplicadas y Ambientales, 2008.

¹¹⁷⁸ En espagnol : « dentro de la cultura [...] todo debe hacerse en orden, todo se debe cumplir bajo el ordenamiento. », notre traduction. Dans : « Plan especial de salvaguardia : sistema de conocimiento ancestral de los cuatro pueblos indígenas de la Sierra Nevada de Santa Marta », 2016, p. 35.

et non-humains – des mondes autochtones, à travers une trame qui entrelace tous les éléments et les actions du plurivers dans les droits endogènes.

§ 3 - Les procédures dans les droits endogènes

Il est primordial de rappeler que les notions de justice chez les autochtones diffèrent, dans une certaine mesure, de la notion occidentale de justice. En ce sens, Jesús Enrique Piñacué affirme :

« Notre conception de la justice ne correspond pas précisément à la conception occidentale, bien que nous en ayons acquis certains éléments. Notre logique de justice diffère à bien des égards et ne peut être réduite aux schémas universels du monde occidental. Mais ces différences ne doivent pas donner lieu à des conflits malsains entre nos autorités et les entités de l'ordre judiciaire de l'État car, précisément, la reconnaissance de la diversité ethnique et culturelle signifie, dans ses proportions réelles, le respect de ces différences spécifiques. »¹¹⁷⁹

La notion endogène de justice est basée sur la notion d'équilibre et d'harmonie (A) et dispose de sanctions propres (B).

A - L'équilibre comme fondement de la réconciliation

Pour certaines ontologies en Colombie, les dommages causés à un territoire affectent directement le bien-être des peuples qui y vivent. La mort est ainsi comprise non seulement d'un point de vue matériel, mais aussi spirituel. A cette perspective, Alberto Achito explique que, au-delà de la mort physique « on tue les gens lorsque des lieux sacrés, la communauté ou la ville sont détruits, ce qui est encore plus grave que la partie physique ».¹¹⁸⁰

Partant du principe que tous les éléments qui coexistent dans un même espace sont interconnectés, des problèmes connus – en termes occidentaux – comme *écologiques* ou *environnementaux*, sont également considérés pour les peuples autochtones comme des déséquilibres *spirituels*. Cette notion d'équilibre et déséquilibre, ou d'harmonie et de dissonance est associée à la notion de justice et de paix et est toujours présente dans le fonctionnement des systèmes juridiques endogènes. L'harmonie comprend, entre autres, le bon fonctionnement de l'ordre naturel et le respect de l'existence et la viabilité de tous les êtres qui coexistent dans un même espace : « la justice autochtone est faite pour tous les êtres,

¹¹⁷⁹ En espagnol : « Nuestra concepción de la justicia no corresponde término a término a la concepción occidental, aunque hayamos asumidos algunos elementos de esta. Nuestra lógica de la justicia se diferencia en muchos aspectos y no puede ser reducida a patrones universales del mundo occidental. Pero estas diferencias no deben suscitar conflictos malsanos entre nuestras autoridades y las entidades del orden judicial del Estado, porque precisamente el reconocimiento de la diversidad étnica y cultural significa, en sus reales proporciones, el respeto a esas diferencias específicas. », notre traduction. Dans : CONSEJO NACIONAL INDIGENA DEL CAUCA Colombia (dir.), *Del olvido surgimos para traer nuevas esperanzas*, Imprenta Nacional de Colombia, 1997, p. 49.

¹¹⁸⁰ En espagnol : « Se matan las personas cuando se destruyen unos lugares sagrados, a la comunidad o al pueblo, qué es más grave todavía que la parte física. », notre traduction. Dans : *Ibid.*, p. 57.

car tout comme nous, les humains, avons des droits, il y a aussi le droit de la terre, des plantes, des lieux sacrés, de la nature et des esprits. »¹¹⁸¹

Pour rétablir l'harmonie, à la fin des processus de justice endogène, il est nécessaire d'effectuer des rituels qui permettent de réconcilier les êtres du territoire. Ces rituels peuvent changer selon chaque groupe social, tout comme l'enquête et les procédures des systèmes normatifs occidentaux ; mais le but est le même pour tous : la réconciliation des humains avec leur communauté et avec le vivant non-humain.

L'équilibre social, disent les Paeces, doit se manifester dans la protection du territoire pour offrir aux générations futures un espace riche en vie et en mémoire.¹¹⁸² Les Paeces ont une notion d'équilibre et d'harmonie propre appelée *Wec'wec'*, qui est compris comme la norme de coexistence utilisée pour garantir leur survie sociale et culturelle et leur développement durable qui permet la viabilité en tant que partie intégrante de leur Projet de vie. En conformité avec la notion de coviabilité socio-écologique, chaque acte du système normatif Paez vise à rétablir l'harmonie dans la communauté, à rétablir l'équilibre rompu par la transgression des règles de conduite.¹¹⁸³

Pour mieux comprendre ce principe inné à tous les systèmes juridiques endogènes en Colombie, nous aborderons la signification du « rétablissement de l'harmonie » dans les notions de justice, paix et réconciliation (1) ; et la signification du règlement des conflits chez les droits endogènes (2).

1 - Le « rétablissement de l'harmonie » dans les notions de justice, paix et réconciliation

Pour les peuples autochtones,

« La vie surgit et se développe grâce à la bonté de la Terre Mère et sans elle notre avenir n'est pas possible. Défendre et protéger la vie, c'est défendre et protéger nos territoires et les relations harmonieuses que nous y établissons. L'harmonie est au centre des constructions culturelles et politiques des peuples autochtones, en tant que concept politique de base de nos lois d'origine ».¹¹⁸⁴

La punition dans le droit endogène est secondaire. Dans le droit endogène, « rien n'est gagné en punissant s'il n'y a pas restitution de l'harmonie »¹¹⁸⁵. Il est possible de dire que la

¹¹⁸¹ En espagnol : « La justicia indígena es para todos los seres, pues así como los humanos tenemos derechos, también existe el derecho de la tierra, el de las plantas, de los lugares sagrados, de la naturaleza, y el de los espíritus. », notre traduction. Dans : LLANO RESTREPO María Clara, « Derecho propio de los pueblos indígenas », Defensoría del Pueblo, 2018, p. 11.

¹¹⁸² *Ibid.*, p. 13.

¹¹⁸³ CONSEJO NACIONAL INDIGENA DEL CAUCA Colombia (dir.), *op. cit.*, p. 36.

¹¹⁸⁴ «“Para los pueblos indígenas la vida surge y se desarrolla gracias a la bondad de la Madre Tierra y sin ella no es posible nuestro futuro. Defender y proteger la vida es defender y proteger nuestros territorios y las relaciones armónicas que establecemos en ellos. La armonía está en el centro de las construcciones culturales y políticas de los pueblos indígenas, como un concepto político básico de nuestras leyes de origen”. Organización Nacional Indígena de Colombia – ONIC, *Agenda Nacional de Paz de los Pueblos Indígenas de Colombia*, Colombie, 2014, p. 17

¹¹⁸⁵ UNIPA, CAMAWARI et ACIPAP, « Actualización plan de salvaguarda étnica del pueblo awá », Organizaciones del pueblo Awá Nariño y Putumayo, 2012.

restitution de l'harmonie passe par une notion de justice restaurative, dont la réconciliation doit se faire entre l'agresseur et la victime, mais aussi avec l'environnement où s'est passé l'acte de transgression.¹¹⁸⁶ Dans les procès autochtones, l'autorité spirituelle, a pour fonction de pondérer sur le degré de punition et de « travailler la conscience du contrevenant »¹¹⁸⁷ afin que la punition réponde à sa fonction de lui faire accepter sa culpabilité et de changer son comportement. Sans cette intervention, selon le droit propre, toute action juridictionnelle est incomplète et vouée à l'échec, puisqu'elle n'aboutit pas au rétablissement de l'équilibre rompu et à la restauration de l'harmonie mais, au contraire, elle résultera dans la rébellion et le mépris de l'autorité.¹¹⁸⁸

Maria Clara Llanos Restrepo souligne que chez les Wayúu, le processus de justice se termine par la réconciliation entre les deux familles : celle de la victime et celle du responsable de l'infraction. Si l'accord a été respecté, la procédure se finit par l'offre d'un grand déjeuner offert par la famille agressée à l'agresseur. Chez les Emberá, dès qu'il y a une procédure judiciaire, au-delà de la réparation des victimes, des actions pour la réparation des endroits ou du territoire où s'est passée la contravention sont également effectuées. Dans la justice Emberá, si la terre n'est pas réparée, « le mal s'y poursuit et pénètre dans le corps et l'esprit des gens ». ¹¹⁸⁹

En général, chez tous les peuples autochtones, les actes de justice se terminent par un rituel visant à harmoniser les relations spirituelles entre les composants du territoire. Ce rituel est dirigé par le médecin traditionnel et avec la participation de la communauté. En outre, la procédure de restitution de l'harmonie dans un territoire est basée sur les principes de réciprocité(a) ; d'intégralité (b), afin d'atteindre l'équilibre entre tous les êtres qui composent le plurivers (c).

a - La réciprocité dans les rituels des droits endogènes

La notion de réciprocité est présente dans les systèmes normatifs de tous les peuples autochtones. Ce fondement – donner et recevoir, dans la même proportion – s'applique dans la relation entre les humains, mais aussi à la Terre.¹¹⁹⁰ Or, ces peuples rendent hommage à la Terre Mère, en retour aux faveurs accordées (la vie, la cueillette, entre autres). Les communautés de la Sierra Nevada appellent cet acte de rétribution de « paiements ». « Effectuer des paiements » n'est pas seulement l'affaire des autorités spirituelles, comme les

¹¹⁸⁶ GUTIÉRREZ QUEVEDO Marcela, « Justicias restaurativas y el buen vivir ancestral. El caso arhuaco », in *Cátedra Unesco. Derechos humanos y violencia: Gobierno y gobernanza : Justicia restaurativa y la relación con los derechos económicos, sociales y culturales (DESC) de las víctimas del conflicto armado*, Universidad externado de Colombia, 2019.

¹¹⁸⁷ LLANO RESTREPO María Clara, « Derecho propio de los pueblos indígenas », Defensoría del Pueblo, 2018, p. 50.

¹¹⁸⁸ *Ibid.*

¹¹⁸⁹ *Ibid.*, p. 51.

¹¹⁹⁰ JULIEN Éric, *Kogis, le chemin des pierres qui parlent*, Actes Sud, 2022.

Mamos, mais aussi de chaque individu, et le lieu où le paiement doit être effectué est lié au territoire attribué au lignage auquel il appartient.¹¹⁹¹

b - L'intégralité visée dans la réparation

Dans les ontologies autochtones il existe plusieurs mondes. Et entre les mondes, il existe une relation dynamique et subtile, qui doit être maintenue dans son intégralité. Les dommages dans l'un des mondes peuvent causer des dommages dans les autres. Cette norme est particulièrement importante chez les Wayúu pour qui toutes les fautes sont collectives ainsi que les arrangements pris entre les familles impliquées dans un fait juridique. De même, une atteinte d'un individu contre la Terre dans un lieu sacré, par exemple, peut rompre « l'harmonie » (viabilité) entre les vivants et pour le rétablir il faut impliquer toute la communauté, les esprits et le territoire.¹¹⁹² Autrement dit, lorsqu'il y a une contravention, la victime n'est pas la seule à être affectée : le peuple et aussi territoire doivent être réparés.

« Pour nos peuples, le bien-être culturel repose sur le sentiment d'appartenance à la nature. Celui-ci est composé de plusieurs esprits, dont chacun représente une des espèces d'êtres vivants ou morts qui existent. Comprendre cela est une première étape pour comprendre et apprendre à respecter notre conception de l'autonomie. »¹¹⁹³

L'autonomie évoquée dans cette citation implique la prise en compte des ontologies des peuples ethniques dans le cadre des règlements des conflits et de la justice transitionnelle.

2 - La signification de la paix : une notion de coviabilité socio-écologique

La notion de paix diffère selon les cultures, et va au-delà d'une « trêve entre deux guerres »¹¹⁹⁴ et même d'un projet commun bénéficiant à un groupe de personnes. En effet, il n'y a pas de définition unique, mais plutôt différentes théories sur la paix. Une version globale de la paix ne serait pas suffisante, vu que cette notion dépend du contexte et des cultures sur lesquelles elle repose.

Pour ce qui concerne ce travail de recherche, nous évoquerons les notions de paix dans l'Accord de paix de 2016 (a) ; et la notion de paix chez les peuples autochtones de Colombie (b).

¹¹⁹¹ LLANO RESTREPO María Clara, *op. cit.*, p. 23.

¹¹⁹² *Ibid.*, p. 25.

¹¹⁹³ En espagnol : « Para nuestros pueblos, el bienestar cultural está basado en el sentido de pertenencia a la naturaleza. Esta, está constituido por múltiples espíritus, cada uno de los cuales representa una de las especies de los seres vivos o muertos que existen. entender esto, está en un primer paso para comprender y aprender a respetar nuestra concepción de autonomía. », notre traduction. Dans : CONSEJO NACIONAL INDIGENA DEL CAUCA Colombie (dir.), *Del olvido surgimos para traer nuevas esperanzas*, Imprenta Nacional de Colombia, 1997, p. 140.

¹¹⁹⁴ DEFARGES, P. M., *Une histoire mondiale de la paix*, Paris, Odile Jacob, 2020, p.8

a - Les notions de paix dans l'Accord de paix de 2016

La compréhension la plus ancienne du concept de paix est celle de la paix des vainqueurs (*victor's peace*). Selon Oliver P. Richmond, cette notion de paix vient d'une victoire militaire et est dominée par le vainqueur d'un conflit. Elle peut être injuste et coercitive, mais elle peut aussi être ordonnée. Pourtant, le cadre de paix du vainqueur a de nombreux défauts. Elle est soumise à la question de la surextension territoriale et stratégique et de l'incapacité à contrôler les conquies.¹¹⁹⁵

La notion de paix définie par la communauté internationale comprend un sens plus inclusif, comme l'obligation des Etats de « [...] contrôle de la violence et de ses instruments, organisation et administration des échanges et des ressources, régulation monétaire et financière, lutte contre les menaces et fléaux de toutes sortes (sanitaires, écologiques, médiatiques) »¹¹⁹⁶. Dans les derniers processus de paix autour du monde, la paix se montre notamment comme un « [...] chantier multiforme et permanent, l'enjeu étant non le but, finalement insaisissable (la paix ? quelle paix ?), mais le travail en commun toujours à poursuivre. »¹¹⁹⁷

En Colombie, l'Accord de paix de 2016 prévoit l'objectif de « la fin du conflit armé et d'une paix stable et durable ». Cette paix ne se limite pas à la fin du conflit armé entre les FARC et le gouvernement, mais envisage la non-répétition des faits et des structures qui ont donné origine au conflit armé, et la prévention de l'apparition de nouvelles formes de violence.

En effet, le texte de cet Accord de paix donne une ouverture à plusieurs notions de paix. Certaines mesures immédiates ou à court terme qui propose l'Accord de 2016 sont typiquement liées à la paix du vainqueur (*victor's peace*) car non seulement elles obligent à mettre fin à la violence directe, mais soumettent également la guérilla à un cadre légal et constitutionnel qui comprend, par exemple, la remise d'armes, mais aussi des actions de réinsertion des acteurs armés dans la vie civile. Consuelo Ahumada souligne que la remise d'armes, qui a été présentée comme priorité et action immédiate dans l'Accord de paix, est une action vérifiée par le conseil de sécurité des Nations Unies.¹¹⁹⁸

Les mesures à long terme de l'Accord de paix, en revanche, représentent un ensemble de notions de paix, comme la paix institutionnelle, structurelle et civile, puisque dans le cadre des normes rédigées par des systèmes internationaux et gouvernementaux, il s'agit de lancer des programmes¹¹⁹⁹ qui réalisent une transformation structurelle avec la participation des communautés dans les territoires.

¹¹⁹⁵ RICHMOND Oliver P, *Peace*, Oxford University Press, 2014.

¹¹⁹⁶ MOREAU DEFARGES Philippe, *Une histoire mondiale de la paix*, Odile Jacob, 2020, p. 21.

¹¹⁹⁷ *Ibid.*

¹¹⁹⁸ AHUMADA Consuelo et AHUMADA Consuelo, « La implementación del Acuerdo de paz en Colombia », *Problemas del desarrollo*, 51, Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto de Investigaciones Económicas, 2020, p. 32.

¹¹⁹⁹ Ces programmes, nommés TOAR, seront abordés dans la Partie III de cette thèse.

L'accord de paix présente encore une notion de paix territoriale, qui est centrée sur l'idée que la fin du conflit armé devrait conduire à la croissance économique et à l'augmentation des investissements étrangers.¹²⁰⁰ Cette notion est liée à celle du développement capitaliste et la logique de croissance, qui pourtant a déjà été reconnu comme un facteur aggravant du conflit armé surtout dans les régions rurales du pays.¹²⁰¹

Dans le contexte colombien, Consuelo Ahumada souligne que différentes notions de paix sont également interprétées selon des multiples perspectives par les spécialistes du sujet. Alors que certains soulignent que le maintien d'une paix durable nécessite, entre autres facteurs, de revoir le modèle de développement national et ses effets sur les inégalités du pays ; d'autres défendent la notion d'une paix transformatrice et participative, et proposent de transcender la logique de ciblage néolibéral et d'assumer la construction sociale et la transformation du territoire dans toute sa diversité.¹²⁰²

Si le Système intégral et la Juridiction spéciale pour la paix proposent l'inclusion des cosmovisions autochtones, paysannes et afro-colombiennes dans la justice transitionnelle, il est donc primordial d'inclure les notions de paix de ces peuples dans les processus de réconciliation.

b - La notion de paix chez les peuples autochtones de Colombie

« Comptez sur nous pour la paix... Jamais pour la guerre », est une affirmation de plusieurs peuples autochtones « à tous les acteurs armés en conflit qui nous assassinent et nous déplacent de notre territoire depuis plusieurs décennies. »¹²⁰³

Dans les ontologies non-dualistes en Colombie, on ne voit pas une séparation entre nature et culture, sujets et objets. Le principe d'unité et d'intégralité est toujours présent dans le droit endogène. De ce fait, la notion de paix dans la justice endogène est celle de vivre en équilibre et en harmonie avec le vivant humain et non-humain. Le non-humain, en tant que sujet de droits pour les peuples autochtones, doit également faire partie des politiques locales de réconciliation. En d'autres mots, les projets de justice transitionnelle doivent inclure une perspective de réconciliation non seulement entre humains (victimes et ex-acteurs armés, par exemple), mais aussi entre humains et non-humains, ce qui implique des actions de résinification des lieux affectés par la guerre, de récupération et « guérison » de territoires sacrés, entre autres.

De même, la notion de paix pour les peuples autochtones va au-delà de l'absence de conflits armés : elle signifie également une rupture avec des schémas de marginalisation et de

¹²⁰⁰ AHUMADA Consuelo et AHUMADA Consuelo, *op. cit.*, p. 32.

¹²⁰¹ ESCOBAR Arturo, *Otro posible es posible: Caminando hacia las transiciones desde Abya Yala/Afro/Latino-América*, Ediciones desde Abajo, 2018.

¹²⁰² AHUMADA Consuelo et AHUMADA Consuelo, *op. cit.*, p. 33.

¹²⁰³ En espagnol : « Cuenten con nosotros para la Paz... Nunca para la Guerra », le ratificamos desde el pueblo indígena Nasa del suroccidente colombiano, en el departamento del Cauca, a todos los actores armados en conflicto que desde hace varias décadas nos asesinan y desplazan de nuestro territorio. », notre traduction. Dans : ALMENDRA Vilma, « La paz de la Mama Kiwe en libertad, de la mujer sin amarras ni silencios – Pueblos en Camino », publié le septembre 2011.

vulnérabilisation qui existent depuis des siècles envers les peuples ethniques, fruits de l'ancien système colonialiste et de l'actuel modèle néolibéral de développement¹²⁰⁴. Vilma Almendra affirme que la notion de paix pour les peuples autochtones implique, entre autres, pouvoir se déplacer tranquillement dans la communauté sans peur de la mort ; étudier à l'école sans que cela devienne une tranchée pour les soldats; semer et récolter leur nourriture sur leur parcelle sans crainte de fumigation ; reprendre l'eau des rivières et des ruisseaux; voir leurs montagnes vertes au lieu de voir des déserts de terres et de produits chimiques rejetés par les compagnies minières ; de s'asseoir avec suffisamment de temps et une large participation à leurs assemblées et de prendre des décisions sans hâte ; et vivre, recréer et nourrir des rêves et des projets de vie.¹²⁰⁵ La paix d'après les peuples autochtones est également comprise comme la valorisation et le renforcement de leurs « principes organisationnels » c'est-à-dire de l'autonomie de ces peuples de vivre selon leur ontologie.¹²⁰⁶

Cette notion autochtone de paix est liée à la revendication de reconnaissance, respect et autonomie, non seulement pour les humains, mais aussi pour les non-humains qui partagent le même « réseau vital ». ¹²⁰⁷

B - Les sanctions

Les sanctions imposées au sein des communautés autochtones peuvent comprendre l'aliénation ou l'expulsion, le travail forcé, les amendes, les compensations, la perte des droits civils et politiques au sein de la communauté. On peut dire que cet ensemble de sanctions est tangible, c'est-à-dire qu'il a une représentation matérielle. Il existe d'autres sanctions intangibles, qui n'ont pas de représentation matérielle mais symbolique, comme l'exposition publique à la communauté, l'aveu de culpabilité en public et l'imposition publique de la sanction. ¹²⁰⁸

Pour cela, dans la plupart des cas chez les peuples autochtones, la sanction est un instrument matériel et symbolique qui rétablit l'équilibre entre les segments sociaux et préserve l'harmonie de la communauté. ¹²⁰⁹ Dans les systèmes normatifs autochtones, la sanction est dirigée contre l'auteur de l'infraction, mais aussi vers la famille ou toute la communauté (1), et se fait souvent dans la forme de paiements ou de compensations (2). Différemment de la justice ordinaire, pour les droits endogènes, l'emprisonnement n'est pas considéré comme sanction plausible ni adaptée aux modes de vie des peuples autochtones (3).

¹²⁰⁴ CENTRO NACIONAL DE MEMORIA HISTÓRICA et ORGANIZACIÓN NACIONAL INDÍGENA DE COLOMBIA [ONIC], *Tiempos de Vida y Muerte: Memorias y Luchas de los Pueblos Indígenas en Colombia*, CNMH, 2019, p. 123.

¹²⁰⁵ ALMENDRA Vilma, *op. cit.*

¹²⁰⁶ CENTRO NACIONAL DE MEMORIA HISTÓRICA et ORGANIZACIÓN NACIONAL INDÍGENA DE COLOMBIA [ONIC], *op. cit.*, p. 390.

¹²⁰⁷ *Ibid.*

¹²⁰⁸ CONSEJO NACIONAL INDIGENA DEL CAUCA Colombia (dir.), *Del olvido surgimos para traer nuevas esperanzas*, Imprenta Nacional de Colombia, 1997, p. 59.

¹²⁰⁹ GUTIÉRREZ QUEVEDO Marcela, « Justicias restaurativas y el buen vivir ancestral. El caso arhuaco », in *Cátedra Unesco. Derechos humanos y violencia: Gobierno y gobernanza : Justicia restaurativa y la relación con los derechos económicos, sociales y culturales (DESC) de las víctimas del conflicto armado*, Universidad externado de Colombia, 2019.

1 - Le principe d'unité appliqué aux sanctions

Lors d'un colloque du Ministère de la Justice et la Direction générale des affaires autochtones de Colombie en 1997, Leonor Zalabatta, membre du peuple Arhuaco, a expliqué le principe d'unité appliqué aux sanctions dans le droit endogène :

« Pourquoi cela nous engage tous ? Parce que ce qui est arrivé à un autre sert d'exemple, d'éducation pour la communauté. Non seulement les bonnes choses doivent être diffusées, mais aussi les mauvaises, afin que les gens aient les connaissances et la capacité de dire ce qu'ils veulent. »¹²¹⁰

Pour cette raison, les problèmes sont résolus dans les assemblées et les sanctions peuvent avoir une composante collective, ainsi que la restauration de l'harmonie, dans les rituels qui impliquent la communauté.

Pour les Kogui de la Sierra Nevada de Santa Marta, il existe deux concepts de base : *yu-luka* (s'entendre), et *zhigoneshi* (travailler ensemble). Pour eux, la seule chance d'atteindre le respect mutuel est dans le *zhigoneshi* constant. Cela s'applique à de nombreuses activités, de la construction d'une maison à la culture des terres.¹²¹¹ Pour les Sikuani, le mandat culturel le plus important est *l'unuma*, qui est une forme de travail et de relation entre les communautés. Ce droit fondamental recouvre toutes les activités, de telle manière que toute sorte d'activité doive se réaliser collectivement, que ce soit le travail, les repas, les fêtes, entre autres.¹²¹²

La sanction donc a un aspect symbolique visant l'unité de la communauté et la prévention contre la répétition d'infractions similaires à l'avenir.

2 - Les « paiements » et les compensations

Dans la justice endogène, il existe des sanctions *matérielles*, de nature punitive, qui visent à faire ressentir au contrevenant le dommage social que son comportement lui a causé et à prévenir la survenance de nouvelles infractions ; et il existe des sanctions *symboliques* qui ont une fonction préventive. Dans ce cas, les paiements et compensations sont une dimension importante des sanctions du droit endogène. Ils visent à réparer les dommages causés par une infraction commise dans un lieu déterminé et à y rétablir l'équilibre matériel et spirituel.

Dans la pratique, les décisions de justice communautaire vont dans deux directions : celles dirigées vers l'infacteur et celles dirigées vers la collectivité. Pour plusieurs peuples, les hommages ou « paiements » au territoire sont une sanction collective qui remplace les punitions. Pour le peuple Tule, par exemple, on parle de compensation, plutôt que de

¹²¹⁰ En espagnol : « ¿Por qué se nos obliga a todos? porque eso que le pasó a otro sirve de ejemplo, de educación a la comunidad. no solamente las cosas buenas hay que difundirlas, las malas también, para que la gente tenga el conocimiento y la capacidad de decir lo que quiere. », notre traduction. CONSEJO NACIONAL INDIGENA DEL CAUCA Colombia (dir.), *op. cit.*, p. 71.

¹²¹¹ LLANO RESTREPO María Clara, « Derecho propio de los pueblos indígenas », Defensoría del Pueblo, 2018, p. 26.

¹²¹² *Ibid.*

punition, car « rien ne sert à punir s'il n'y a pas de rétablissement de l'harmonie ». ¹²¹³ Cela peut aussi consister à dédommager, économiquement ou par le travail, la famille affectée.

Les sanctions comme les paiements et les compensations, ont le but de rétablir la convivialité au sein de la communauté ou du peuple ainsi qu'à récupérer socialement et culturellement celui qui a commis la faute. Pour certains peuples, la sanction doit être l'instrument matériel et symbolique qui rétablit l'équilibre entre les segments sociaux et qui préserve l'harmonie de la communauté. ¹²¹⁴ Chez les Wayúu, la sanction implique toute la famille. Dans le cas où il y a un accord, le paiement peut être des animaux et des pierres précieuses comme le tuma. ¹²¹⁵

Il existe également des châtiments corporels tels que le fouet ; et des sanctions compensatoires telles que le travail pour la communauté, et l'indemnisation des proches survivants de la victime. À cet égard, les autorités du peuple Emberá ont conçu une forme de punition pour les délits graves, basée sur un système de rotation ; c'est-à-dire que les condamnés sont emmenés dans d'autres communautés pour qu'ils paient leur peine, et se mettent à la disposition de la communauté pour le travail qui leur est assigné. ¹²¹⁶

Dans tous les cas, la sanction est liée aux pratiques culturelles de chaque peuple, et peut avoir plusieurs dimensions et destinataires. La gravité d'un délit et ce qui est considéré un délit varie également selon les traditions de chaque peuple.

3 - L'emprisonnement selon la perspective autochtone

Les cultures autochtones évitent d'utiliser l'emprisonnement comme sanction. Le rejet de cette possibilité repose souvent sur le fait que si quelqu'un est enfermé dans une prison, sa communauté n'accomplit pas sa réhabilitation. Le droit chez les peuples autochtones de Colombie relève plutôt de la justice restaurative ¹²¹⁷, où, selon les raisons et le contexte du crime, les autorités, en accord avec la communauté, décident quelles seront les sanctions. Elles devront être accomplies par l'accusé et, parfois, par la famille ou par toute la communauté, et le peuple travaillera ensemble dans la réinsertion sociale de ce membre.

À partir de cette logique, il est possible d'observer deux grandes différences par rapport aux conséquences de l'emprisonnement appliqué par la justice ordinaire. D'une part, la peine d'emprisonnement pour les autochtones est vue comme une « désocialisation ». Alberto Achito explique que, dans le cas des peuples membres de l'Organisation autochtone Emberá-Wounaan (OREWA) qui ont été emprisonnés, quand ils y sont sortis, ils sont devenus plus agressifs que lorsqu'ils étaient partis :

¹²¹³ En espagnol : « nada se saca con castigar si no hay restitución de la armonía. », notre traduction. Dans : CONSEJO NACIONAL INDIGENA DEL CAUCA Colombia (dir.), *op. cit.*, p. 153.

¹²¹⁴ LLANO RESTREPO María Clara, *op. cit.*, p. 49.

¹²¹⁵ POLO FIGUEROA Nicolas, *Sistema normativo wayuu*, Universidad Sergio Arboleda, 2018.

¹²¹⁶ LLANO RESTREPO María Clara, *op. cit.*, p. 50.

¹²¹⁷ GUTIÉRREZ QUEVEDO Marcela, « Justicias restaurativas y el buen vivir ancestral. El caso arhuaco », in *Cátedra Unesco. Derechos humanos y violencia: Gobierno y gobernanza : Justicia restaurativa y la relación con los derechos económicos, sociales y culturales (DESC) de las víctimas del conflicto armado*, Universidad externado de Colombia, 2019.

« Nous avons donc vu que le système carcéral du pays n'était pas vraiment adéquat. [...] Nous avons décidé de ne pas utiliser la prison mais [que la personne] soit dans le travail communautaire, et qu'elle soit présente dans toutes les réunions pour réfléchir sur les problèmes qui affectent les communautés. »¹²¹⁸

D'autre part, différemment de la plupart des cas des ressortissants des prisons dans les sociétés urbaines, l'accusé n'est pas socialement rejeté après avoir accompli sa peine. Après le jugement et l'accomplissement d'une sanction chez les peuples autochtones, personne ne peut pointer le transgresseur. « On ne peut pas dire *qu'il est un criminel ou qu'il est un voleur ou qu'il est une telle chose*. Non. Il est déjà sorti, il s'est déjà conformé, il a déjà été sanctionné, il a déjà répondu spirituellement et matériellement. Il y a un respect ».¹²¹⁹ Cela évoque un principe présent dans la justice endogène, celui de la « non-mémoire ». Ce principe, selon ce que nous a été expliqué par Abadio Green Stocel¹²²⁰ lors d'un entretien à l'Université d'Antioquia, est différent de l'oubli : on décide de ne pas tenir compte de cette partie du passé tant que la personne ne répète pas l'erreur.¹²²¹ Dans cette même ligne de pensée, un membre du peuple Guambiano affirme :

« Nous n'avons aucun intérêt à détruire la vie des membres de notre communauté dans une prison pleine de vices et de dangers, et nous ne voulons pas non plus leur laisser ceux qui commettent des infractions contre notre système interne de contrôle social sans la possibilité d'une autre opportunité à travers une véritable réhabilitation. Nos décisions ne visent pas à sanctionner, mais à rééduquer et à récupérer socialement et culturellement ceux qui ont commis une infraction, qui devront également la compenser par le travail ou financièrement. »¹²²²

A partir de cette citation nous voyons encore une fois l'importance de l'analyse du contexte et de la présence de la justice restaurative (susmentionnés) dans les processus de transition quand il s'agit d'une région où des populations autochtones sont affectées. Les « sanctions » ou décisions dans le cadre de la justice transitionnelle doivent tenir compte des aspects culturels de chaque peuple, puisque, pour le cas des cultures autochtones, c'est ce qui garantira un meilleur résultat en termes de réconciliation et de réinsertion sociale. En outre,

¹²¹⁸ En espagnol : « Entonces veíamos que realmente el sistema carcelario del país no era el adecuado y venían más agresivos. [...] decidimos no usar la cárcel sino estar en los trabajos de la comunidad, en todas las reuniones de reflexión de los problemas que afectan a las comunidades. », notre traduction. Dans : CONSEJO NACIONAL INDIGENA DEL CAUCA Colombia (dir.), *Del olvido surgimos para traer nuevas esperanzas*, Imprenta Nacional de Colombia, 1997, p. 59.

¹²¹⁹ En espagnol : « [...] no puede decir ese es un criminal o ese es un ladrón o ese es tal cosa. No. Ya salió, ya cumplió, ya se le sancionó, ya respondió espiritual y materialmente. Hay un respeto. », notre traduction. Dans : *Ibid.*, p. 71.

¹²²⁰ Le Docteur Abadio Green Stocel est membre du peuple Tule. Il a été président de l'Organisation Nationale Autochtone de Colombie (Organización Nacional Indígena de Colombia - ONIC) et actuellement est coordonnateur du programme d'éducation autochtone de l'Université d'Antioquia à Medellin.

¹²²¹ Entretien avec Abadio Green Stocel, Université d'Antioquia, Medellin, Colombie, le 10 juin 2019.

¹²²² En espagnol : « No tenemos interés alguno en destruir la vida de nuestros comuneros en una cárcel llena de vicios y peligros, ni tampoco queremos dejar sin posibilidad de otra oportunidad, a través de una verdadera rehabilitación, a quienes incurran en faltas contra nuestro sistema interno de control social. nuestras decisiones están orientadas no a sancionar, sino a reeducar y recuperar social y culturalmente a quien cometió una falta, que además, tendrá que compensar con trabajo o económicamente. », notre traduction. Dans : CONSEJO NACIONAL INDIGENA DEL CAUCA Colombia (dir.), *op. cit.*, p. 84.

sur la base de ce qui est mentionné dans les lignes directrices du Système intégral pour la paix, c'est aussi ce qui garantira la non-répétition des structures et des schémas de victimisation des peuples.¹²²³

C - Les défis de l'articulation entre le droit local et le national

Même quand il y a des efforts pour l'ouverture au pluralisme juridique dans la justice transitionnelle, il n'empêche pas qu'il y ait des nombreux défis à surmonter tout au long de cette trajectoire vers l'inclusion des revendications autochtones dans la route colombienne vers la paix. Parmi les multiples défis que l'on peut observer au sein du thème de ce chapitre, on peut citer l'universalisation du droit occidental (1) ; et les possibles conflits entre juridictions (2).

1 - L'universalisation du droit occidental

Le droit colombien, comme nous l'avons vu dans la Partie I, est toujours fortement ancré sur la culture juridique occidentale et civiliste. Depuis la période coloniale, la tradition juridique dans ce pays a été de diffusion et d'acculturation des systèmes juridiques occidentaux, notamment celui du *civil law*. L'un des facteurs aggravants du conflit armé en question a été celui de « l'occultation de l'autre »¹²²⁴ et des ontologies non-dualistes autochtones. Dans le cadre juridique en général, mais aussi dans celui de la justice transitionnelle, la reconnaissance de l'existence d'une pluralité de notions *paix* et de *justice* est très récente. Il s'agit d'un phénomène d'innovation dans le droit colombien. Et, justement pour cette raison, cela comprend aussi un grand défi pour le post-accord.

Avec le décret-loi 4633, les peuples autochtones ont acquis une importante reconnaissance des droits endogènes et du respect à leurs ontologies, ce qui peut avoir une grande portée dans leur processus d'autonomie. La reconnaissance du Droit propre (*derecho propio*) dans ce nouveau décret peut contribuer à renforcer le droit endogène avec la création de nouvelles procédures, normes et modalités d'exercice de la justice qui parviennent à répondre aux conflits des communautés, à la lumière des fondements de chaque peuple autochtone, tout en respectant leur identité et leur autonomie prévue également dans le droit constitutionnel.

Cela implique que le système mis en marche pour la justice transitionnelle prenne en compte – dans le champ juridique – l'ontologie de « l'autre » c'est-à-dire de multiples notions de paix, réconciliation et justice, qui sont liées aux intérêts de la nature, plutôt qu'à celui du capital. Dans cet aspect on voit toujours, tant dans la théorie que dans la pratique, une prévalence des notions économiques et gouvernementales de paix au détriment de celle des peuples ethniques (une paix avec le vivant).

Ce défi se présente non seulement pour l'application de la justice transitionnelle, mais aussi pour les conséquences dans le cadre de la réconciliation et du maintien de la paix au niveau local. Un modèle de paix territoriale, qui favorise la notion néolibérale de développement à tout prix, ne comprend pas toutefois la notion de réconciliation pour la justice endogène et peut même être ressenti comme une continuation de la guerre.

¹²²³ CONGRESO DE COLOMBIA, « Ley 1957 de 2019 », 2019.

¹²²⁴ DUSSEL Enrique D. et RUDEL Christian, 1492, *l'occultation de l'autre*, les Éd. ouvrières, 1992.

« La guerre et le commerce ne sont que deux moyens différents d'arriver au même but, celui de posséder ce que l'on désire. Le commerce n'est autre chose qu'un hommage rendu à la force du possesseur par l'aspirant à la possession. C'est une tentative d'obtenir de gré à gré ce qu'on n'espère le plus conquérir par la violence »¹²²⁵

L'universalisation du droit occidental, comme celle des notions de paix, justice et réconciliation, « [...] loin d'être des ensembles stables, sont des mélanges ou des syncrétismes équivoques »¹²²⁶. Pour autant, même avec une ouverture de la part de la Juridiction spéciale pour la paix vers le pluralisme, cela ne veut pas dire qu'il n'y a pas de difficultés au niveau d'articulation entre juridictions nationale et locale (endogène) en termes de procédures, de sanctions, ou de moyens de preuve, par exemple.

2 - Les défis de l'articulation entre juridictions

Les conflits de l'articulation entre la Juridiction spéciale pour la paix et la Juridiction spéciale autochtone peuvent exister en plusieurs aspects. Au niveau des moyens de preuve et de la procédure, par exemple, la procédure mise en pratique pour enquêter ou sanctionner doit s'adapter au cas par cas.

Sachant que l'Accord de paix comprend aussi une articulation entre la justice nationale et internationale, et que l'efficacité de son accomplissement et du fonctionnement du Système intégral pour la paix passe par une vérification de la part d'organismes internationaux tels que la Cour interaméricaine des Droits de l'Homme et des Nations Unies, il reste à vérifier comment le droit endogène sera-t-il appliqué dans le cadre des sanctions. Certaines sanctions comme le travail forcé ou le fouet sont considérées contraires à la notion de droits de l'Homme. A ce sujet, il est important de souligner que les avancées de la Juridiction spéciale pour la paix par rapport aux macro-affaires territoriales ne sont pas encore arrivées à l'étape de décisions.

Titre 2 - L'articulation entre justice colombienne et justice internationale pour le règlement du conflit armé

Sur la base de l'héritage de Nuremberg, le droit pénal international a développé une tâche qui avait pour objectif de combiner des éléments de droit pénal et de droit international dans la poursuite de certains crimes. C'est ainsi qu'un dialogue a été établi dans l'agenda international sur les lignes directrices et les limites dans l'application de ce type de justice, laissant comme résultat juridique, entre autres, la publication du Statut de Rome en 2002.¹²²⁷

Le Statut de Rome est entré en vigueur le 1er novembre 2002 dans les États signataires, cependant, la ratification par la Colombie a été accompagnée d'une déclaration de validité de

¹²²⁵ DEFARGES, P. M., *Une histoire mondiale de la paix*, Paris, Odile Jacob, 2020, p.148

¹²²⁶ *Ibid.*, p. 49

¹²²⁷ COUR PÉNALE INTERNATIONALE, « Statut de Rome de la Cour pénale internationale », Cour pénale internationale, 1998.

7 ans, à compter de la date indiquée, sur la base des dispositions de l'article 124 du Statut.¹²²⁸ A cet égard, la compétence de la Cour pénale internationale en Colombie est en vigueur depuis le 1er novembre 2009, date à laquelle la déclaration a expiré. La Colombie, ainsi que la Juridiction spéciale pour la paix, comptent sur l'appui du droit international pour la procédure de transition du conflit armé vers la paix. Deux organismes internationaux contribuent activement dans le projet de transition mis en place par l'Accord final de paix de 2016 : la Cour pénale internationale et le Système interaméricain des droits de l'homme. Ce Titre montrera dans quels aspects l'articulation entre le droit international, local et endogène contribue pour faire avancer l'objectif de construction d'une paix stable et durable.

Pour cela, le Chapitre 1 traitera des stratégies d'articulation entre le droit international humanitaire et le rôle des Nations Unies pour la fin du conflit. Le Chapitre 2 présentera le rôle du Système interaméricain des droits de l'homme pour la justice transitionnelle en Colombie.

Ces deux chapitres montreront que les organismes internationaux concernés incitent à l'inclusion de la justice et des ontologies endogènes dans le processus de transition, notamment dans l'étape de réparation.

Chapitre 1 - Stratégies d'articulation pour un système de transition : Le Droit International Humanitaire et le rôle des Nations Unies pour la fin du conflit

Dans le cadre de la mise en œuvre du modèle de justice transitionnelle de l'Accord final de paix, qui a vocation à respecter le droit international humanitaire et les droits de l'Homme, il existe toutefois en Colombie un scénario d'incertitude quant à l'efficacité de la justice qui sera appliquée aux crimes commis par les acteurs armés. Pendant ces premières années, il est bien entendu très prématuré de construire une évaluation pour ou contre ce qui est convenu en matière de justice de transition, vu que la plupart des macro-affaires n'ont pas encore avancé jusqu'à l'étape de décision et de condamnation.

En matière de droit international, le développement procédural dans le cadre de la compétence attribuée aux organismes de la justice pénale internationale dans un endroit spécifique, est soumis au fait qu'il existe la compétence de la Cour Pénale Internationale dans l'État où les événements se sont produits. Autrement dit, l'État en question doit avoir ratifié le Statut de Rome, ou, dans le cas où il ne le serait pas, il faut qu'il existe une autorisation spéciale pour étudier un comportement spécifique, matérialisé dans le cadre d'une coopération qui permet l'enquête et le déploiement judiciaire des agences de la Cour Pénale Internationale.¹²²⁹

¹²²⁸ L'article 124 du Statut de Rome précise : « Nonobstant les dispositions de l'article 12, paragraphes 1 et 2, un État qui devient partie au présent Statut peut déclarer que, pour une période de sept ans à partir de l'entrée en vigueur du Statut à son égard, il n'accepte pas la compétence de la Cour en ce qui concerne la catégorie de crimes visée à l'article 8 lorsqu'il est allégué qu'un crime a été commis sur son territoire ou par ses ressortissants. Il peut à tout moment retirer cette déclaration. Les dispositions du présent article seront réexaminées à la conférence de révision convoquée conformément à l'article 123, paragraphe 1. »

¹²²⁹ COUR PÉNALE INTERNATIONALE, « Statut de Rome de la Cour pénale internationale », Cour pénale internationale, 1998, art. 12.

Pour cette raison, une fois qu'une juridiction transitionnelle a été établie en Colombie, il est nécessaire de se conformer à deux aspects fondamentaux. Premièrement, la temporalité des comportements analysés, c'est-à-dire qu'ils ont été commis à partir du moment où le statut de Rome est entré en vigueur en Colombie et deuxièmement, la présence de l'une des situations mentionnées dans l'article 17 du Statut de Rome à partir desquelles l'inefficacité judiciaire¹²³⁰ est déduite.

Il est également important de souligner que la théorie des droits de l'homme de l'État colombien est basée sur l'existence d'un concept universel (qui se traduit par le concept onusien inscrit dans la Déclaration universelle des droits de l'homme), mais quand il s'agit du concept de *culture*, ce concept universel doit être abordé sous l'angle de la diversité culturelle, car, selon le Ministère de l'Intérieur colombien, c'est la culture – et non les postulats de l'Etat – qui détermine l'existence d'un sujet doté de personnalité juridique.¹²³¹ Pour développer cette thématique, nous aborderons le statut de Rome et le principe de complémentarité dans la justice transitionnelle colombienne (Section 1) et la mission de vérification des avancées de la justice transitionnelle par l'Organisation des Nations Unies (Section 2).

Section 1 - Le statut de Rome et le principe de complémentarité dans la justice transitionnelle colombienne

Tout d'abord, il est important de clarifier que la complémentarité de la justice internationale dans le cas colombien se présente sous deux types : positive et négative¹²³² ou, autrement dit, proactive et passive¹²³³. Vervaele explique que la complémentarité négative

« C'est seulement si les États ne veulent ou ne peuvent pas enquêter et poursuivre les crimes devant leurs propres juridictions que la CPI peut déclencher sa compétence complémentaire comme solution de dernier recours. »¹²³⁴

Le Statut de Rome précise dans l'article 17 que ce type de complémentarité peut être considérée « comme un mécanisme d'attribution de compétence pour le cas où les juridictions internes s'avèrent défailtantes ». ¹²³⁵ La complémentarité positive est définie par le même auteur comme une politique proactive du Bureau du Procureur¹²³⁶.

« Comme solution potentielle au décalage des attentes, du mandat et des ressources, la CPI pourrait participer plus directement aux efforts visant à encourager les gouvernements nationaux

¹²³⁰ COUR PÉNALE INTERNATIONALE, « Statut de Rome de la Cour pénale internationale », *op. cit.*, art. 17, n° 2-3.

¹²³¹ CONSEJO NACIONAL INDIGENA DEL CAUCA Colombia (dir.), *Del olvido surgimos para traer nuevas esperanzas*, Imprenta Nacional de Colombia, 1997, p. 49.

¹²³² VERVAELE John, « La justice pénale transitionnelle en Colombie et la stratégie de complémentarité avec le Statut de Rome de la Cour pénale internationale », *Revue de science criminelle et de droit pénal comparé*, 2, 2019.

¹²³³ BURKE-WHITE William, « Proactive Complementarity », *Harvard International Law Journal*, 2008.

¹²³⁴ VERVAELE John, « La justice pénale transitionnelle en Colombie et la stratégie de complémentarité avec le Statut de Rome de la Cour pénale internationale », *Revue de science criminelle et de droit pénal comparé*, 2, Dalloz, 2019, p. 254.

¹²³⁵ *Ibid.*

¹²³⁶ *Ibid.*

à poursuivre eux-mêmes les crimes internationaux. Dans le cadre d'une telle politique, la CPI coopérerait avec les gouvernements nationaux et utiliserait un levier politique pour encourager les États à entreprendre leurs propres poursuites des crimes internationaux. »¹²³⁷

Pour renforcer la validité du statut de Rome signé par la Colombie, l'arrêt de la Cour Constitutionnelle n° 578 de 2002 déclare que 1) les principes qui guident la Cour pénale internationale sont pleinement conformes aux principes du droit international acceptés par le pays et à la nécessité de préserver les droits fondamentaux des individus, inscrits dans la Constitution politique de 1991, en plus de contribuer au renforcement des liens de coopération entre les États avec l'adoption de mesures efficaces pour la répression des crimes qui violent gravement les droits de l'homme ; 2) Le Statut de Rome est respectueux de la législation interne des États parties ; et 3) Les dispositions de cet instrument sont conformes à la Constitution, à la hauteur de l'engagement du pays auprès de la communauté internationale, visant à faire de la Colombie un pays pacifique, capable de faire face à de graves problèmes de la violence.¹²³⁸

Les paragraphes suivants présenteront comment les deux types de complémentarité se présentent dans la pratique dans le cas colombien. La complémentarité négative suggère que la CPI n'interviendrait pour entreprendre ses propres poursuites que lorsque le gouvernement national échouerait à poursuivre et lorsque la Cour est compétente (§1), tandis que la complémentarité positive sera présentée dans son rôle de supervision active à travers le Bureau du Procureur (§2).

Ces deux paragraphes montreront que l'impunité apparaît au centre du débat, ce qui montre la nécessité de questionner si le modèle de justice conçu par l'Accord de paix conduit à un tel phénomène et pour quelle(s) raison(s) ; ainsi que de s'interroger si l'idée de réparation doit prendre compte des « nouveaux » concepts (relevant des ontologies endogènes) de victime, de justice et de réconciliation qui apparaissent dans le modèle transitionnel colombien présenté par la Juridiction spéciale pour la paix.

§ 1 - Le rôle de la Cour pénale internationale dans le processus de transition

Le rôle de la Cour pénale internationale dans le processus de transition en Colombie sera présenté ci-dessous en élucidant la responsabilité pénale pour les crimes de droit pénal international (A) et la définition des crimes dans le droit interne et dans le Statut de Rome (B)

A - La responsabilité pénale pour les crimes de droit pénal international

Conformément à un principe de base de la Justice Pénale Internationale et, en général, de la législation pénale interne, le respect de la légalité doit être observé dans toutes les étapes de la procédure par lesquelles l'enquête et les poursuites sont dirigées. Pour cette raison, l'article 15

¹²³⁷ En anglais : « As a potential solution to this misalignment of expectations, mandate, and resources, the ICC could participate more directly in efforts to encourage national governments to prosecute international crimes themselves. Under such a policy, the ICC would cooperate with national governments and use political leverage to encourage states to undertake their own prosecutions of international crimes. », notre traduction. Dans : BURKE-WHITE William, « Proactive Complementarity », *Harvard International Law Journal*, 2008, p. 54.

¹²³⁸ 30 juillet 2002, CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, *Sentencia C-578 de 2002*.

du Statut de Rome identifie un recueil d'éléments qui font référence à la manière dont cette procédure régulière doit être respectée, dès la phase préalable jusqu'à la fin du procès et de la procédure effectuée par le Bureau du Procureur, qui est celui qui présente l'affaire à la Cour Pénale Internationale. La Cour Pénale Internationale, à son tour, étudie sa recevabilité, à la lecture des dispositions des alinéas 2 et 3 de l'article 17, qui indiquent :

« 2. Pour déterminer s'il y a manque de volonté de l'État dans un cas d'espèce, la Cour considère l'existence, eu égard aux garanties d'un procès équitable reconnues par le droit international, de l'une ou de plusieurs des circonstances suivantes :

a) La procédure a été ou est engagée ou la décision de l'État a été prise dans le dessein de soustraire la personne concernée à sa responsabilité pénale pour les crimes relevant de la compétence de la Cour visés à l'article 5 ;

b) La procédure a subi un retard injustifié qui, dans les circonstances, est incompatible avec l'intention de traduire en justice la personne concernée ;

c) La procédure n'a pas été ou n'est pas menée de manière indépendante ou impartiale mais d'une manière qui, dans les circonstances, est incompatible avec l'intention de traduire en justice la personne concernée.

3. Pour déterminer s'il y a incapacité de l'État dans un cas d'espèce, la Cour considère si l'État est incapable, en raison de l'effondrement de la totalité ou d'une partie substantielle de son propre appareil judiciaire ou de l'indisponibilité de celui-ci, de se saisir de l'accusé, de réunir les éléments de preuve et les témoignages nécessaires ou de mener autrement à bien la procédure. »¹²³⁹

Le débat juridique en Colombie sur la compatibilité de cet article et le fonctionnement de la Juridiction spéciale pour la paix porte sur la multiplicité de possibilités de sanctions, notamment dans le cas des crimes contre l'humanité. A ce titre, la Cour constitutionnelle colombienne a déclaré dans le jugement C-579 de 2013¹²⁴⁰ que, selon la Constitution, il est obligatoire pour l'État colombien de respecter, de protéger et de garantir les droits de la société et des victimes.¹²⁴¹

L'acte législatif n° 1 de 2012, également appelé « Cadre juridique pour la paix », a modifié la Constitution colombienne en insérant deux articles transitoires (66 et 67) qui incluaient la justice transitionnelle en tant que droit économique, social et culturel. L'article 66 a établi la possibilité pour le Procureur de prioriser des enquêtes sur les personnes portant la plus grande responsabilité criminelle et de renoncer aux poursuites pénales pour les affaires non prioritaires.¹²⁴² Cet article a été porté devant la Cour constitutionnelle colombienne pour établir si cette disposition était conforme à la Constitution. Il a été avancé que donner la

¹²³⁹ COUR PÉNALE INTERNATIONALE, « Statut de Rome de la Cour pénale internationale », Cour pénale internationale, 1998, art. 17.

¹²⁴⁰ Cet arrêt examine l'applicabilité de l'article 1 de l'acte législatif 01 de 2012, par lequel un titre de dispositions transitoires de la constitution est créé pour la fin du conflit armé et la construction d'une paix stable et durable.

¹²⁴¹ Sentencia C-579/13, 28 août 2013, CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA.

¹²⁴² Selon le texte de l'acte législatif, la recherche d'une paix stable et durable permet d'adopter des mesures dans un cadre de justice transitionnelle, telles que des mécanismes de sélection et de priorisation ainsi que de concentrer les efforts d'enquête pénale sur les principaux responsables de crimes contre l'humanité, de génocide et de crimes de guerre commis systématiquement. Cet élément rassemble le questionnement de l'acteur sur la possibilité d'enquêter, de juger et de punir uniquement les principaux responsables de ces crimes et non tous les auteurs ni des crimes qui n'ont pas été commis systématiquement.

priorité à certaines enquêtes ou y renoncer allait à l'encontre du devoir de l'État d'enquêter de manière approfondie et de réprimer toutes les violations des droits de l'homme.

La Cour a en effet reconnu que l'obligation de l'Etat de respecter et de faire respecter les droits de l'homme impliquait le devoir d'enquêter, de juger et de réprimer toutes les violations, sans distinction ni priorité d'aucune sorte. Cependant, la Cour a également déclaré que, conformément au droit international des droits de l'homme, cette obligation pouvait être limitée tant que les violations graves étaient correctement traitées. De plus, pour la Cour, la renonciation et la hiérarchisation étaient justifiées par le but de prévenir de futures violations et de rechercher une paix stable et durable. Il a également conclu que, lors de l'établissement des priorités, le Procureur devrait garder à l'esprit la gravité des violations et donner la priorité aux comportements criminels tels que les exécutions extrajudiciaires, la torture, les disparitions forcées, les violences sexuelles, les déplacements forcés et le recrutement d'enfants soldats.

La Juridiction spéciale pour la paix a décidé d'observer, pour cette raison, des critères de sélection et de priorisation de cas en établissant des « macro-affaires », conformément à ce qui a été présenté dans le Titre précédent. La protection et la satisfaction des victimes doit toutefois être prioritaire (1) et la Cour Pénale Internationale a la possibilité d'agir dans certains cas prévus par le Statut de Rome (2).

1 - Le devoir de protection des victimes : regards pluridisciplinaires de son concept

L'une des particularités du cas colombien est que le concept de victime s'élargit aux non-humains, dotés de personnalité juridique dans les justices endogènes. Dans ce cas, quand l'État colombien se positionne dans l'obligation « de respecter, protéger et garantir les droits de la société et des victimes »¹²⁴³, et de même, quand la Cour Pénale Internationale garantit la protection des droits des victimes dans le cas où l'Etat signataire ne le fait pas, est-ce que, dans la pratique, ce concept élargi sera-t-il respecté ?

Le mot « victime » est mentionné 42 fois dans le Statut de Rome, qui évoque aussi le principe d'intérêt supérieur des victimes. Cependant, la compréhension de ce terme se limite à la personne humaine, tel que nous le voyons dans une partie de son préambule :

« Ayant à l'esprit qu'au cours de ce siècle, des millions *d'enfants, de femmes et d'hommes ont été victimes* d'atrocités qui défient l'imagination et heurtent profondément la conscience humaine. »¹²⁴⁴

Dans la rédaction du Statut, on aperçoit le point de vue anthropocentrique de la définition de victime, de même façon qu'on le remarque dans la Charte des Nations Unies : une compréhension reconnue parfois comme étroite et « fragile »¹²⁴⁵. De même, la compétence de la Cour Pénale internationale est soumise à l'application des responsabilités purement

¹²⁴³ CONGRESO DE COLOMBIA, « Acto legislativo 01 de 2012 », 2012.

¹²⁴⁴ COUR PÉNALE INTERNATIONALE, « Statut de Rome de la Cour pénale internationale », Cour pénale internationale, 1998 Préambule, souligné par l'auteur.

¹²⁴⁵ SULZER Jeanne, « Le statut des victimes dans la justice pénale internationale émergente », *Archives de politique criminelle*, 28, Éditions Pédone, 2006, p. 29.

individuelles pour les crimes commis. En d'autres mots, la conception de victime conçue par la Cour Pénale internationale concerne davantage *l'individu* alors que les justices endogènes considèrent le *collectif*.

En Colombie, souligne Natalia Urzola, il y a eu un discours faible pour la poursuite pénale et la défense des crimes qui ont affecté le territoire, et à leur tour, les stratégies de litige des organisations de défense des droits de l'homme et des victimes ont été conçues sur la base de la protection internationale des droits de l'homme. En tant que tels, ils tournent autour des effets sur les personnes, pas tellement sur le territoire. Cela rend difficile l'articulation du récit des crimes de guerre contre le vivant en tant que sujet.¹²⁴⁶ Dans le cas Colombien, il existe des notions distinctes de victime selon les différentes normes dont s'appuie la justice transitionnelle. Cela donne une marge à l'interprétation du magistrat dans la Juridiction spéciale pour la paix pour l'application de la loi selon le contexte des macro-affaires.

2 - Conditions pour l'action de la Cour pénale internationale

La Cour Pénale Internationale fournit une liste des cas dans lesquels elle est compétente pour juger. La protection du vivant – nous l'avons constaté ci-dessus – n'est pas exprimée dans cette liste. La deuxième considération renvoie au caractère subsidiaire de la Cour, puisqu'elle ne peut revendiquer son action que lorsque les États n'ont pas effectivement jugé les crimes graves relevant de sa compétence. Par conséquent, l'exercice de la compétence peut se faire en trois moments :

- « a) Si une situation dans laquelle un ou plusieurs de ces crimes paraissent avoir été commis est déferée au Procureur par un État Partie, comme prévu à l'article 14 ;
- b) Si une situation dans laquelle un ou plusieurs de ces crimes paraissent avoir été commis est déferée au Procureur par le Conseil de sécurité agissant en vertu du Chapitre VII de la Charte des Nations Unies ; ou
- c) Si le Procureur a ouvert une enquête sur le crime en question en vertu de l'article 15. »¹²⁴⁷

Toutefois, la Cour pénale internationale ne peut exercer sa compétence lorsque le Procureur « estime qu'une enquête ne servirait pas les intérêts de la justice »¹²⁴⁸. C'est pourquoi le Bureau du Procureur ne devrait pas activer la juridiction internationale dans les cas où les systèmes de justice endogènes ont déjà exercé leur compétence. Dans ces cas, la justice autochtone aurait déjà servi l'intérêt de la justice, compte tenu d'une approche de pluralisme juridique qui reconnaît les différents droits (endogène, étatique) appliqués dans les territoires.¹²⁴⁹

La notion d'« intérêts de la justice » soulève des questions sur le type de justice poursuivi par la Cour pénale internationale. Le Statut de Rome ne précise pas toutefois si la « justice » à

¹²⁴⁶ JEP (org), *Conflicto armado, medio ambiente y territorio: reflexiones sobre el enfoque territorial y ambiental en la Jurisdicción Especial para la Paz, Jurisdicción Especial para la Paz*, Bogota, 2022, p 32

¹²⁴⁷ COUR PÉNALE INTERNATIONALE, « Statut de Rome de la Cour pénale internationale », *op. cit.*, art. 13.

¹²⁴⁸ *Ibid.*, art. 53.

¹²⁴⁹ NOVOA Noriana Marcela Franco, « Indigenizando la reconciliación », *Jangwa Pana*, 21, 2022, p. 45.

laquelle il se réfère n'est qu'un type spécifique de justice punitive et pénale, ou si d'autres perspectives de justice peuvent être envisagées.¹²⁵⁰

B - Définition des crimes dans le droit interne et dans le Statut de Rome : questions de compatibilité

Le Bureau du Procureur déclare que certains des comportements relevant des amnisties, des pardons et du traitement pénal spécial¹²⁵¹ de la loi d'amnistie¹²⁵² ne sont pas classés dans le code pénal colombien¹²⁵³, ni dans des catégories internationales de violations graves des droits de l'homme et du droit international humanitaire (DIH). Autrement dit, le droit interne n'a pas développé de critères suffisants pour identifier la correspondance entre des catégories du droit pénal international et les types criminels colombiens.¹²⁵⁴

L'absence de critères spécifiques et réglementés sur la correspondance entre les catégories du droit pénal international et les types pénaux nationaux, peut entraîner des difficultés pour les opérateurs judiciaires, qui pourraient prendre des décisions erronées ou contradictoires. Cette circonstance peut conduire à l'impunité dans des cas ne pouvant pas faire l'objet d'avantages ni impliquer la renonciation à des poursuites pénales, en conséquence de la validité de l'obligation internationale de l'État d'enquêter, de poursuivre et de punir les graves violations des droits de l'homme et du droit international humanitaire.

Le Bureau en Colombie du Haut-Commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme signale des difficultés, par exemple ? avec le concept de crime contre l'humanité. Selon lui, les poursuites pénales colombiennes sont menées conformément au droit national et, par conséquent, visent à punir les crimes de base (ou actes individuels) qui peuvent constituer un crime contre l'humanité. Pour l'opérateur de la loi d'amnistie de 2016, il sera difficile, voire impossible, de déterminer quand une accusation structurée selon la logique nationale peut répondre à un comportement constitutif de crime contre l'humanité. Par exemple, prise isolément, une procédure de recel par favoritisme (article 446 du code pénal colombien¹²⁵⁵), ne semblerait pas pertinente et donc susceptible d'amnistie. Cependant, si la base factuelle de cette affaire est examinée dans son contexte, il peut s'agir d'un élément constitutif d'un crime contre l'humanité, puisqu'il s'agit d'une infraction pénale qui a été utilisée à tort pour poursuivre certains membres de l'armée, impliqués dans les homicides commis massivement et prévus pour obtenir des résultats, appelés « faux positifs ».¹²⁵⁶

¹²⁵⁰ NOVOA Noriana Marcela Franco, « Indigenizando la reconciliación », *op. cit.*, p.45.

¹²⁵¹ Par exemple, le comportement « enlèvement de mineurs », prévu aux articles 23, 30, 46, 47, 52 et 57 de la loi 1820 de 2016 par laquelle les dispositions sur l'amnistie, la grâce et le traitement pénal spécial sont promulguées.

¹²⁵² CONGRESO DE COLOMBIA, « Ley 1820 de 2016 », 2016.

¹²⁵³ CONGRESO DE COLOMBIA, « Ley 599 de 2000 », 2000.

¹²⁵⁴ Sentencia C-007 de 2018, 1 mars 2018, CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA.

¹²⁵⁵ L'article dit : « Quiconque a connaissance de la commission du fait punissable, et sans accord préalable, contribue à se soustraire à l'action de l'autorité ou entrave l'enquête correspondante, encourt une peine de prison de seize (16) à soixante-douze (72) mois. Si le comportement est accompli en relation avec les crimes de génocide, de disparition forcée, de torture, de déplacement forcé, d'homicide, d'extorsion, d'enrichissement illicite, d'enlèvement contre rançon, de trafic de stupéfiants, de stupéfiants ou de substances psychotropes, la peine sera de soixante-quatre (64) à deux cent seize (216) mois de prison. », notre traduction.

¹²⁵⁶ CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, Sentencia C-007 de 2018, *op. cit.*

En outre, la Cour internationale a signalé d'autres problèmes d'identification des sources des crimes internationaux. Lors de la définition du droit applicable, les juges des macro-affaires 1 et 3 ont été confrontés à l'ambiguïté du statut de la Juridiction spéciale pour la paix qui ne comprenait pas de catalogue des crimes relevant de sa compétence. Au contraire, le statut fait une vague référence au droit national, aux droits de l'homme, au droit international humanitaire et au droit pénal international en tant que droit applicable.¹²⁵⁷

Cette vague référence aux sources a conduit les juges à s'appuyer sur le Statut de Rome comme seule source du droit pénal international lorsqu'il était applicable. Lorsque les crimes ont précédé ce traité, le macro-affaire 1 a opté pour son application rétroactive tandis que le macro-affaire 3 a eu recours au droit international coutumier. Dans ce cas, Andrés Morales souligne que ces conclusions sont problématiques pour, au moins, trois raisons. Premièrement, en s'appuyant uniquement sur le Statut de Rome, les deux affaires ont conclu par inadvertance que ce traité est devenu la seule source de droit pénal international en vigueur. Le fait de s'appuyer uniquement sur le Statut de Rome implique que la Juridiction spéciale pour la paix ne peut pas poursuivre les crimes internationaux qui ne sont fondés que sur le droit international coutumier par exemple.¹²⁵⁸

Deuxièmement, utiliser le Statut de Rome pour poursuivre des crimes commis avant son entrée en vigueur est une violation du principe *nullum crimen sine lege*. Les juges dans l'affaire 1 l'ont justifié en déclarant qu'une telle application rétroactive du Statut était autorisée compte tenu du principe de la centralité des droits des victimes. Cependant, il n'a pas été expliqué comment l'application rétroactive du droit pénal garantit les droits des victimes ou justifie la violation du principe *nullum crimen sine lege*.¹²⁵⁹ Troisièmement, en recourant au droit international coutumier comme alternative à l'application rétroactive du Statut de Rome, La macro-affaire 3 l'a fait sans fournir suffisamment de preuves de la pratique des États ou de l'opinio iuris pour étayer la nature coutumière des crimes reprochés. Les juges ont simplement déclaré que ces crimes dans les actes d'accusation qui ont eu lieu avant que le Statut de Rome n'existe, avaient déjà été poursuivis par les tribunaux ad hoc. Bien qu'importante, la pratique des tribunaux ad hoc n'est ni une pratique d'État ni une opinio iuris et leurs revendications de crimes coutumiers ont été dans de nombreux cas considérées comme une création législative.¹²⁶⁰

Ces problématiques relèvent encore des questionnements par certains organismes de protection aux victimes et par des nombreux juristes du droit international en Colombie. Le paragraphe suivant montrera le rôle de supervision active du Bureau en Colombie du Haut-Commissariat des Nations Unies pour la vérification des mécanismes de transition.

¹²⁵⁷ MORALES Andrés, « The rocky road to peace II », sur *EJIL: Talk!*, publié le 12 mai 2022, disponible sur : <https://www.ejiltalk.org/the-rocky-road-to-peace-ii-additional-challenges-at-the-special-jurisdiction-for-peace-in-colombia/>, consulté le 20 octobre 2022.

¹²⁵⁸ *Ibid.*

¹²⁵⁹ Pour plus d'informations sur ce point, voir AMBOS Kai et BARCO Gustavo, « International (Criminal) Law as Applicable Law in the Special Jurisdiction for Peace », [s. n.], 2022.

¹²⁶⁰ MORALES Andrés, *op. cit.*

§ 2 - La supervision active de la Cour Pénale Internationale dans le cas colombien

La Cour pénale internationale suggère que, conformément à la présomption de bonne foi envers les États coopératifs, le Bureau du Procureur adopte une approche positive et coopérative pour aider les efforts nationaux, le cas échéant, mais toujours avec une certaine prudence. Le Bureau du Procureur peut évaluer cette approche au fil du temps à la lumière de l'expérience et des enseignements tirés.¹²⁶¹

Dans le cadre de l'exercice de la complémentarité positive, nous verrons ensuite les principales remarques du Bureau du procureur dans son travail de supervision active dans les sujets qui concernent la thématique de ce travail de recherches (A), puis la décision du Procureur de clore l'examen préliminaire et d'agir selon une nouvelle approche qui favorise l'autonomie de la Juridiction spéciale pour la paix (B).

A - La supervision active du Bureau en Colombie du Haut-Commissariat des Nations Unies

La supervision active du Bureau en Colombie du Haut-Commissariat des Nations Unies implique, entre autres, les encouragements et la coopération du Procureur et de son équipe ; mais aussi sa présence morale, qui façonnera les perspectives et renforcera la résolution sur la nécessité de rendre des comptes.

Le Bureau est présent en Colombie depuis 2004, et a mené pendant 17 ans une enquête préliminaire. À la suite de l'accord final de paix établi en 2016 et à la création du Système intégral pour la paix, le Bureau observe de près les actions de la Juridiction spéciale pour la paix, en vérifiant leur conformité avec les dispositions des droits de l'homme et du droit international humanitaire.

Parmi de diverses remarques faites par le Bureau du Procureur, nous aborderons ici ce qui concerne la complémentarité entre juridictions et la participation des peuples ethniques dans la construction de la paix.

L'absence d'approche différentielle dans la loi d'amnistie (loi n° 1820 de 2016) est une remarque importante faite par le Bureau depuis 2012¹²⁶². Celle-ci n'a pas été incorporée dans des dispositions visant à mettre en œuvre des actions tenant compte des besoins des peuples et communautés autochtones, ainsi que des communautés afro-colombiennes faisant partie des FARC-EP démobilisées et en cours de réintégration. En outre, la loi d'amnisties n'a pas non plus indiqué la manière dont l'octroi des amnisties et de pardon sera articulé avec des programmes spéciaux de réintégration des personnes libérées de ces peuples qui choisissent de retourner dans leurs communautés.¹²⁶³

En revanche, jusqu'à l'année 2018 aucune mesure n'a été consacrée pour garantir la consultation et la participation à la conception des mécanismes de coordination avec les

¹²⁶¹ COUR PÉNALE INTERNATIONALE, « Informal expert paper: The principle of complementarity in practice », ICC-OTP, 2009.

¹²⁶² LE BUREAU DU PROCUREUR, « Situation in Colombia - Interim Report », Cour Pénale Internationale, 2012, disponible sur : <https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/itemsDocuments/20210615-COL-Benchmarking-Consultation-Report-eng.pdf>, consulté le 26 octobre 2022.

¹²⁶³ CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, Sentencia C-007 de 2018, 1 mars 2018.

autorités traditionnelles des peuples autochtones et, le cas échéant, avec les autorités ancestrales afro-colombiennes. Par ailleurs, le Bureau a indiqué à ce moment qu'un dialogue avec les autorités des peuples endogènes est nécessaire afin d'éviter le mépris des normes internationales sur leurs propres systèmes de justice (reconnus par la Constitution Politique de Colombie dans l'article 246).¹²⁶⁴ Cela montre un rôle de fiscalisation de la part de la Cour pénale internationale vers l'articulation entre les différents niveaux de juridiction, reconnaissant l'importance des mécanismes locaux de justice.

Le Bureau du Procureur a également attiré l'attention sur les cas non amnistiables de membres des FARC-EP, qui font l'objet d'enquêtes ou qui ont été poursuivis par les autorités autochtones, dans l'exercice de la juridiction spéciale autochtone. Ces actions, selon la Cour constitutionnelle, en plus de concrétiser les droits fondamentaux des peuples endogènes, permettront également la prévention des conflits dans les territoires collectifs.¹²⁶⁵

« Depuis lors, s'appuyant sur le dialogue instauré avec le Bureau, les autorités colombiennes ont élargi la portée et l'ampleur de leurs enquêtes et de leurs poursuites, notamment en ce qui concerne les formes de responsabilité pénale reprochées aux personnes semblant porter la responsabilité la plus lourde et en ce qui concerne certaines catégories de crimes ayant trop rarement donné lieu à des poursuites. »¹²⁶⁶

Pour cette raison, 28 octobre 2021, c'est-à-dire après 17 ans d'examen préliminaire portant sur des crimes internationaux élucidés dans le Statut de Rome, le Procureur a décidé de clore l'examen préliminaire, sous réserve d'un éventuel réexamen à la lumière d'un changement notable de circonstances.¹²⁶⁷

« L'annonce de la clôture de l'examen préliminaire s'est accompagnée par la signature, le 28 octobre, à Bogotá, d'un accord de coopération entre le Bureau du Procureur et le Gouvernement de Colombie visant à renforcer et à définir plus avant les rôles respectifs du Bureau et des autorités colombiennes afin d'étendre et de pérenniser les progrès significatifs enregistrés par les instances judiciaires nationales et les organes chargés des poursuites, notamment par la Juridiction spéciale pour la paix. Le Bureau entend établir une relation durable et pérenne avec les autorités colombiennes s'inscrivant dans le cadre de cet accord. »¹²⁶⁸

La Fédération internationale pour les droits de l'homme (FIDH) et le Colectivo de Abogados José Alvear Restrepo (CAJAR) ont déposé une demande de révision et d'annulation de la décision du Procureur de ne pas ouvrir d'enquête. À cet égard, les requérants soutiennent que la décision susmentionnée du Procureur était « fondée uniquement sur les intérêts de la justice » et non sur les intérêts des victimes ; et « ne sert pas les intérêts de la justice ».¹²⁶⁹ Alternativement, les requérants demandent que le Procureur fournisse aux victimes et à la

¹²⁶⁴ CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, Sentencia C-007 de 2018, *op. cit.*

¹²⁶⁵ *Ibid.*

¹²⁶⁶ COUR PÉNALE INTERNATIONALE, « Examen préliminaire sur le cas de la Colombie - décision de ne pas poursuivre », sur *International Criminal Court* [en ligne], [consulté le 26 octobre 2022].

¹²⁶⁷ *Ibid.*

¹²⁶⁸ *Ibid.*

¹²⁶⁹ COUR PÉNALE INTERNATIONALE, « Request for review of the Prosecutor's decision of 28 October 2021 to close the preliminary examination of the situation in Colombia », 2022.

communauté internationale une « analyse rigoureuse et raisonnée » des motifs de sa décision.¹²⁷⁰ En effet, la clôture de la phase d'examen préliminaire signifie, selon eux, « [...] que des centaines, voire des milliers de victimes ne pourront pas connaître la vérité ni obtenir justice pour les crimes commis en Colombie et relevant de la compétence de la CPI ». ¹²⁷¹ On y voit encore une crainte et une méfiance de la part des organisations nationales par rapport à l'impunité de l'Etat colombien (représenté, dans ce cas, par la Juridiction transitionnelle établie) face au jugement des crimes de guerre. Certaines institutions interprètent toujours que la Juridiction spéciale pour la Paix n'a pas suffisamment de moyens pour mener des enquêtes et poursuites de crimes relevant de la compétence du Statut de Rome.

Le 25 mai 2022, la Chambre a reçu la « Demande de réexamen de la décision du Procureur du 28 octobre 2021 de clore l'examen préliminaire de la situation en Colombie » dans laquelle les Requérants soutiennent que les victimes doivent être autorisées à fournir directement des informations supplémentaires à la Chambre, conformément à l'article 68(3) du Statut. ¹²⁷² La Chambre d'appel a déterminé que si le Procureur conclut qu'il n'y a pas de base raisonnable pour poursuivre, le cadre juridique n'envisage pas de contrôle judiciaire de la part du Procureur, rejetant ainsi la requête, mais en ordonnant au Procureur de fournir des informations supplémentaires à tous les acteurs concernés sur les motifs de sa décision de clore l'examen préliminaire en Colombie, comme prévu par l'article 15-6 du Statut. ¹²⁷³

Selon Andrés Morales, cet aperçu des défis anciens et nouveaux étaye l'affirmation selon laquelle la décision du Procureur de mettre fin à l'examen préliminaire était prématurée. Non seulement les progrès de la Juridiction spéciale pour la paix sont modestes, mais elle est toujours aux prises avec l'ingérence gouvernementale, un large champ juridictionnel et une absence de stratégie de poursuite. En outre, les actes d'accusation dans certaines macro-affaires révèlent des problèmes de compréhension des sources du droit pénal international et de la manière de mener des enquêtes pénales. ¹²⁷⁴ En contrepartie, cette situation montre comment le principe de complémentarité se présente dans la pratique en Colombie.

Cet exemple montre clairement que la Cour pénale internationale a préféré agir de façon proactive respectant l'autonomie et les efforts de la Juridiction interne pour le traitement du

¹²⁷⁰ COUR PENALE INTERNATIONALE, *Decision on the 'Request for review of the Prosecutor's decision of 28 October 2021 to close the preliminary examination of the situation in Colombia' and related requests*, n° ICC-RoC46(3)-01/22-6,22 juillet 2022.

¹²⁷¹ FIDH, *Crimes contre l'humanité en Colombie : la CPI révisé la décision de clore la phase d'examen préliminaire*, disponible sur : <https://www.fidh.org/fr/regions/ameriques/colombie/crimes-contre-humanite-colombie-cour-penale-internationale>, consulté le 23 novembre 2023.

¹²⁷² COUR PENALE INTERNATIONALE, *op. cit.*

¹²⁷³ Dans ce cas, la Chambre a considéré que les informations comprises dans les documents du Bureau et ses communications ne constituent pas des informations suffisantes au regard de l'article 15-6 du Statut de Rome, en particulier à la lumière de la durée de l'examen préliminaire et des attentes qu'il a pu susciter chez ceux qui ont fourni des informations avant ou pendant l'examen préliminaire. La Chambre note en outre que, bien que le Procureur se réfère à une « abondance de rapports » effectués par son Bureau concernant la situation en Colombie, ces rapports ont été effectués principalement lors de l'examen préliminaire et ne constituent pas une « base raisonnable pour une enquête » comme l'exigent l'article 15(6) du Statut de Rome. *Ibid.*

¹²⁷⁴ MORALES Andrés, « The rocky road to peace II », *op. cit.*.

conflit armé, tout en restant ouvert à la possibilité de la mise en place d'un éventuel réexamen à la lumière d'un changement notable de circonstances.

Pour le moment, à partir d'octobre 2021, le Bureau du Procureur a entamé une nouvelle approche dans le cadre de la complémentarité positive avec un accord de coopération avec l'Etat Colombien.

B - L'accord de coopération comme nouvelle approche du Bureau du Procureur

L'ancienne Procureure de la Cour pénale internationale (CPI), Fatou Bensouda, avait engagé un processus de consultation peu avant la fin de son mandat en juin 2021.¹²⁷⁵ L'objectif de ce processus était de développer des repères qui permettraient au Bureau du Procureur de déterminer s'il convient de clore l'examen préliminaire et de renvoyer aux procédures nationales, ou d'ouvrir des enquêtes de la CPI en l'absence de justice nationale. Au lieu de poursuivre dans ce cadre, la décision du nouveau Procureur Karim A.A. Khan de clore l'enquête était désormais accompagnée d'un accord de coopération signé par le Procureur et le président de Colombie Ivan Duque visant à sauvegarder les progrès réalisés dans le cadre de la Juridiction spéciale pour la paix. Si le gouvernement colombien viole l'accord, cela pourrait amener le Procureur de la Cour pénale internationale à reconsidérer la décision de clore l'examen préliminaire et à demander l'ouverture d'une enquête.¹²⁷⁶

L'accord de coopération en question ne présente que sept articles courts. Son préambule reconnaît « des progrès réalisés par les autorités judiciaires afin que les responsabilités soient établies »¹²⁷⁷, le « rôle positif »¹²⁷⁸ de la Juridiction spéciale pour la paix et reconnaît l'interdépendance des juridictions. Cet accord renforce les justificatifs pour la clôture de l'examen préliminaire, rappelant « les récents succès de la justice transitionnelle en Colombie dans le cadre de la stratégie nationale visant à imposer des sanctions pénales répondant aux objectifs de la peine, à savoir la rétribution, la réhabilitation, la réinsertion et la dissuasion ».¹²⁷⁹

Avec la création de la Juridiction spéciale pour la paix, la Colombie a manifesté la volonté d'administrer la justice transitionnelle et à mener des poursuites nécessaires pour juger des crimes de la compétence de la Cour pénale internationale. Le Procureur de la Cour manifeste avec la signature de cet accord que son intention de soutenir « les procédures judiciaires intentées en Colombie et à en tirer des enseignements utiles »¹²⁸⁰ avec un engagement proactif dont sa participation se voit notamment dans l'accompagnement et la vérification du travail mené par la Juridiction spéciale pour la paix.

¹²⁷⁵ LE BUREAU DU PROCUREUR, « Situation in Colombia : Benchmarking Consultation », Cour Pénale Internationale, 2021.

¹²⁷⁶ PAPIER Juan et EVERSON Liz, « ICC Starts Next Chapter in Colombia, But Will It Lead to Justice? », sur *EJIL: Talk!* [en ligne], publié le 15 décembre 2021, [consulté le 20 octobre 2022].

¹²⁷⁷ COLOMBIE et COUR PÉNALE INTERNATIONALE, « Accord de coopération entre le bureau du procureur de la cour pénale internationale et le gouvernement de la république de Colombie », 2021.

¹²⁷⁸ *Ibid.*

¹²⁷⁹ *Ibid.*

¹²⁸⁰ *Ibid.*

L'accord réaffirme, d'une part, les obligations constitutionnelles et internationales du gouvernement colombien et, d'autre part, les critères applicables pour déterminer quand la Cour pénale internationale est compétente. Il n'est pas clair si le risque de rouvrir l'examen préliminaire suffira à assurer une coopération significative de la Colombie. Le Bureau du Procureur a reconnu dans un rapport qu'à certains moments, il était clair que les autorités colombiennes ne faisaient rien de plus que le minimum pour tenir la Cour pénale internationale à distance, au lieu de pour faire avancer la justice.¹²⁸¹ Certains auteurs considèrent que cela semble encore plus susceptible de se produire en l'absence d'un examen préliminaire, mais dans certaines situations, un engagement solide et continu du bureau pourrait stimuler l'action nationale. Ceci, et non la durée des examens préliminaires, est un meilleur indicateur de leur efficacité et est essentiel pour espérer un large impact de la cour.¹²⁸²

En effet, le cadre d'une politique instable dans le pays est reconnu comme un obstacle à l'application des mesures de transition vers la paix. Il reste à voir si la refonte du rôle du bureau du procureur de la Cour pénale internationale en Colombie continuera d'améliorer les perspectives pour les victimes.

Section 2 - La vérification positive des Nations Unies par rapport au modèle de justice restaurative et les innovations colombiennes en matière de pluralisme

Cette section a l'objectif de présenter les questions sur les sanctions pénales restauratives et rétributives dans le cadre du modèle colombien de justice transitionnelle (§1) et le positionnement de la justice pénale internationale sur le devoir de respect du pluralisme juridique (§2)

§ 1 - Les débats sur les sanctions restauratives et rétributives

Compte tenu d'un passé de graves violations des droits de l'homme, la Juridiction spéciale pour la paix ne peut éluder les demandes internationales de justice, déterminées par l'enquête, la poursuite et la punition des responsables. Dans les cas de justice transitionnelle, le droit pénal en tant qu'outil rétributif doit être maintenu, bien que sans préjudice de l'avancement et du renforcement des différents mécanismes de justice réparatrice, dans le cadre des garanties de scénarios de réconciliation et de paix sur la reconnaissance des responsabilités, la vérité sur ce qui s'est passé et une réparation effective pour les victimes.

À cet égard, la Colombie marque peut-être une nouvelle ligne directrice internationale dans le sujet des sanctions pénales, ce qui conduit à reconnaître que l'élément fondamental de la sanction ne repose pas nécessairement sur l'existence d'une peine privative de liberté, mais plutôt sur la considération d'un ensemble d'options restauratives visant à garantir ce qui est vraiment important dans le contexte actuel du pays, c'est-à-dire la reconstruction du tissu social et de la mémoire, dans l'objectif d'établir un engagement de non-répétition et de construction d'une paix durable. En conséquence, la Colombie et ce processus de paix

¹²⁸¹ PAPIER Juan et EVERSON Liz, « ICC Starts Next Chapter in Colombia, But Will It Lead to Justice? », sur *EJIL: Talk!* [en ligne], publié le 15 décembre 2021, [consulté le 20 octobre 2022] ; LE BUREAU DU PROCUREUR, « Situation in Colombia : Benchmarking Consultation », Cour Pénale Internationale, 2021, p. 4.

¹²⁸² PAPIER Juan et EVERSON Liz, *op. cit.*

peuvent marquer une nouvelle voie d'applicabilité de la Justice Pénale Internationale, dans la mesure où le processus de transition vers la paix – qui englobe, entre autres, les procédures d'enquête et de punition des auteurs de crimes contre l'humanité – repose sur un nouveau paradigme vers la réalisation de sanctions plus efficaces tenant compte des contextes locaux, sans que cela implique nécessairement une peine d'emprisonnement, mais plutôt des possibilités qui combinent la justice rétributive et réparatrice.

Il faut tenir compte du fait que le Statut de Rome n'impose aucune condition exhaustive quant aux peines à imposer au sein des États pour la sanction pénale des auteurs de crimes relevant de la compétence de la Cour pénale internationale. En ce sens, les peines envisagées jusqu'à présent dans la Juridiction Spéciale pour la Paix, en principe, ne contreviennent pas aux normes du droit pénal international.

Ce qui précède implique que, même si l'objectif de la Juridiction Spéciale pour la Paix est la réconciliation et la paix durable, le caractère pénalisant ne doit pas être négligé. Il convient, pour une société marquée par un passé de violations massives, de s'éloigner de l'idée que la justice passe exclusivement par la poursuite et la sanction pénale de chacun des responsables, étant donné que la justice restaurative dépasse les limites de la simple judiciarisation et punition sévère de l'auteur. Outre les conditions de démobilisation et de désarmement qui tendent à se produire, ainsi que l'engagement de non-répétition, la justice pénale internationale en tant que *ius cogens*¹²⁸³ en droit international, exclut la grâce et l'amnistie en cas de crimes graves, d'où la nécessité dans ces cas d'une rétribution de la peine, compte tenu de la gravité du crime commis.

Conformément aux postulats précédents, nous présenterons ci-dessous deux considérations importantes. Premièrement, il faut rappeler que cette particularité du modèle actuel de justice transitionnelle en Colombie est liée à l'articulation entre des différents niveaux de justice, dont la justice endogène, qui présente également une innovation dans le cadre juridique national et international. Dans l'intitulé (A) nous présenterons comment le sujet des sanctions pénales est discuté dans ce contexte d'articulation interjuridictionnelle. Ensuite (B), nous montrerons quelles sont les limites et les divergences dans l'action de la Cour pénale internationale dans la poursuite des crimes internationaux qui relèvent des droits du vivant.

A - Les sanctions pénales et leur applicabilité respectant le droit endogène

Jusqu'à présent, dans le cadre de l'accord d'un statut de sujet au vivant non-humain, quoique la Juridiction Spéciale pour la Paix déclare le territoire comme victime des conflits armés, la liste de crimes du Statut de Rome ne comprend pas les crimes faits contre le non-humain.

En effet, les crimes relevant de la compétence de la Cour Pénale Internationale sont élucidés dans l'article 5 du Statut de Rome :

« Article 5 - Crimes relevant de la compétence de la Cour. La compétence de la Cour est limitée aux crimes les plus graves qui touchent l'ensemble de la communauté internationale. En vertu du présent Statut, la Cour a compétence à l'égard des crimes suivants : a) Le crime de génocide ; b) Les crimes contre l'humanité ; c) Les crimes de guerre ; d) Le crime d'agression »

¹²⁸³ CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, Sentencia C-225 de 1995, 18 mai 1995.

Cette affirmation préliminaire peut être confrontée à des défis juridiques en Colombie, compte tenu des particularités de la juridiction pénale internationale et de la reconnaissance juridique des systèmes juridiques endogènes. De façon contradictoire, la conception des « intérêts de la justice »¹²⁸⁴ créée par la Cour pénale internationale, pourrait considérer que la seule justice valable dans le cadre de la poursuite des violations graves des droits de l'homme est basée sur le modèle de justice occidental.¹²⁸⁵

Pour cette raison, l'intitulé (1) traitera d'élucider l'application des sanctions restrictives de liberté selon l'Accord de paix de 2016, pour ensuite montrer quelles sont les particularités du modèle colombien de transition en matière de définition des comportements amnistiables et non amnistiables (2).

1 - Les sanctions restrictives de liberté selon l'Accord de paix de 2016

Dans l'accord de paix établi en 2016, les personnes impliquées dans le conflit en tant que responsables des crimes les plus graves peuvent bénéficier de certaines mesures en fonction de la reconnaissance de la vérité et de leur responsabilité. Ces sanctions auront une portée de cinq à huit ans sous la forme de peines restrictives de liberté, qui impliqueront la surveillance et la limitation de leur locomotion. A cet égard, l'Accord a établi des conditions pour la matérialisation de ces peines, qui, comme on l'a dit, ne sont pas privatives de liberté, mais consistent en la fixation d'un lieu de résidence de la personne condamnée, qui peut être déplacée en fonction de l'accomplissement du caractère réparateur de la peine.

Bien que les sanctions à imposer ne soient pas toujours privatives de liberté conformément à la Juridiction spéciale pour la paix, il faut rappeler que la compétence d'un organisme comme la Cour Pénale Internationale est subsidiaire, elle vient compléter des cas d'impossibilité de poursuivre des Etats signataires à la Convention de Rome. Comme établi par la Section Reconnaissance de la Vérité et de la Responsabilité de la Juridiction spéciale pour la paix :

« Les sanctions propres de la JEP, qui seront infligées à ceux qui reconnaîtront la vérité et la responsabilité devant la Chambre de reconnaissance, à l'égard de certaines infractions très graves, auront une durée minimale de respect des fonctions réparatrices et restauratrices de la sanction de cinq ans et un maximum de huit ans. Elles comprendront des restrictions effectives aux libertés et aux droits, tels que la liberté de séjour et de circulation, nécessaires à leur exécution, et devront également garantir la non-répétition. »¹²⁸⁶

¹²⁸⁴ COUR PÉNALE INTERNATIONALE, « Statut de Rome de la Cour pénale internationale », Cour pénale internationale, 1998, art. 53.1.

¹²⁸⁵ NOVOA Noriana Marcela Franco, « Indigenizando la reconciliación », *Jangwa Pana*, 21, 2022, p. 45.

¹²⁸⁶ En espagnol: « Las sanciones propias de la jep, que se impondrán a quienes reconozcan verdad y responsabilidad ante la Sala de Reconocimiento, respecto a determinadas infracciones muy graves, tendrán un mínimo de duración de cumplimiento de las funciones reparadoras y restauradoras de la sanción de cinco años y un máximo de ocho años. Comprenderán restricciones efectivas de libertades y derechos, tales como la libertad de residencia y movimiento, que sean necesarias para su ejecución, y además deberán garantizar la no repetición. », notre traduction. Dans : JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ, « Lineamientos en materia de sanción propia y Trabajos, Obras y Actividades con contenido Reparador - Restaurador », Sección de Reconocimiento de Verdad y Responsabilidad, 2020, p. 4.

De même, les membres des communautés autochtones qui font l'objet de mesures privatives de liberté peuvent se conformer à leurs restrictions sur le territoire autochtone, au sein duquel le volet réparateur de la sanction doit être garanti.¹²⁸⁷ Tous ces outils juridiques, typiques de l'application de la justice transitionnelle dans le contexte d'un accord politique de paix, suscitent un doute chez certains spécialistes sur le respect que l'État porte au principe de justice, puisque ceux qui sont bénéficiaires des sanctions du type « sanctions propres » (*sanciones propias*)¹²⁸⁸ de la Juridiction spéciale pour la paix, n'auront pas à passer ni un jour en prison. Cela, pour certains, renforce la crainte de l'impunité face à des décennies de conflit armé.

Or, face à ce panorama, Paola Rodríguez-Sandoval présente deux scénarios qui pourraient être envisagés pour la justice internationale : d'une part, qu'à un moment donné, la Justice Pénale Internationale institue sa compétence pour réévaluer des dossiers, ou, d'autre part, qu'un changement soit établi dans la doctrine internationale validant la possibilité que dans le cadre de la combinaison des justices réparatrice et rétributive, des sanctions propres à un contexte précis telles que celles appliquées dans le cas colombien soient autorisés.

2 - Le droit à la justice et la définition des comportements amnistiables et non amnistiables

Bien que dans le processus de paix en Colombie l'Etat colombien puisse se baser sur le Droit International Humanitaire et accorder l'amnistie « la plus large possible »¹²⁸⁹, l'Accord de paix colombien établit des limites aux amnisties et grâces.

Conformément aux dispositions de l'Accord final de paix, l'amnistie et la grâce seront accordées pour les crimes politiques et connexes commis dans le cadre de la rébellion par des personnes faisant partie des groupes rebelles avec lesquels un accord de paix est signé, par exemple, la rébellion, la sédition, les émeutes, ainsi que le port illégal d'armes, les morts au combat compatibles avec le droit international humanitaire, l'entente en vue de commettre un crime à des fins de rébellion, et d'autres crimes connexes. Pour décider du lien avec le crime politique de conduite criminelle liée aux cultures à usage illicite, les critères exprimés par la jurisprudence interne colombienne seront pris en compte.¹²⁹⁰

Dans la doctrine pénale internationale il n'existe pas une réelle interdiction quant aux concessions d'amnisties, sauf pour les crimes qui seront nécessairement érigés en crimes internationaux, dont il existe une interdiction catégorique permettant aux organisations internationales comme la Cour Pénale Internationale d'exercer leur compétence dans le but

¹²⁸⁷ CONGRESO DE COLOMBIA, « Ley 1957 de 2019 », 2019, art. 127.

¹²⁸⁸ Pour rappel, l'Accord de paix et la loi statutaire de la Juridiction spéciale pour la paix établissent trois types de sanctions, només sanctions ordinaires, sanctions alternatives et sanctions propres (*sanciones ordinarias, sanciones alternativas, sanciones propias*), cf. Partie II, Titre 1, Chapitre 1.

¹²⁸⁹ GOBIERNO NACIONAL DE COLOMBIA et FARC-EP, « Acuerdo final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera », 2016, p. 147.

¹²⁹⁰ *Ibid.*

d'éviter l'impunité.¹²⁹¹ Il convient également de noter que certaines juridictions pénales internationales se sont référées aux limites dont il faut tenir compte pour accorder des amnisties. Tel est le cas du Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie qui, dans une décision de 1998, a déclaré l'incompatibilité avec le droit international d'un tel avantage sur le crime de torture.¹²⁹² Le Tribunal spécial pour la Sierra Leone a également affirmé que l'octroi d'amnisties en tant que mécanisme permettant d'éviter un procès pour des crimes internationaux graves et d'empêcher l'exercice de la compétence universelle n'est pas conforme aux principes du droit international.¹²⁹³

La rédaction de la loi d'amnistie¹²⁹⁴ en Colombie a toutefois suscité des inquiétudes notamment de la part des organisations et autorités autochtones, raison pour laquelle la Cour constitutionnelle a dû intervenir. L'Organisation National Indigène de Colombie (ONIC) a souligné que, de manière générale, la loi d'amnistie ignore la diversité culturelle des peuples autochtones et viole plusieurs de leurs droits fondamentaux en tant que membres de minorités ethniques. Quoiqu'il existe des membres de différents peuples autochtones qui pourraient être bénéficiaires de la loi, elle n'envisage aucune garantie pour leurs droits fondamentaux, en particulier pour les peuples ayant peu de contacts et ceux déclarés en danger d'extinction physique et culturelle. Enfin, l'organisation souligne qu'il existe une violation du droit à une procédure régulière, puisque la garantie des principes des droits des peuples autochtones prévue dans l'Accord de paix est absente dans le contenu normatif de la loi en question.¹²⁹⁵

L'OPIAC (Organisation nationale des peuples autochtones de l'Amazonie colombienne) dénonce le fait que la rédaction et promulgation de la loi d'amnistie a omis le droit à la consultation préalable des peuples autochtones colombiens, en violation d'une garantie contenue dans l'Accord final de paix. Dans le cadre de la mise en œuvre des lois complémentaires à l'Accord de paix et d'une véritable garantie de non-répétition, l'OPIAC estime nécessaire de prévoir des mécanismes de coordination afin de garantir une paix qui reconnaisse les victimes dans leur diversité culturelle, y compris le non-humain.¹²⁹⁶ La loi 1820 de 2016, cependant, omet toute articulation avec la juridiction spéciale autochtone et ignore leurs systèmes de droit endogène.¹²⁹⁷

Sur ces aspects, nous pouvons utiliser l'exemple des discussions suscitées dans l'arrêt C-007 de la Cour constitutionnelle¹²⁹⁸ suite à la rédaction de la loi d'amnistie pour montrer l'importance du droit des peuples endogènes à la consultation préalable dans la justice transitionnelle (a) ; ainsi que les garanties soutenues par le droit international à une procédure régulière (b).

¹²⁹¹ RIVEROS CRUZ Julián Leonardo et CUEVAS LÓPEZ Danny Alejandra, « La flexibilización penal como dinámica nacional para la construcción de la paz en Colombia. de paz en Colombia », in *Construcción del proceso de paz en Colombia: valoración de las dinámicas nacionales y territoriales*, USTA, 2020, p. 62.

¹²⁹² Chambre de première instance II, 10 décembre 1998, n° IT-95-17/1-T, COUR PÉNALE INTERNATIONALE, paragr. 155.

¹²⁹³ Sentencia C-007 de 2018, 1 mars 2018, CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA.

¹²⁹⁴ CONGRESO DE COLOMBIA, « Ley 1820 de 2016 », 2016.

¹²⁹⁵ CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, *op. cit.*, paragraphe 13.

¹²⁹⁶ *Ibid.*, paragraphe 14.

¹²⁹⁷ *Ibid.*, paragraphe 14.

¹²⁹⁸ CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, « Arrêt C-007 de 2018 », 2018.

a - La défense du droit des peuples autochtones à la consultation préalable

La consultation préalable est un droit fondamental des peuples autochtones, garanti par des normes internationales et internes. Sa source normative se trouve, d'une part, dans les articles 2, 40 et 330 de la Constitution Politique¹²⁹⁹ ; d'autre part, dans les articles 6 et 7 de la Convention 169 de 1989 de l'OIT¹³⁰⁰, qui consacrent le droit des peuples d'être consultés sur toute mesure administrative ou législative pouvant les affecter directement. La Chambre plénière a souligné que le droit à la consultation préalable est transversal à la Convention 169 de l'OIT de 1989, au point que, selon les rapports du Rapporteur des Nations Unies pour les peuples autochtones, cela en constitue *une pierre angulaire*. En outre, il est important de garder à l'esprit que, selon le principe de la participation démocratique, la Convention 169 de 1989 intègre une conception large de la participation, du dialogue et de l'accord entre la société majoritaire et les communautés ethniques, visant non seulement à l'intégration de leurs connaissances dans les décisions publiques, mais aussi à la protection de tous leurs droits. Pour cette raison, la consultation préalable est un droit autonome et, en même temps, un outil de protection des autres droits et intérêts de ses titulaires.¹³⁰¹

Cependant, la réalisation de la consultation préalable dans les termes dans lesquels elle est habituellement réalisée, dépasserait le délai prévu pour la promulgation des lois les plus urgentes pour la mise en œuvre de l'Accord définitif, dans le cadre de l'Acte législatif 01 de 2016¹³⁰². Cette tension éventuelle entre l'urgence de la mise en œuvre et l'adéquation de la consultation a été directement abordée par le gouvernement national et par les représentants des différentes ethnies, qui ont avancé dans la construction d'espaces de consultation préalable spéciaux, destinés uniquement pour les mesures accélérées (dites mesures de « *fast track* ») d'une durée de dix jours.¹³⁰³

L'exemple de l'arrêt C-007 de la Cour constitutionnelle colombienne qui a révisé le contenu de la loi d'amnistie en vigueur présente des raisons fondamentales pour observer cette garantie des peuples autochtones notamment dans le processus de construction de la paix. Cet arrêt présente des fondements comme :

1. L'observation de traitements différenciés en matière pénale en tant que mesures de justice transitionnelle ;
2. Une critique à l'adjectif « grave », utilisé pour qualifier les crimes de guerre, dans diverses dispositions de la loi 1820 de 2016 ;
3. La violation des droits des victimes autochtones à la justice, domaine dans lequel il est possible de distinguer de différentes catégories, parmi lesquelles nous soulignons leur droit à la justice, directement lié à la définition des comportements amnistiables et non amnistiables ; la prétendue substitution des auteurs comme principaux obligés de

¹²⁹⁹ REPÚBLICA DE COLOMBIA, « Constitución Política de Colombia », 1991.

¹³⁰⁰ ORGANISATION INTERNATIONALE DU TRAVAIL OIT, « C169–Convention (n 169) relative aux peuples indigènes et tribaux », 1989.

¹³⁰¹ Sentencia C-007 de 2018, 1 mars 2018, CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, paragr. 310 et 312.

¹³⁰² CONGRESO DE COLOMBIA, « Acto legislativo 01 de 2017 », 2017.

¹³⁰³ CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, *op. cit.*, paragr. 321.

réparer les victimes et l'attribution à l'État de l'obligation de réparation ; et l'absence d'espaces adéquats pour leur participation.

Ces axes de discussion impliquent divers ensembles d'articles de la loi colombienne d'amnistie. Pour notre sujet d'investigation, ils sont importants pour réfléchir sur des mesures de coordination interculturelle et interjuridictionnelle établies dans la justice transitionnelle mise en place en Colombie et qui garantissent une ouverture au tournant ontologique, tant du point de vue procédural que du point de vue matériel.

À première vue, la loi 1820 de 2016 pourrait être considérée comme une mesure qui traite également tous les peuples en Colombie, puisque les participants à ce conflit armé (tant les bénéficiaires que les victimes), avec l'étendue et la complexité de ce qu'a subi le pays, appartiennent à toutes les ethnies (dont la majorité est génériquement appelée « métisse »). Cependant, l'application des mesures d'amnistie, de grâce et de traitement pénal différencié tels qu'elles sont présentées dans la loi ne correspond pas forcément aux mesures de traitement du conflit des justices endogènes. Du point de vue des anciens acteurs armés appartenant à des peuples ethniques, l'amnistie générale ne correspond pas nécessairement à la réconciliation avec leur peuple. Du point de vue des victimes, chacune des mesures qui composent le cadre des droits des victimes doit avoir une nature appropriée à leur ontologie.

En outre, même lorsque les amnisties et d'autres mesures similaires ont pour but de créer les conditions pour parvenir à un accord de paix ou favoriser la réconciliation, la Commission des droits de l'homme a établi des limites pour telles mesures, telles que :

- « a) Les auteurs des crimes graves selon le droit international ne peuvent bénéficier de telles mesures tant que l'État n'a pas satisfait aux obligations énumérées au principe 19 ou qu'ils n'ont pas été poursuivis par un tribunal – international internationalisé ou national – compétent hors de l'État en question ;
- b) Les amnisties et autres mesures de clémence sont sans effet sur le droit à réparation de la victime mentionné dans les principes 31 à 34, et ne doivent pas porter atteinte au droit de savoir »¹³⁰⁴

Dans le même sens, l'Organisation nationale des peuples autochtones de l'Amazonie colombienne (OPIAC) dénonce que lors de la promulgation de la loi 1820 de 2016, la consultation préalable des peuples autochtones colombiens a été omise, en violation d'une exigence formelle. Selon eux, il n'est pas possible de concevoir une véritable justice transitionnelle restauratrice si la diversité ethnique, culturelle et normative existante dans le pays n'est pas prise en compte. En ce sens, ils estiment nécessaire que, dans le cadre de la mise en œuvre des accords de paix, les normes relatives à la justice prévoient des mécanismes de coordination qui garantissent une paix qui reconnaisse les victimes dans leur diversité culturelle comme une véritable garantie de non-répétition.¹³⁰⁵

¹³⁰⁴ ORENTLICHER Diane et ORGANISATION DE NATIONS UNIES, « Rapport de l'experte indépendante chargée de mettre à jour l'ensemble de principes pour la lutte contre l'impunité », Organisation de Nations Unies, 2005, p. 14.

¹³⁰⁵ CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, « Arrêt C-007 de 2018 », 2018.

b - Diligences de la chambre d'amnistie de la Juridiction spéciale pour la paix

Dans les cas pratiques, visant respecter les normes internationales et ce qui a été accordé en matière d'articulation interjuridictionnelle, la Chambre d'amnistie de la Juridiction spéciale pour la paix, faisant partie du Tribunal établi pour la paix et pour juger les crimes de guerre, travaille en coordination avec la Juridiction spéciale autochtone dans les affaires qui relèvent de l'intérêt des peuples autochtones. Le président de cette Chambre, le magistrat Juan José Cantillo Pushaina, est lui-même membre du peuple wayuu.

La coordination entre les juridictions implique la participation des autorités locales et traditionnelles. En ce sens, les magistrats ont déclaré que

« L'approche ethnique implique qu'on se comprenne, d'avoir une approche empathique, d'aller sur le terrain, de respecter les droits propres et interculturels, c'est pourquoi un dialogue interculturel est mené entre des autorités qui sont horizontales et égalitaires ». ¹³⁰⁶

Pour leur part, les communautés ont déclaré qu'il est important que la Juridiction spéciale pour la paix soit présente sur leurs territoires car cela permet aux communautés, aux dirigeants et aux familles de voir comment ont progressé les affaires dans lesquelles ils sont accrédités en tant que victimes. En ce sens, pour pouvoir répondre à leurs questions, ils ont également déclaré qu'ils s'attendent à ce qu'ils puissent être respectés en tant que victimes et en tant que peuple, et que les deux juridictions puissent parvenir à se comprendre dans un langage qui permette aux communautés autochtones de connaître la vérité, d'avoir une « harmonisation » sur le territoire et de surtout se sentir réparés. ¹³⁰⁷

B - La conformité entre les systèmes juridiques endogènes et les normes internationales des droits de l'homme

Il existe des divergences et des convergences entre les dimensions juridiques internationale et locale. La plupart des professionnels travaillant dans la dimension internationale de la justice transitionnelle sont favorables au développement d'acteurs locaux dans le traitement du conflit. En particulier dans de cas colombien, plusieurs de ces spécialistes ont manifesté cette position. ¹³⁰⁸

Le cas colombien est, cependant, très particulier vu le nombre d'*inventions* juridiques (dans le sens utilisé par l'anthropologie du droit) ¹³⁰⁹ existant jusqu'à présent. Le cadre évolutif de la Juridiction spéciale pour la paix se développe assez vite, surtout dans les dernières années et

¹³⁰⁶ En espagnol : “El enfoque étnico implica entendernos, tener un acercamiento empático, llegar a territorio, respetar el derecho propio e intercultural por lo que se hace un dialogo intercultural entre autoridades horizontales e igualitarias”, notre traduction. CANTILLO PUSHAINA Juan José, « La JEP sigue avanzando en la coordinación de jurisdicciones », sur *Política Criminal*, publié le 14 juin 2022.

¹³⁰⁷ En espagnol : “El enfoque étnico implica entendernos, tener un acercamiento empático, llegar a territorio, respetar el derecho propio e intercultural por lo que se hace un dialogo intercultural entre autoridades horizontales e igualitarias”, notre traduction. *Ibid.*

¹³⁰⁸ C'est le cas de Mô Bleeker, Yasmin Sooka, Fionnuala Ní Aoláin, entre autres, qui ont déjà participé de plusieurs colloques internationaux sur le sujet de la justice transitionnelle en Colombie.

¹³⁰⁹ Cf. Partie I.

après avoir accordé aux territoires un statut de personnalité juridique et de victime du conflit armé. D'une part, une nouvelle façon de concevoir la justice transitionnelle, qui met en valeur les ontologies locales, suscite également des questionnements sur les dispositions internationales : on évoque la reconnaissance du crime d'écocide dans la législation internationale (1). D'autre part, pour respecter les dispositions internationales signées par la Colombie – telles que le Statut de Rome – les juridictions locales doivent observer des principes du droit occidental tels qu'une procédure légale régulière (2).

1 - La réception des normes internationales dans les territoires : le crime d'écocide à l'ordre du jour du cas colombien

Depuis 1949, il existe des obligations spécifiques concernant la poursuite des responsables de génocide, établies comme un devoir des États dans les Conventions de Genève. Aujourd'hui, le devoir de poursuivre en matière de génocide est une norme impérative de *ius cogens* bien connue dans le droit international, étant aussi une coutume internationale.¹³¹⁰

A partir de la définition du crime de génocide et de son applicabilité dans le droit international humanitaire, des activistes de plusieurs pays luttent pour l'inclusion du crime d'écocide dans le droit international et interne. La reconnaissance de l'écocide comme crime international, pourrait permettre de mieux protéger la dégradation effrénée de l'environnement, cependant, pour sa mise en œuvre, il est nécessaire de revoir les valeurs anthropocentriques.

Les graves dommages causés à l'environnement ont fait l'objet de préoccupations de la part de la communauté internationale. Par conséquent, le droit international a répondu à cette question en interdisant les comportements qui sont menés contre l'environnement dans le domaine des crimes de guerre. Cependant, au cours des dernières décennies, en raison de la destruction accélérée de l'environnement du fait des activités humaines et de la menace qu'elle fait peser sur la sécurité de l'humanité et de la planète, l'élaboration de propositions normatives pour la caractérisation de l'écocide en tant que crime international s'est intensifiée.¹³¹¹

« Le terme « écocide » semble avoir été utilisé pour la première fois en 1970 par le biologiste américain Arthur Galston à la Conférence sur la guerre et la responsabilité nationale de Washington DC. En 1972, Olof Palme, le Premier Ministre suédois, a évoqué l'« écocide » dans son discours d'ouverture de la Conférence des Nations Unies sur l'environnement humain à Stockholm. En 1973, Richard A. Falk a rédigé une Convention sur l'écocide, reconnaissant « que l'homme a consciemment et inconsciemment infligé des dommages irréparables à l'environnement en temps de guerre et de paix ». En 1985, le rapporteur spécial des Nations Unies, Benjamin Whitaker, a proposé d'inclure l'« écocide » dans la définition du « génocide »,

¹³¹⁰ Pour plus d'informations sur le génocide et l'obligation de poursuivre les auteurs de ce crime, voir la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide du 12 janvier 1951 ; la Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants du 10 décembre 1984 ; la Convention de Genève relative à la protection des personnes civiles en temps de guerre du 12 août 1949.

¹³¹¹ LORA Libia Arenal, « La regulación jurídica de los crímenes contra el medio ambiente en el derecho internacional », *Anuario Iberoamericano de Derecho Internacional Penal*, 2021, p. 3.

décrivant ce crime comme « des altérations nuisibles, souvent irréversibles, de l'environnement [... causées ...] délibérément ou par négligence criminelle ». ¹³¹²

Plusieurs initiatives doctrinales ont voulu souligner la nécessité et l'urgence d'aborder cette question dans le droit pénal international via la reconnaissance et la définition du crime d'écocide, en raison de la destruction accélérée, ces dernières années, de l'environnement et de l'urgence climatique qui a été dénoncée comme la conséquence d'un modèle économique et de formes de production et de consommation qui se sont révélés incompatibles avec le développement de la vie. ¹³¹³ Les tentatives d'inclusion du crime d'écocide dans le texte du Statut de Rome relèvent toutefois d'une logique de développement durable ancré sur des paradigmes de l'ontologie naturaliste.

Il est possible de voir cette perspective dans une proposition d'amendement au Statut de Rome qui définit le crime d'écocide faite par le groupe d'experts juristes de la Fondation Stop Ecocide. Selon leur rédaction, l'écocide comprend « des actes illicites ou arbitraires commis en connaissance de la réelle probabilité que ces actes causent à l'environnement des dommages graves qui soient étendus ou durables » ¹³¹⁴, en précisant que « Par *environnement*, on entend la Terre, sa biosphère, sa cryosphère, sa lithosphère, son hydrosphère et son atmosphère, ainsi que de l'espace extra-atmosphérique ». ¹³¹⁵ Ensuite, un commentaire précise dans le même rapport que cette définition de nature « [...] se fonde sur la reconnaissance scientifique des interactions qui constituent l'« environnement ». ¹³¹⁶

Cette définition traduit ce qui englobe la perspective scientifique (dans le sens de la science occidentale) et naturaliste du terme *environnement*, où l'*eco* existe et doit être protégé plutôt en raison de l'*ego*, ou dans le cas où *nature* et *culture* sont deux notions distinctes. Elle relève donc, d'une notion encore rattachée à l'anthropocentrisme, sans tenir compte, dans le texte proposé, d'une ouverture à d'autres ontologies existantes où la plupart des crimes pouvant être classés comme écocide se produisent. Dans cet ordre d'idées, ces définitions ne suffisent pas à traiter la gravité des dommages environnementaux qu'implique l'écocide dans le cas des conflits armés en Colombie, notamment dans les territoires autochtones ou afro-colombiens.

C'est dans ce contexte global qu'apparaît en Colombie la récente loi 2111 de 2021 ¹³¹⁷, qui caractérise, entre autres, la typification du crime d'écocide à l'article 333 du Code pénal :

« Article 333. Dommages aux ressources naturelles et écocide. Quiconque, en violation de la réglementation en vigueur, détruit, rend inutilisable, fait disparaître ou cause un impact grave sur l'environnement ou porte atteinte de toute autre manière aux ressources naturelles visées au

¹³¹² STOP ECOCIDE FOUNDATION, « Groupe d'experts indépendants pour la définition juridique de l'écocide », 2021.

¹³¹³ LORA Libia Arenal, *op. cit.*, p. 11.

¹³¹⁴ STOP ECOCIDE FOUNDATION, *op. cit.*

¹³¹⁵ *Ibid.*

¹³¹⁶ *Ibid.*

¹³¹⁷ Cette loi comprend la classification de nouveaux délits environnementaux dans le code pénal colombien, comme celui de la promotion et financement de la déforestation ; trafic d'espèces sauvages ; financement de l'invasion de zones d'importance écologique particulière ; appropriation illégale des terrains vacants de la nation ; et financement de l'appropriation illégale des terrains vagues de la nation. CONGRESO DE COLOMBIA, *Ley 2111 de 2021* « Loi de délits environnementaux », 2021.

présent titre ou à ceux qui lui sont associés, encourt une peine d'emprisonnement de soixante (60) à cent trente-cinq (135) mois et une amende de cent soixante-sept (167) à dix-huit mille sept cent cinquante (18.750) salaires minimums légaux mensuels en vigueur.

Paragraphe 1. Aux fins de cet article, l'écocide est compris comme des dommages massifs et une destruction généralisée, grave et systémique des écosystèmes.

Paragraphe 2. Par impact environnemental grave, on entend l'altération des conditions environnementales générées à la suite de l'affectation des composants environnementaux, éliminant l'intégrité du système et mettant en péril sa durabilité. »¹³¹⁸

En conclusion, même si le crime d'écocide n'est pas caractérisé dans le Statut de Rome, la loi pénale colombienne prend compte des dommages causés au vivant et l'écocide peut être évoqué par la Juridiction spéciale pour la paix dans le cadre de dommages directs qui résultent d'actes perpétrés par les acteurs du conflit où l'environnement physique est directement et délibérément endommagé. Il est important de souligner que les militants sudaméricains des droits de la Terre défendent plutôt l'utilisation du terme « terricide » (*terricidio*), qui englobe l'ensemble d'êtres qui composent la Terre (matériels, spirituels) comme vivants dans le sens de la protection des liens de covaibilité entre eux.¹³¹⁹

2 - L'adaptation du droit endogène aux normes internationales : le respect d'une procédure légale

Les systèmes juridiques des peuples autochtones présentés dans le Titre 1 de cette Partie II doivent adapter leurs mécanismes de justice pour permettre à l'accusé d'avoir une défense adéquate, pour garantir l'impartialité, la présomption d'innocence et d'autres caractéristiques d'une procédure régulière selon les standards internationaux.¹³²⁰

La dissuasion et la prévention de la criminalité, la recherche de la vérité et de la réparation ainsi que la protection des victimes sont des objectifs que les systèmes juridiques endogènes pourraient atteindre conformément aux dispositions du droit pénal international.¹³²¹ La capacité des peuples autochtones à maintenir et à renforcer leurs propres systèmes d'administration de la justice fait partie intégrante de leurs droits à l'autonomie

¹³¹⁸ En espagnol: « Artículo 333. Daños en los recursos naturales y ecocidio El que con incumplimiento de la normatividad existente destruya, inutilice, haga desaparecer o cause un impacto ambiental grave o de cualquier otro modo dañe los recursos naturales a que se refiere este título o a los que estén asociados con estos, incurrirá en prisión de sesenta (60) a ciento treinta y cinco (135) meses y multa de ciento sesenta y siete (167) a dieciocho mil setecientos cincuenta (18.750) salarios mínimos legales mensuales vigentes. // Parágrafo 1. Para los efectos de este artículo se entiende por ecocidio, el daño masivo y destrucción generalizada grave y sistémica de los ecosistemas. // Parágrafo 2. Por impacto ambiental grave se entenderá, la alteración de las condiciones ambientales que se genere como consecuencia de la afectación de los componentes ambientales, eliminando la integridad del sistema y poniendo en riesgo su sostenibilidad. », notre traduction. CONGRESO DE COLOMBIA, *Ley 2111 de 2021, op. cit.*

¹³¹⁹ Cf. par exemple, MILLÁN Moira, « Moira Millán », sur *ONU Mujeres – América Latina y el Caribe*, publié le 29 août 2022, disponible sur : <https://lac.unwomen.org/es/stories/noticia/2022/08/moira-millan-las-mujeres-indigenas-enfrentamos-la-colonialidad-que-ocasiona-violencia-de-genero>, consulté le 23 octobre 2023.

¹³²⁰ NOVOA Noriana Marcela Franco, « Indigenizando la reconciliación », *Jangwa Pana*, 21, 2022, p. 47.

¹³²¹ *Ibid.*, p. 48.

gouvernementale, à l'autodétermination et à l'accès à la justice en vertu des instruments internationaux relatifs aux droits de l'homme.¹³²²

Il est essentiel pour l'articulation entre les juridictions autochtones et non autochtones, qu'il y ait une enquête exhaustive et une consultation avec les dirigeants et les communautés autochtones, afin qu'il y ait une compréhension complète de leurs droits, systèmes et institutions, afin que des stratégies de coordination ultérieures puissent être conçues.¹³²³

La convention 169 de l'OIT explicite qu' « en appliquant la législation nationale aux peuples intéressés, il doit être dûment tenu compte de leurs coutumes ou de leur droit coutumier » dès que leur droit endogène n'est pas incompatible avec les droits fondamentaux définis par le système juridique national et avec les droits de l'homme reconnus au niveau international (article 8). Cela veut dire que le droit endogène doit parfois adapter son fonctionnement afin de respecter les normes du droit international. Il reste clair que, s'agissant d'un principe de coopération entre les trois niveaux de juridictions – international, étatique et endogène –, le fait d'articuler les exigences de tous ces systèmes et d'atteindre un équilibre entre eux dans ce modèle de transition n'est pas une tâche facile. Cependant, il y en a eu beaucoup d'efforts de leur part.

L'exemple colombien est une démonstration de la participation articulée entre différents systèmes juridiques, qui prend également en compte toutes les voix du conflit, respectant la législation nationale et les obligations internationales. La Juridiction spéciale pour la paix aligne les concepts de justice transitionnelle, de responsabilité et de réparation, en respectant l'autonomie des communautés autochtones. En outre, elle renvoie aux communautés autochtones la juridiction et la compétence au moment de juger les auteurs présumés de crimes appartenant aux communautés autochtones, dès que ces systèmes respectent effectivement deux normes internationales : la Déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones et le Statut de Rome.¹³²⁴ Comme nous l'avons montré dans le Titre précédent, les peuples autochtones ont des systèmes juridiques qui répondent aux exigences des normes internationales et prennent en compte l'adaptation de mécanismes efficaces qui permettent le respect des standards internationaux des droits de l'homme.

§ 2 - Le devoir de respect du pluralisme juridique

L'articulation entre la Juridiction spéciale pour la paix et la Juridiction spéciale autochtone prévue dans l'Accord de paix est l'un des points les plus observés par le Procureur de la Cour Pénale Internationale. L'égalité et la coordination entre les juridictions est un facteur important de la justice transitionnelle colombienne qui attire l'intérêt de la communauté internationale. Il est possible de le voir dans trois exemples : premièrement, dans le cas de l'article 9 transitoire de l'acte législatif n° 01/2017¹³²⁵, qui place la Juridiction spéciale autochtone sur un pied d'inégalité par rapport à la Juridiction spéciale pour la paix a été

¹³²² TAULI-CORPUZ V. et ORGANISATION DE NATIONS UNIES, « Informe del Relator Especial sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas. », 2019, paragr. 13.

¹³²³ *Ibid.*

¹³²⁴ NOVOA Noriana Marcela Franco, *op. cit.*, p. 48.

¹³²⁵ Acte par lequel un titre de dispositions transitoires de la Constitution est créé pour la fin du conflit armé et la construction d'une paix stable et durable et d'autres dispositions sont dictées.

critiqué (A) ; deuxièmement, dans une tentative de la part de la Juridiction spéciale pour la paix de respecter la souveraineté autochtone dans le traitement des affaires englobant la justice endogène pendant la pandémie du COVID-19 (B). Troisièmement, nous présenterons les débats autour des questions de sécurité et de niveau économique suffisant pour le bon fonctionnement de la Juridiction spéciale autochtone (C).

A - Les défis concernant la diversité normative

Suite à la rédaction de l'acte législatif 01 de 2017¹³²⁶, par lequel un titre de dispositions transitoires de la Constitution est créé pour la fin du conflit armé et la construction d'une paix stable et durable et d'autres dispositions sont dictées, la Cour constitutionnelle colombienne a dû intervenir sur la disposition de l'article transitoire 9, qui établissait des règles dans le cas de conflit de compétences entre la Juridiction spéciale pour la paix et la Juridiction spéciale autochtone.

L'article transitoire 9^o comportait de deux parties : la première prévoyait que dans le cas de problèmes de concurrence entre les deux juridictions, les conflits de compétence seraient tranchés par une Chambre de cassation composée de deux magistrats des chambres ou sections de la Juridiction spéciale pour la paix non concernées par ledit conflit de compétence et de deux (2) autorités traditionnelles du peuple autochtone qui a exercé ou exerce sa juridiction dans le cas spécifique. La décision serait adoptée en Chambre de cassation à la majorité simple et si la majorité n'est pas atteinte, en application du caractère préférentiel de la Juridiction spéciale pour la paix, le Président de cette Juridiction serait compétent pour la prise de décision.

Dans la deuxième partie, le règlement de la Juridiction spéciale pour la paix définit les mécanismes « d'articulation et de coordination » de ses fonctions, par rapport à celles prévues par la Juridiction spéciale autochtone, y compris « la manière et le moment dans lequel les décisions adoptées ou à adopter par les juridictions traditionnelles correspondantes compétentes sur les conduites relevant de la compétence de la Juridiction spéciale pour la paix doivent être portées à son attention ».¹³²⁷ L'arrêt C-674-17 de la Cour constitutionnelle de Colombie décide, dans ce cas, sur l'inapplicabilité de cet article.

Telle qu'elle ressort de sa transcription, la disposition précitée a été objet de débat, en raison de la non-observation de l'autonomie des juridictions autochtones. Il est clairement noté que les deux parties qui composent l'article 9 transitoire de l'acte législatif 01 de 2017, font référence à l'une des manifestations les plus importantes de l'autonomie des peuples autochtones, qui est spécifiée, comme l'avertit l'article 9 de la Convention de l'OIT 169¹³²⁸, dans son droit d'exercer des fonctions juridictionnelles sur son territoire et à l'égard de ses membres. La Cour a averti que ce droit à l'autonomie est fondamental, puisqu'il repose sur la reconnaissance constitutionnelle du principe de la diversité ethnique et culturelle, destiné à

¹³²⁶ CONGRESO DE COLOMBIA, « Acto legislativo 01 de 2017 », 2017.

¹³²⁷ CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, Sentencia C-674/17, 2017.

¹³²⁸ « 1. Dans la mesure où cela est compatible avec le système juridique national et avec les droits de l'homme reconnus au niveau international, les méthodes auxquelles les peuples intéressés ont recours à titre coutumier pour réprimer les délits commis par leurs membres doivent être respectées. 2. Les autorités et les tribunaux appelés à statuer en matière pénale doivent tenir compte des coutumes de ces peuples dans ce domaine. »

protéger l'identité des peuples autochtones¹³²⁹, ce qui implique l'exercice d'un pouvoir spécial par lesdites communautés, en vertu de laquelle leurs usages et pratiques traditionnels s'écartent de la législation nationale en termes de définition de la compétence organique, des normes substantielles applicables et des procédures de jugement.¹³³⁰

Dans l'arrêt T-552 de 2003, la Cour a également jugé que le fait de prétendre que son origine dépend d'une reconnaissance externe de l'existence et de la validité de l'ordre juridique traditionnel est contraire au principe de diversité ethnique et culturelle et à la garantie constitutionnelle de la juridiction autochtone. Une fois établie l'existence d'une communauté autochtone ayant ses propres autorités qui exercent leur pouvoir dans leur espace déterminé, le droit d'exercer leur juridiction découle directement de la Constitution. Les pratiques et usages traditionnels constituent le cadre de référence pour l'exercice de ce pouvoir, mais sa détermination correspond de manière autonome à la communauté autochtone elle-même, avec la seule limitation que ce système de régulation traditionnel ne peut contrevenir à la Constitution ou aux lois colombiennes. Cette dernière condition, telle qu'elle a été énoncée par la Cour, ne ferait l'objet que d'une vérification à posteriori, pour la garantie des droits fondamentaux des personnes qui pourraient être affectées par l'action ou l'omission des autorités autochtones.

Dans le développement de ce qui précède, la Cour constitutionnelle colombienne a compris que la Juridiction spéciale autochtone répond à un développement spécifique dudit droit fondamental et, de cette manière, de la garantie d'autodétermination de ces peuples. Précisément, l'article 246 du texte constitutionnel reconnaît l'autonomie des communautés autochtones pour exercer des fonctions juridictionnelles dans leur périmètre territorial, conformément à leurs propres règles et procédures, à condition qu'elles ne soient pas contraires à la Constitution et aux lois. L'obligation de réguler les formes de coordination de cette juridiction avec le système judiciaire national est attribuée au législateur dans la dernière partie de cette disposition, pour laquelle, comme la Cour l'a averti, il est important de prendre en compte la vision du monde que les différents peuples autochtones ont sur la justice, le droit et les relations qui naissent entre leurs pratiques et celles qui représentent la société en général.

Une loi de coordination suppose un accord sur la manière de régler les controverses sur la présentation ou non des éléments nécessaires à l'exercice de la Juridiction spéciale autochtone ; et ces mécanismes doivent être appropriés pour toutes ces communautés, et acceptables dans leur façon de voir le droit.

¹³²⁹ L'article 246 de la Constitution colombienne montre les quatre éléments centraux de la juridiction spéciale autochtone dans ce système constitutionnel : 1) la possibilité qu'il y ait des autorités judiciaires des peuples autochtones, 2) leur pouvoir d'établir leurs propres règles et procédures, 3) la soumission de ladite juridiction et de ces règles à la Constitution et à la loi, et 4) la compétence du législateur pour indiquer la forme de coordination de la juridiction autochtone avec le système judiciaire national. Les deux premiers éléments constituent le noyau de l'autonomie accordée aux communautés autochtones, qui s'étend non seulement au domaine juridictionnel mais aussi au législatif, dans la mesure où il inclut la possibilité de créer des "normes et procédures", tandis que les deux seconds constituent les mécanismes d'intégration des systèmes juridiques autochtones dans le cadre du système national.

¹³³⁰ CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, Sentencia C-674/17, 2017.

Toutefois, de l'avis de la Cour sur l'article transitoire 9 proposé par l'acte législatif 01 de 2017, il ne s'agit pas d'une affectation générale mais d'une affectation directe au principe de l'autonomie des peuples, dans la mesure où l'acte législatif définit expressément la manière dont les conflits de compétence seront résolus, avec une prépondérance claire et marquée vers la Juridiction spéciale pour la paix, sans tenir compte du fait que la conservation et la défense de la Juridiction Spéciale Autochtone impliquent pour les communautés la reconnaissance de leur diversité ethnique et culturelle et, par conséquent, de leur propre identité. Pour le reste, le statut des groupes autochtones (limité dans le champ de justice de la Juridiction spéciale pour la paix) n'est pas le seul à être altéré. La compétence spéciale des membres de ces communautés est également modifiée, en permettant le remplacement du système d'administration de la justice auquel ils sont soumis par une nouvelle autorité, contre laquelle la possibilité d'insister sur l'autonomie de ses us et coutumes pour traiter un cas précis, est limité par une règle dans laquelle, en fin de compte, la Juridiction spéciale pour la paix aura toujours la priorité. En outre, cela remplace le régime ordinaire actuel, dans lequel tous les différends sont résolus par un tiers impartial, à savoir la Cour constitutionnelle, sans que, dans l'adoption de ce nouveau régime, les peuples autochtones aient eu l'occasion d'apporter leurs idées ou d'avoir fait des propositions autres que celle qui a finalement été retenue.¹³³¹

Pour cette raison, et également dans le respect des normes de droit international sur la matière, la Cour Constitutionnelle a déclaré inapplicables les normes susmentionnées et a souligné qu'en vertu de cette décision, les conflits de compétence entre la Juridiction spéciale pour la paix et les autres juridictions, y compris la juridiction spéciale autochtone, doivent être résolus par les mécanismes généraux prévus dans la Constitution.¹³³²

B - Le respect de l'autonomie de la Juridiction spéciale autochtone : l'exemple de la pandémie du COVID-19

Raúl Sánchez, magistrat de la Juridiction spéciale pour la paix qui s'occupe de l'affaire dans le nord du Cauca et le sud du Valle, a déclaré que les difficultés au milieu de la pandémie s'ajoutent au manque d'accès aux moyens technologiques et numérique dans les territoires autochtones, à la faible participation de ces peuples en raison de l'éloignement de chacun et de l'impossibilité de collecter des informations au sein des communautés.¹³³³ L'Unité d'enquête et d'accusation (UIA) de la Juridiction spéciale pour la paix a assuré que le renforcement du protocole de communication des communautés avec l'UIA a été l'outil le plus précieux pour mener à bien les processus pendant la quarantaine. Parmi les stratégies du parquet de la Juridiction spéciale pour la paix pour maintenir le contact avec les victimes dans les territoires, on peut mentionner l'interaction avec les personnes agissant comme des référents territoriaux, en plus de l'allocation de ressources du Secrétariat Exécutif pour recharger les

¹³³¹ *Ibid.*

¹³³² *Ibid.* Sentencia C-007 de 2018, 1 mars 2018, CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA.

¹³³³ PARADA LUGO Valentina, « Los obstáculos de los indígenas para participar en la justicia transicional », sur *El espectador* [en ligne], publié le 16 juillet 2020, disponible sur : <https://www.elspectador.com/colombia-20/jep-y-desaparecidos/los-obstaculos-de-los-indigenas-para-participar-en-la-justicia-transicional-articulo/> consulté le 17 octobre 2022.

téléphones portables et faciliter l'accès aux appareils portables afin d'améliorer la communication des victimes du conflit dans les territoires les plus reculés.¹³³⁴

Néanmoins, le magistrat Raúl Sánchez a souligné que chez les communautés autochtones ou afro-colombiennes, il y a eu un malaise général pour ne pas vouloir changer la communication verbale et personnelle pour une communication numérique. Il existe de nombreuses communautés qui ne sont pas d'accord avec la poursuite des processus uniquement par voie numérique et, dans ces cas, il ne restait plus à la Juridiction spéciale pour la paix d'autres possibilités que de respecter leur choix et d'attendre la fin du confinement.¹³³⁵

Autrement dit, la participation active des peuples autochtones à la Juridiction spéciale pour la paix est devenue plus complexe en raison de la pandémie et de la situation caractéristique de certains peuples qui n'ont pas accès à la numérisation ou qui veulent maintenir le contact présentiel comme le principal mode de participation, l'oralité étant un élément important des droits endogènes. En effet, la Juridiction spéciale pour la paix a annoncé le 9 juillet 2020 le prolongement du délai de réception des rapports de la Juridiction Spéciale Autochtone jusqu'au 15 mars 2021, en respect aux procédures des droits endogènes.¹³³⁶

C - Des questions de sécurité et de niveau économique suffisant pour le bon fonctionnement de la Juridiction spéciale autochtone

Les plaintes portées auprès de la Juridiction spéciale pour la paix sont fondamentales car elles sont la première étape pour l'accréditation des victimes.¹³³⁷ A travers ces plaintes, où la violence vécue par les communautés est relatée, la Juridiction spéciale pour la paix prend connaissance d'autres épisodes du conflit, hiérarchise certaines affaires qu'elle considère les plus importants à juger (visant le classement dans les macro-affaires) et ouvre la porte à la participation de la population. Mais parvenir à documenter et raconter les violences est une tâche qui demande des ressources économiques et logistiques pour livrer des faits concrets et rendre compte de tout ce que les personnes ont vécu dans le conflit armé.¹³³⁸

En effet, la Juridiction spéciale autochtone occupe une place si importante qu'en Colombie, par mandat constitutionnel, cette juridiction, ainsi que la juridiction ordinaire et la Juridiction spéciale pour la paix devraient avoir les mêmes conditions et capacité de fonctionnement. Mais la réalité est différente.¹³³⁹ Depuis plus de 30 ans que la Constitution politique de la Colombie est en vigueur, le gouvernement n'a jamais alloué d'argent pour que les peuples

¹³³⁴ PARADA LUGO Valentina, « Los obstáculos de los indígenas para participar en la justicia transicional », sur *El espectador*, publié le 16 juillet 2020, disponible sur : <https://www.elespectador.com/colombia-20/jep-y-desaparecidos/los-obstaculos-de-los-indigenas-para-participar-en-la-justicia-transicional-articulo/> , consulté le 17 octobre 2022.

¹³³⁵ *Ibid.*

¹³³⁶ *Ibid.*

¹³³⁷ Jurisdicción especial para la paz, sala de reconocimiento de verdad, de responsabilidad y de determinación de los hechos y conductas, 10 mars 2023, n° 202303003597, IZQUIERDO TORRES Belkis Florentina

¹³³⁸ PARADA LUGO Valentina, « Los obstáculos de los indígenas para participar en la justicia transicional », *op. cit.*

¹³³⁹ MEZA Melba Luz Calle et PADILLA Adelaida María Ibarra, « Jurisdicción Especial para la Paz », *Análisis Político*, 32, 2019.

autochtones puissent travailler comme les autres entités étatiques, mais ils doivent plutôt gérer eux-mêmes leurs ressources pour s'acquitter de leur devoir.¹³⁴⁰

Pour cette raison, selon la juge Belkis Izquierdo, le diagnostic de la Juridiction Spéciale pour la paix sur les juridictions endogènes était qu'ils n'ont actuellement pas les garanties et les ressources pour effectuer un travail de manière opérationnelle et logistique, donc il est constaté que les peuples autochtones ont besoin de plus de temps pour fournir leurs rapports, et c'est pourquoi elle pense qu'il est essentiel de renforcer le travail avec les peuples et les organisations autochtones.¹³⁴¹ Ceci, ajouté aux conditions sécuritaires et à l'abandon historique de l'État que les communautés ont vécu et dénoncé, défavorise les peuples autochtones qui veulent contribuer au système de justice transitionnelle. Aldemar Bolaños, coordinateur du domaine juridique et représentant du Conseil autochtone régional du Cauca (CRIC)¹³⁴² auprès de la Juridiction Spéciale pour la paix, a mentionné que bien qu'il y ait une grande volonté de la part du peuple d'aller de l'avant dans les affaires concernant les peuples autochtones, « nous nous battons tout le temps contre la peur et contre les conflits qui persistent dans les territoires ».¹³⁴³

Les peuples autochtones ont dénoncé à plusieurs reprises qu'il y a des accusés de la Juridiction Spéciale pour la paix qui ont de nouveau commis des crimes à proximité de leurs territoires. Ce fait intimide les victimes de parler ou de contribuer aux enquêtes. À ce sujet, Bolaños a assuré qu'au cours des dernières années de fonctionnement de la Juridiction Spéciale pour la paix, ils ont dû demander et exécuter deux procédures d'exclusion du régime de conditionnalité à des personnes qui ont repris les armes.¹³⁴⁴

Les problèmes sont similaires dans le département de Nariño, selon Hernando Chindoy, représentant légal de l'Organisation autochtone du peuple Inga. Les Inga sont conscients que plusieurs communautés ont voulu soumettre leurs rapports à la Juridiction Spéciale pour la paix, mais le gouvernement n'a pas avancé dans les mesures de précaution, et il n'y a donc aucune garantie de sécurité pour pouvoir contribuer. Les risques se sont reflétés dans les menaces constantes contre les dirigeants sociaux et autochtones qui se sont produites sur le territoire.¹³⁴⁵

Chapitre 2 - Le rôle de la Cour Interaméricaine des Droits de l'Homme dans le cas colombien

La Colombie est l'un des pays signataires du Pacte de San José de Costa Rica qui a créé la Convention américaine et ce pays reconnaît dans sa constitution la complémentarité du Système interaméricain des droits de l'homme en cas de règlement des conflits.

¹³⁴⁰ PARADA LUGO Valentina, « Los obstáculos de los indígenas para participar en la justicia transicional », *op. cit.*

¹³⁴¹ *Ibid.*

¹³⁴² En espagnol « Consejo Regional Indígena del Cauca ».

¹³⁴³ En espagnol : « estamos luchando todo el tiempo contra el miedo y contra el conflicto que persiste en los territorios », notre traduction. PARADA LUGO Valentina, *op. cit.*

¹³⁴⁴ *Ibid.*

¹³⁴⁵ *Ibid.*

Ce chapitre montrera comment le principe de complémentarité fonctionne dans la pratique dans le cadre actuel de justice transitionnelle. Pour cela, nous présenterons la compétence du Système interaméricain pour connaître des situations de la Juridiction spéciale pour la paix (Section 1) et le rôle de la complémentarité entre la Juridiction spéciale pour la paix et la Cour Interaméricaine dans la pratique (Section 2)

Section 1 - La compétence du Système interaméricain pour connaître des situations de la Juridiction spéciale pour la paix

Au sein du système interaméricain des droits de l'homme, la Cour interaméricaine a établi l'existence d'une série d'obligations étatiques qui peuvent être remplies par le biais d'un système d'enquête dans le cadre de la justice de transition, telles que : (i) établir l'existence de structures criminelles complexes et leurs liens qui ont rendu possibles des violations ; (ii) orienter les efforts de l'appareil étatique pour démanteler les structures qui ont permis les violations, leurs causes, leurs bénéficiaires et leurs conséquences ; (iii) clarifier la vérité en tant que droit fondamental et non seulement comme un droit individuel ; (iv) garantir la sécurité et maintenir l'ordre public et (v) promouvoir la réconciliation.¹³⁴⁶

Afin de comprendre les questions de compétence de la part de la Cour interaméricaine de droits de l'Homme pour intervenir dans le fonctionnement de la Juridiction spéciale pour la paix, nous aborderons ici (§1) le Système interaméricain et la Cour interaméricaine de droits de l'Homme et (§ 2) le rôle de la Cour interaméricaine de droits de l'Homme face aux pays signataires.

§ 1 - Le Système interaméricain et la Cour interaméricaine de droits de l'Homme

La convention américaine relative aux droits de l'homme a été approuvée par la loi 16 de 1972. Son appartenance au bloc de constitutionnalité a également été reconnue ensuite par la Cour constitutionnelle de Colombie.¹³⁴⁷ La Convention américaine, également appelée Pacte de San José de Costa Rica, est un traité international qui prévoit des droits et des libertés qui doivent être respectés par les États parties.¹³⁴⁸ La Convention américaine a été adoptée après la Conférence spécialisée interaméricaine sur les droits de l'homme, le 22 novembre 1969 dans la ville de San José, au Costa Rica, et est entrée en vigueur le 18 juillet 1978. De même, la Convention établit que la Commission et la Cour Interaméricaine des droits de l'Homme sont les organismes compétents pour connaître des questions liées au respect des engagements signés par les États parties ainsi que pour régler leur fonctionnement.¹³⁴⁹

La Convention de 1969 établit dans sa première partie l'obligation des États de respecter les droits et libertés qui y sont reconnus, ainsi que le devoir d'adopter les dispositions de droit

¹³⁴⁶ CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, *Sentencia n° C-694 de 2015*, 11 novembre 2015,

¹³⁴⁷ CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, *Arrêt C-007 de 2018*, 2018.

¹³⁴⁸ Les États qui ont ratifié la Convention américaine sont : l'Argentine, la Barbade, la Bolivie, le Brésil, le Chili, la Colombie, le Costa Rica, la Dominique, l'Équateur, le Salvador, la Grenade, le Guatemala, Haïti, le Honduras, la Jamaïque, le Mexique, le Nicaragua, le Panama, le Paraguay, Pérou, République dominicaine, Suriname et Uruguay.

¹³⁴⁹ ORGANIZACIÓN DE LOS ESTADOS AMERICANOS (OEA), « Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José) », Serie sobre Tratados OEA N° 36, 1978, préambule.

interne nécessaires pour rendre effective la jouissance de ces droits¹³⁵⁰. Dans sa deuxième partie, elle consacre les droits et libertés relatifs aux droits fondamentaux et les droits de l'Homme.¹³⁵¹ Conformément aux dispositions des articles 1.1 et 2 de la Convention américaine relative aux droits de l'homme, les États-membres s'engagent à l'effectivité des droits reconnus dans cet instrument, pour lesquels ils doivent (i) respecter et garantir son libre et plein exercice sans aucune distinction, et (ii) adopter les mesures législatives ou autres nécessaires à cet effet et adapter l'ordre juridique interne aux dispositions de la Convention¹³⁵². En outre, comme le prévoient les articles 8.1 et 25.1, l'État doit mettre en place des recours effectifs de garanties et protections judiciaires, dans le cadre desquels les règles d'une procédure régulière sont respectées, afin de parvenir à la défense des droits légaux menacés.¹³⁵³

D'autres instruments régionaux, tels que la Convention interaméricaine pour la prévention et la répression de la torture¹³⁵⁴ (articles 1, 8 et 9), la Convention interaméricaine sur la disparition forcée des personnes¹³⁵⁵ (articles I et III) et la Convention interaméricaine pour prévenir, punir et éliminer la violence à l'égard des femmes¹³⁵⁶ (articles 4 et 7), prévoient, aux frais de l'État, l'obligation d'enquêter et de punir la commission de tels comportements ; et, en général, le droit des victimes d'accéder à un recours judiciaire effectif. Ce sont des principes observés, par exemple, dans le cadre du Système Intégral pour la Paix implémenté en Colombie.

Sur la base de ces mandats, la Cour interaméricaine a précisé que l'obligation de l'État de mettre en place des recours judiciaires effectifs fondés sur les règles d'une procédure régulière et à travers lesquels les droits sont garantis, découle du devoir de garantir les droits prévus dans la Convention, les droits des victimes et le devoir de l'État « d'enquêter, de poursuivre et de punir »¹³⁵⁷ les responsables de violations des droits de l'homme¹³⁵⁸. Outre l'accès à la

¹³⁵⁰ La Convention comporte deux protocoles additionnels. Le premier est le Protocole additionnel à la Convention américaine relative aux droits de l'homme dans le domaine des droits économiques, sociaux et culturels ou "Protocole de San Salvador", adopté le 17 novembre 1988 et entré en vigueur le 16 novembre 1999. Deuxièmement, le Protocole à la Convention américaine relative aux droits de l'homme relatif à l'abolition de la peine de mort, a été signé le 8 juin 1990.

¹³⁵¹ Il s'agit des droits à la reconnaissance de la personnalité juridique ; droit à la vie; droit à l'intégrité personnelle ; l'interdiction de l'esclavage et de la servitude ; droit à la liberté personnelle ; du principe de légalité et de rétroactivité ; droit à indemnisation ; protection de l'honneur et de la dignité; liberté de conscience et de religion ; liberté de pensée et d'expression ; droit de rectification ou de réponse ; droit de réunion ; liberté d'association ; protection familiale ; droit au nom ; droits des enfants ; droit à la nationalité ; droit à la propriété privée ; droit de circulation et de résidence ; droits politiques ; égalité devant la loi ; protection judiciaire et développement progressif des droits économiques, sociaux et culturels.

¹³⁵² « Convention américaine sur les droits de l'homme », 1969.

¹³⁵³ Des garanties similaires sont prévues à l'article 7 de la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples et à l'article 13 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

¹³⁵⁴ Approuvé en Colombie par la loi 409 de 1997.

¹³⁵⁵ Approuvé en Colombie par la loi 707 de 2001

¹³⁵⁶ Approuvé en Colombie par la loi 248 de 1995.

¹³⁵⁷ Dans la jurisprudence de la Cour interaméricaine des droits de l'homme, l'expression « enquêter, juger et, le cas échéant, punir » a été utilisée à plusieurs reprises. En ce qui concerne la portée de cette expression, d'un point de vue doctrinal, il a été affirmé que la jurisprudence constante de la Cour interaméricaine indique qu'il

justice, les dimensions fondamentales de ce rapport droit-devoir sont (i) la vérité, dont le support normatif provient des droits aux garanties judiciaires et à la protection judiciaire¹³⁵⁹ et l'accès à l'information¹³⁶⁰, et (ii) la réparation, sur la base de l'article 63.1 de la Convention américaine sur les droits de l'homme.¹³⁶¹

En ce qui concerne l'obligation d'enquêter avec la diligence requise, la Cour interaméricaine a précisé qu'elle: (i) acquiert une plus grande pertinence compte tenu de la gravité des crimes et de la nature des droits en cause¹³⁶², (ii) lorsqu'il s'agit de crimes systématiques, requiert l'étude des schémas qui ont permis leur perpétration¹³⁶³; (iii) exige la suppression des obstacles de fait ou de droit qui entravent la lutte contre l'impunité¹³⁶⁴; (iv) procède d'office¹³⁶⁵, c'est-à-dire que l'enquête ne dépend pas de la promotion ou de l'encouragement des victimes, et doit être menée dans un délai raisonnable¹³⁶⁶, avec sérieux, impartialité, et efficacité¹³⁶⁷, même si l'obligation d'enquêter est une obligation de moyens, non de résultat¹³⁶⁸; et, (v) implique l'application du principe de proportionnalité de la peine.¹³⁶⁹

convient d'enquêter, de poursuivre et, le cas échéant, de punir. En d'autres termes, on ne met pas l'accent sur l'emprisonnement ou la « punition », puisque l'essentiel est qu'une enquête et un procès aient été menés avec diligence et il dépendra, dans chaque cas, selon ce qui découle de chaque processus, que l'ensemble d'éléments permettra ou non d'appliquer une sanction pénale. Dans : PARRA VERA Oscar, « La jurisprudencia de la Corte Interamericana respecto a la lucha contra la impunidad: algunos avances y debates », *Revista Jurídica de la Universidad de Palermo*, 13, 2012, p. 31.

¹³⁵⁸ Le devoir d'enquêter et de punir les violations des droits de l'homme a été reconnu par la Cour dès ses premiers prononcés, comme cela s'est produit lors du traitement de la première affaire contentieuse de disparition forcée (affaire Velásquez Rodríguez Vs. Honduras). La Cour interaméricaine a également réitéré que le devoir d'enquêter constitue une mesure positive que l'État doit prendre pour garantir les droits reconnus dans la Convention. Cf. : CIDH, 29 juillet 1988, CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, paragr. 181-185.

¹³⁵⁹ « Convention américaine sur les droits de l'homme », 1969, art. 8 et 25.

¹³⁶⁰ *Ibid.*, art. 13.

¹³⁶¹ CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, « Arrêt C-007 de 2018 », 2018.

¹³⁶² Cf. les affaires *La Cantuta c. Pérou*, arrêt du 29 novembre 2006, paragraphe 110; affaire *Massacre de la Rochela c. Colombie*, arrêt du 11 mai 2007, paragraphe 156; affaire *Tenorio Roca et autres c. Pérou*, arrêt du 22 juin 2016, paragraphe 167.

¹³⁶³ Cf. les affaires *Massacres el Mozote c. El Salvador*, arrêt du 25 octobre 2012, paragraphe 257; affaire *Manuel Cepeda Vargas c. Colombie*, arrêt du 26 mai 2010, paragraphe 118.

¹³⁶⁴ Obstacles qui comprennent les lois d'amnistie et les grâces générales et inconditionnelles, les prescriptions (voir les affaires *Heliodoro Portugal c. Panama* et *Gelman c. Uruguay*), l'exclusion de responsabilité, les abus irréguliers des institutions procédurales du droit interne (affaire *Massacre de Las Erres c. Guatemala*), entre autres.

¹³⁶⁵ Affaire *Tenorio Roca et autres c. Pérou*, arrêt du 22 juin 2016, paragraphe 176.

¹³⁶⁶ Dont les critères de détermination ont fait l'objet de jugements de la Cour interaméricaine, entre autres affaires, dans l'affaire *Tenorio Roca et autres c. Pérou*, arrêt du 22 juin 2016, paragraphe 238.

¹³⁶⁷ Affaire *Tenorio Roca et autres c. Pérou*, arrêt du 22 juin 2016, paragraphe 176.

¹³⁶⁸ Affaire *Pacheco Teruel et autres c. Honduras*, arrêt du 27 avril 2012, paragraphe 129.

¹³⁶⁹ Dans l'affaire *Massacre de La Rochela c. Colombie*, les représentants, la Commission interaméricaine et l'État ont discuté de la mise en œuvre, dans un contexte transitoire, de la loi pénale alternative 975 de 2005, qui pourrait bénéficier aux personnes impliquées dans les événements qui étaient jugés à cette occasion par la Cour interaméricaine. Concernant la proportionnalité de la peine, au paragraphe 196 de l'arrêt du 11 mai 2007, il est précisé que : « la réponse que l'Etat prête au comportement illicite de l'auteur de la transgression doit être

En effet, la lutte contre l'impunité¹³⁷⁰ dans les cas de violations graves des droits de l'homme a été analysée par la Cour interaméricaine sur la base de diverses dispositions de la Convention américaine relative aux droits de l'homme. Tout au long de l'étude des cas qui ont été portés à son attention, dont certains s'inscrivaient dans des contextes de dictature ou de conflit armé interne¹³⁷¹, la Convention précise l'étendue des devoirs de l'État et des droits des victimes, y compris la communauté en général.¹³⁷²

La Cour interaméricaine a également jugé que le droit à réparation doit être global, ce qui signifie que la restitution complète de la situation antérieure à la menace ou à la violation doit être recherchée autant que possible de façon adéquate (ce qui implique de tenir compte des faits de la cause et des dommages prouvés) et efficace (conduisant à la protection des droits élucidés dans la Convention américaine). La réparation des conséquences de la violation des droits de l'homme implique une compensation pécuniaire, des mesures de restitution, de réhabilitation, de satisfaction et des garanties de non-répétition.¹³⁷³ Concernant ce dernier aspect, la Cour a souligné que le non-respect du devoir d'enquête contribue à l'impunité et, par conséquent, constitue un risque de répétition de comportements contraires à la Convention.¹³⁷⁴

Dans le cadre de son exercice, la Cour Interaméricaine exerce des fonctions exécutives et consultatives (A) et, sous certaines conditions, a la compétence pour saisir une affaire (B).

A - Les fonctions exécutives et consultatives de la Cour

Les États signataires, dans l'exercice de leur souveraineté et dans le cadre de l'Organisation des États américains (OEA), ont adopté une série d'instruments internationaux qui sont devenus la base d'un système régional de promotion et de protection des droits de l'homme, connu sous le nom de Système Interaméricain pour la protection des droits de l'homme. Grâce

proportionnée au droit légal lésé et à la culpabilité avec laquelle l'auteur a agi, elle doit donc être établie en fonction de la diversité et de la gravité des faits. Et, a-t-il ajouté, « Tous les éléments qui affectent l'effectivité de la peine doivent répondre à un objectif clairement vérifiable et être compatibles avec la Convention ». Dans : CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, « Arrêt C-007 de 2018 », 2018.

¹³⁷⁰ Dans l'affaire *Hermanos Gómez Paquiyauri c. Pérou*, Arrêt du 8 juillet 2004, la Cour interaméricaine s'est référée à la portée du concept d'impunité - sur la base de ce qui a été soutenu dans des affaires antérieures - dans les termes suivants : « le manque dans son ensemble d'enquête, de persécution, de capture, de jugement et de condamnation des responsables des violations des droits protégés par la Convention américaine, puisque l'État a l'obligation de combattre une telle situation par tous les moyens légaux disponibles puisque l'impunité favorise la répétition chronique des violations des droits de l'homme et l'absence totale de défense des victimes et de leurs familles. La Cour interaméricaine a invariablement réitéré que l'impunité favorise la répétition des violations des droits de l'homme et l'absence de défense des victimes.

¹³⁷¹ Par exemple, au Pérou (dans l'affaire *Barrios Altos c. Pérou*, Jugement du 14 mars 2001 ; et, récemment, dans l'affaire *Tenorio Roca et autres contre le Pérou*, Arrêt du 22 juin 2016) ; au Chili (dans l'affaire *Almonacid Arellano et autres c. Chili*, Arrêt du 26 septembre 2006) ; et au Salvador (dans l'affaire *Massacres d'El Mozote et localités voisines c. El Salvador*, arrêt du 25 octobre 2012).

¹³⁷² CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, *op. cit.*

¹³⁷³ Affaire *Massacre de la Rochela c. Colombie*, arrêt du 11 mai 2007, paragraphe 198.

¹³⁷⁴ Sentencia C-007 de 2018, 1 mars 2018, CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA.

à ce système, deux organismes ont été créés pour assurer son respect : la Commission interaméricaine des droits de l'homme et la Cour interaméricaine des droits de l'homme.

La fonction principale de la Commission est de promouvoir le respect et la défense des droits de l'homme et de servir d'organisme de consultation auprès de l'Organisation des États américains sur des questions de droit. La Commission, d'un part, dispose de pouvoirs aux dimensions politiques, parmi lesquels se distinguent la réalisation de visites sur place et la préparation de rapports sur la situation des droits de l'homme dans les États membres. D'autre part, elle exerce des fonctions à dimension quasi judiciaire. C'est dans le cadre de cette compétence qu'elle reçoit les plaintes de particuliers ou d'organisations liées à des violations des droits de l'homme, examine ces requêtes et statue si les conditions de recevabilité pour ouvrir des affaires judiciaires sont remplies.

La Cour interaméricaine est l'une des trois juridictions régionales de protection des droits de l'homme, avec la Cour européenne des droits de l'homme et la Cour africaine des droits de l'homme et des peuples. Il s'agit d'une institution judiciaire autonome dont l'objectif est d'appliquer et d'interpréter la Convention américaine. Cette Cour exerce une fonction contentieuse¹³⁷⁵, au sein de laquelle se trouve la résolution des affaires contentieuses et le mécanisme de contrôle des peines ; un rôle consultatif ; et la fonction d'émettre des mesures provisoires.

Dans le cadre de la fonction contentieuse, la Cour détermine si un État a engagé une responsabilité internationale pour la violation de l'un des droits consacrés dans la Convention américaine ou dans d'autres traités relatifs aux droits de l'homme applicables au système interaméricain. De même, par ce canal, la Cour contrôle l'exécution des arrêts judiciaires.

Par le biais de sa fonction consultative, la Cour interaméricaine répond aux questions posées par les États membres de l'OEA ou ses organes concernant la compatibilité du règlement intérieur avec la Convention ; et l'interprétation de la Convention ou d'autres traités concernant la protection des droits de l'homme dans les États américains.

La mise en œuvre effective des décisions de la Cour est la pièce maîtresse de la validité et efficacité du Système interaméricain des droits de l'homme, sans laquelle le but qui a déterminé sa création devient illusoire. Pour cette raison, la Cour a considéré que le respect effectif de ses décisions fait partie intégrante du droit d'accès à la justice.¹³⁷⁶ En ce sens, il est nécessaire qu'il existe des mécanismes efficaces pour exécuter les décisions de la Cour.

B - La compétence de la Cour pour saisir une affaire

La Cour est compétente pour connaître de toute affaire relative à l'interprétation et à l'application des dispositions de la Convention qui lui est soumise, à condition que les États

¹³⁷⁵ Il y a vingt États qui ont reconnu la compétence contentieuse de la Cour, à savoir : Argentine, Barbade, Bolivie, Brésil, Chili, Colombie, Costa Rica, Équateur, El Salvador, Guatemala, Haïti, Honduras, Mexique, Nicaragua, Panama, Paraguay, Pérou, République dominicaine, Suriname et Uruguay.

¹³⁷⁶ CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, « Arrêt C-007 de 2018 », 2018.

parties à l'affaire aient reconnu cette compétence contentieuse. Tout État partie peut, au moment du dépôt de son instrument de ratification ou d'adhésion à la Convention américaine, ou à tout moment ultérieur, déclarer qu'il reconnaît la compétence de la Cour comme obligatoire de plein droit.

Dans le cas colombien, l'État, ainsi que la Juridiction spéciale pour la paix, reconnaissent la compétence de la Cour interaméricaine des droits de l'homme pour agir, considérant cette complémentarité comme un élément essentiel pour éviter la perpétuation de l'impunité¹³⁷⁷ dans la construction de la paix.

§ 2 - Les fonctions de la Cour interaméricaine de droits de l'Homme face aux pays signataires

Bien qu'il existe des instruments internationaux pour la protection des droits de l'homme tels que la Convention interaméricaine des droits de l'homme, qui oblige les États membres à enquêter sur tous les comportements qui présentent des caractéristiques de violation de la Convention ou qui pourraient autrement faire l'objet d'une sanction internationale ; ainsi que le Statut de la Cour pénale internationale, qui acquiert une compétence juridictionnelle pour enquêter, accuser et condamner les principaux responsables des crimes les plus graves (relevant de la compétence de la CPI), ces instruments ne deviennent pas des obstacles absolus à la rationalisation de l'exercice de l'administration de la justice colombienne¹³⁷⁸ étatique ou endogène.

La responsabilité attribuée dans le Système interaméricain des droits de l'homme est de nature internationale, prévisible aux États qui ont commis des comportements qui violent les droits de l'homme. Cela signifie qu'un individu particulier n'est pas jugé, mais plutôt l'État sera responsable dans les cas de violation des obligations internationales. Pour cette raison, la compétence consiste à déterminer quand, sous l'action de l'État, les droits de l'homme ont été compromis et à établir des mesures pour réparer et restaurer ces droits.

La responsabilité de l'État, dans le cadre du Système interaméricain, peut être directe lorsqu'un agent de l'État porte illégalement atteinte à un droit reconnu dans la Cour Interaméricaine, et indirectement dans le cas où l'agent de l'État s'abstient de sauvegarder les droits protégés par la communauté internationale. Dans la responsabilité indirecte, ce n'est pas l'acte commis par l'individu qui est reproché à l'État, mais l'omission de garantir la jouissance effective des droits des victimes.¹³⁷⁹

De son côté, la compétence de la Juridiction spéciale pour la paix diffère donc de la responsabilité attribuée dans la Cour Interaméricaine dans la mesure où l'État n'est pas tenu

¹³⁷⁷ 11 novembre 2015, n° Sentencia C-694 de 2015, CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA.

¹³⁷⁸ ZAMBRANO Sonia Patricia Cortés, HERNÁNDEZ Jorge Miguel Nur, GARCÍA Farid Camilo Castaño *et al.*, *Construcción del proceso de paz en Colombia* [en ligne], Ediciones USTA, 2020, p. 72, [consulté le 1 décembre 2022].

¹³⁷⁹ Ce positionnement a été renforcé dans l'affaire Velásquez Rodríguez c. Honduras de 1988.

responsable en tant que groupe ou acteur armé, mais plutôt l'individu qui, du fait d'avoir commis un comportement punissable, a violé les droits fondamentaux de la victime.

Cependant, la Juridiction spéciale pour la paix, dans son exercice, doit toujours agir en respectant les normes du Droit international des droits de l'homme, du Droit pénal international et du Droit international humanitaire ; car, en tant que mécanisme de justice transitionnelle, les paramètres délimités par ceux-ci ont été acceptés. Par conséquent, en plus des sanctions pénales, cette cour doit adopter des mesures concernant les droits des victimes qui se traduisent par la satisfaction du droit à la vérité, à la justice, à la réparation et à la non-répétition. Dans le même sens, la Cour Interaméricaine de droits de l'homme est l'arène internationale de protection des droits de l'homme et, après avoir constaté une violation de ces droits, le Système Interaméricain peut ordonner à l'État condamné d'adopter des mesures similaires à celles qui sont observées dans la Juridiction spéciale pour la paix.

En conséquence, par rapport aux victimes de violations des droits de l'homme, la Juridiction spéciale pour la paix constitue un recours interne qui doit être épuisé avant de saisir la Cour Interaméricaine, puisque ladite juridiction est un cadre approprié pour que l'État lui-même répare suffisamment et efficacement les victimes. Dans cette mesure, avant de recourir à la protection internationale, la victime doit s'adresser à la Juridiction spéciale pour la paix afin de demander la protection et le rétablissement de ses droits.

Section 2 - La complémentarité entre la Juridiction spéciale pour la paix et la Cour Interaméricaine dans la pratique

La République de Colombie est un État membre fondateur de l'Organisation des États américains (OEA), à l'occasion de la signature de la Charte de Bogotà en 1948 et, depuis cette date, la Colombie promeut et renforce la mission de l'OEA et les objectifs du Système interaméricain des droits de l'homme dans le pays. En 2018, l'OEA a signé un accord de coopération avec le Système intégral pour la paix en Colombie, afin de soutenir le pays dans la transition vers une paix stable et durable.

Cet accord garantit que la Cour interaméricaine des droits de l'homme est pleinement convaincue que la consolidation de la paix est une condition essentielle pour l'exercice et le respect des droits de l'homme en Colombie et a réitéré son engagement et sa volonté de collaborer à la mise en œuvre de l'Accord de paix.¹³⁸⁰

Le Système Intégral, et en particulier la Juridiction spéciale pour la paix, sont reconnus comme un effort visant à consolider la justice, à restaurer les droits des victimes et à prévenir et poursuivre les violations des droits de l'homme. De même, les signataires de ce document – le gouvernement colombien et le Secrétariat général de l'OEA conviennent de la nécessité de travailler ensemble pour accroître les efforts qui conduisent à une meilleure application et diffusion des instruments internationaux régissant les droits de l'homme. Ainsi, ils conviennent de l'importance de la Cour interaméricaine des droits de l'homme de fournir une

¹³⁸⁰ ORGANIZACIÓN DE LOS ESTADOS AMERICANOS (OEA), « Acuerdo de Cooperación entre la Secretaría General de la Organización de los Estados Americanos y la República de Colombia para la aplicación y difusión de los instrumentos internacionales de derechos humanos », 2018.

assistance technique dans le processus de mise en œuvre de l'Accord de paix en Colombie, afin qu'il soit réalisé conformément aux normes internationales des droits de l'homme. Dans ce contexte, la Cour interaméricaine s'engage à promouvoir, dans les domaines demandés par le gouvernement colombien, des activités avec les autorités des différentes branches du pouvoir public et avec la société civile, visant à approfondir et à aider - dans le domaine des politiques, normes et réglementations adoptées par les autorités colombiennes - la mise en œuvre de l'Accord de paix, tout en veillant à respecter les normes interaméricaines de protection des droits de l'homme.¹³⁸¹

L'accord en question propose trois modalités principales de soutien au modèle de justice transitionnelle colombien :

1. Tenir des tables rondes de dialogue et des réunions de haut niveau avec les autorités liées à la mise en œuvre de l'Accord de paix, en particulier avec la Juridiction spéciale pour la paix sur les questions demandées par celle-ci.
2. Offrir une formation spécialisée en droit international des droits de l'homme aux fonctionnaires de la Juridiction spéciale pour la paix et à la société civile en général.
3. Développer des activités dérivées des dialogues et des accords conclus entre la Cour interaméricaine et le gouvernement colombien. Dans ce contexte, les signataires peuvent convenir d'activités avec la participation de la société civile.

Dans ce cas, la compétence du Système interaméricain des droits de l'homme serait restreinte, puisqu'au niveau national la Juridiction spéciale pour la paix a la compétence de réparer et de rétablir les droits des victimes et, dans le cas où cette juridiction remplit son rôle, la Cour interaméricaine se limite d'agir en tant que mécanisme de supervision, afin de vérifier que le modèle de justice transitionnelle établi en Colombie est adéquat face aux normes et standards internationaux des droits de l'homme.¹³⁸² Ainsi, la Cour interaméricaine exerce un rôle de coordination et d'accompagnement dans le post accord de paix (§1) et, de façon réciproque, la Juridiction spéciale pour la paix contribue également aux affaires de la Cour interaméricaine de Justice (§2).

§ 1 - La participation de la Commission interaméricaine des droits de l'homme dans la réparation

De manière similaire à la complémentarité entre la Juridiction spéciale pour la paix et la Cour Pénale Internationale, la Cour interaméricaine des droits de l'homme travaille de façon articulée avec le modèle interne de justice transitionnelle implémenté en Colombie en 2016. Elle accompagne le travail de la Juridiction spéciale pour la paix et fiscalise le respect des normes de la Convention américaine relative aux droits de l'homme.

Dans son rapport de 2018, la Cour interaméricaine reconnaît les efforts déployés par l'État avec le soutien international pour conclure le processus de dépôt des armes et progresser dans

¹³⁸¹ *Ibid.*

¹³⁸² ZAMBRANO Sonia Patricia Cortés, HERNÁNDEZ Jorge Miguel Nur, GARCÍA Farid Camilo Castaño *et al.*, *Construcción del proceso de paz en Colombia* [en ligne], Ediciones USTA, 2020, p. 72, [consulté le 1 décembre 2022].

la réintégration des anciens combattants des FARC dans la vie civile. Cependant, il est observé qu'il en reste beaucoup à faire concernant la mise en œuvre de l'Accord dans divers domaines, tels que l'efficacité des mécanismes de protection et la mise en œuvre dans les meilleurs délais de programmes de réintégration économique et sociale, avec des approches différenciées ainsi qu'une attention particulière aux enfants et aux jeunes.¹³⁸³

Pour cette raison, la Cour interaméricaine des droits de l'homme incite l'État colombien à rendre efficaces les programmes de réincorporation civile afin que les personnes qui remplissent les conditions convenues dans l'Accord de paix puissent développer des activités productives durables qui rendent effective leur inclusion dans la société, ainsi que leur contribution à la construction de la paix.¹³⁸⁴ En ce qui concerne le point 6.1.12 de l'Accord de paix, appelé le « chapitre ethnique », la société civile a exprimé sa préoccupation quant au manque de mise en œuvre de bon nombre des points qui y ont été convenus. S'agissant de la participation autochtone par exemple, il a été souligné le manque de garanties et de conditions institutionnelles, techniques et opérationnelles pour que l'Instance de haut niveau auprès des peuples ethniques¹³⁸⁵ puisse réaliser ses actions. Il a été également souligné que la plus grande préoccupation concerne la situation sécuritaire, reflétée dans le grand nombre d'homicides de dirigeants autochtones après la signature de l'Accord de paix.¹³⁸⁶

En ce sens, la présidente de la Commission interaméricaine des droits de l'homme, Esmeralda Arosemena de Troitiño, affirme qu'il n'y a pas eu des progrès de la part de la Juridiction spéciale pour la paix dans la vitesse attendue, mais cela peut s'expliquer par la complexité de l'implémentation de la justice transitionnelle dans ce pays. En tant qu'ancien juge d'une Cour suprême de justice, Troitiño affirme que l'expérience que la Colombie lance avec la Juridiction spéciale pour la paix est une expérience qui doit avoir un espace pour se développer, car elle servira non seulement la Colombie, mais l'ensemble du continent.¹³⁸⁷

Pour favoriser la complémentarité, la Cour interaméricaine a établi la norme de diligence raisonnable dans la prévention, la poursuite, la répression et la réparation de des actes de violence, qui consiste à i) offrir des recours efficaces pour la prévention et protection ; ii) mener une enquête sérieuse, impartiale et efficace ; iii) avoir un délai raisonnable ; iv) appliquer une approche différentielle et de genre tout au long du processus ; et v) appliquer la norme de preuve en vigueur et observer l'obligation de l'État de mener efficacement l'enquête pénale pour établir les responsabilités et appliquer les sanctions dans un délai raisonnable, tout en respectant la sécurité et de la confiance de la victime.¹³⁸⁸

Dans ce sens, la Commission interaméricaine exhorte l'État colombien à redoubler d'efforts pour formuler et mettre en œuvre des politiques publiques qui transforment efficacement les

¹³⁸³ ORGANIZACIÓN DE LOS ESTADOS AMERICANOS (OEA), *Informe Anual 2018 de la CIDH*, OEA, 2018, p. 544.

¹³⁸⁴ *Ibid.*

¹³⁸⁵ En espagnol, *Instancia Especial de Alto Nivel con Pueblos Étnicos*

¹³⁸⁶ ORGANIZACIÓN DE LOS ESTADOS AMERICANOS (OEA), *Informe Anual 2018 de la CIDH*, *op. cit.*, p. 544

¹³⁸⁷ ARIAS Juan Manuel Flórez, « La JEP no solo le servirá a Colombia, también al continente », sur *El Colombiano*, publié le 10 juillet 2019, disponible sur : <https://www.elcolombiano.com/internacional/jep-le-servira-a-colombia-y-al-continente-dice-presidenta-de-la-cidh-LE11155824>, consulté le 7 décembre 2022.

¹³⁸⁸ RODRÍGUEZ PEÑA Viviana María, PERALTA RAMÓN María Susana, PARRA ESCOBAR Juana Valentina *et al.*, « Lecciones del litigio ante la JEP: qué ha pasado con la violencia sexual, la violencia reproductiva y otros crímenes motivados en la sexualidad de la víctima », *Cinco Claves*, 2021, p. 61.

causes structurelles de la violence dans le pays, par des actions globales qui garantissent à la fois le droit à la vie, à la sécurité et à la justice, telles que l'accès aux droits économiques, sociaux, culturels et environnementaux de la population. Pour cela, elle lance un appel particulier à l'État pour qu'il renforce les mesures visant à respecter pleinement l'Accord de paix, étant entendu qu'il constitue un outil idéal pour affronter les causes structurelles de la violence dans le pays. De même, elle réitère sa volonté de collaborer à ce processus et met ses mécanismes de coopération technique à la disposition de l'État et de la société civile.¹³⁸⁹

La Commission interaméricaine soutient également, dans ses rapports ainsi que dans sa jurisprudence, l'articulation entre juridictions étatiques et endogènes. En 2011, la Cour a admis, par exemple, le témoignage de M. Sabino Gialinga, yachak ou chef spirituel du peuple autochtone kichwa de Sarayaku, qui, lors de l'audience du procès devant l'État de l'Équateur, s'est exprimé non seulement au nom de la communauté autochtone touchée mais aussi au nom de la jungle vivante et des maîtres de la jungle qui sont morts ou se sont cachés après les travaux d'exploration sismique menés par une compagnie pétrolière argentine.¹³⁹⁰ De même, Les arrangements diplomatiques liés aux expériences que les communautés autochtones et afro-colombiennes tirent de leurs territoires ont déjà été implicitement célébrés par la loi et reconnus par la jurisprudence interaméricaine comme, par exemple, la prévalence que des concepts tels que les relations spirituelles ou les valeurs spirituelles endogènes justifient l'inclusion du territoire comme victime ou « intégrité vivante ».¹³⁹¹

Dans son travail de suivi en début de 2021, la Commission interaméricaine a organisé un cycle de sept réunions régionales virtuelles, avec plus de 70 organisations de peuples autochtones et afro-colombiens. L'objectif de ces réunions était d'apprendre, du point de vue des communautés endogènes, les progrès et les défis dans la mise en œuvre du « chapitre ethnique » de l'accord de paix. Plus précisément, des informations ont été reçues sur les aspects liés à la Réforme rurale intégrale, sur la participation et les garanties pour la mise en œuvre de l'Accord de paix, les garanties de protection et de sécurité pour les territoires et les groupes endogènes et, enfin, des informations concernant la solution au trafic de drogue.¹³⁹²

Au cours des réunions régionales, les représentants des peuples endogènes ont souligné que le « chapitre ethnique » de l'Accord de paix contient une conception institutionnelle complète et culturellement appropriée des garanties pour l'interprétation, la mise en œuvre et la vérification de l'Accord de paix. De même, ils ont souligné que l'Accord de paix, si bien respecté, est un corpus iuris qui renforce et amplifie les normes de reconnaissance et de protection des peuples ethniques en tant qu'acteurs de paix et sujets politiques.¹³⁹³

¹³⁸⁹ COMMISSION INTERAMERICAINE DES DROITS DE L'HOMME, « La CIDH manifiesta preocupación por el notable incremento del desplazamiento interno forzado en Colombia », 30 septembre 2021, disponible sur : <https://www.oas.org/es/CIDH/jsForm/?File=/es/cidh/prensa/comunicados/2021/258.asp>, consulté le 6 décembre 2022.

¹³⁹⁰ JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ (dir.), *Conflicto armado, medio ambiente y territorio: reflexiones sobre el enfoque territorial y ambiental en la Jurisdicción Especial para la Paz*, Jurisdicción Especial para la Paz, 2022, p. 96.

¹³⁹¹ *Ibid.*, p. 99.

¹³⁹² COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS (CIDH), « Informe Anual 2021. Capítulo V. Seguimiento de recomendaciones formuladas por la CIDH en el Informe Verdad, Justicia y Reparación: informe sobre la situación de derechos humanos en Colombia », 2021, p. 933.

¹³⁹³ *Ibid.*

§ 2 - La contribution de la Juridiction spéciale pour la paix aux affaires de la Cour interaméricaine

En général, le cadre normatif de référence de la justice transitionnelle est constitué, entre autres, du droit pénal international, du droit international des droits de l'homme et du droit international humanitaire. Il a été vérifié qu'aucun de ces systèmes normatifs n'est suffisant, à lui seul, pour établir un concept universel de justice transitionnelle et, dans cette mesure, dans la construction de la compréhension de ce qui signifie justice transitionnelle, on prend des éléments de chaque ordre normatif local qui parvient à s'intégrer de façon harmonieuse et à fixer des obligations et des limites au pouvoir étatique dans les cas de transition.

Les différentes instances qui participent à la mise en marche de la justice transitionnelle en Colombie travaillent ainsi de façon articulée (A) et établissent un dialogue horizontal avec la Juridiction spéciale autochtone ainsi qu'avec les représentants locaux des peuples ethniques afin d'assurer le respect des droits endogènes (B).

A - Une question de réciprocité

La complémentarité entre la Juridiction spéciale pour la paix et le Système interaméricain est réciproque. Cela veut dire que les enquêtes de la Juridiction spéciale pour la paix peuvent également servir aux investigations de la Cour interaméricaine des droits de l'homme. L'affaire « Membres et militants de l'Union patriotique c. Colombie » (*Integrantes y militantes dela Unión Patriótica vs. Colombia*) en est un exemple.

Le 13 juin 2018, l'État de Colombie a soumis cette affaire devant la Cour interaméricaine. Cette affaire porte sur les atteintes présumées successives et graves aux droits de l'homme commises au détriment de plus de 6 000 victimes, membres et militants du parti politique Unión Patriótica (UP) en Colombie depuis 1984 et pendant plus de 20 ans. Les événements impliqueraient des disparitions forcées, des menaces, du harcèlement, des déplacements forcés et des tentatives d'homicides contre des membres et des militants de l'UP, qui auraient été perpétrés à la fois par des agents de l'État et des acteurs non étatiques avec la prétendue tolérance et l'acquiescement de l'État.

Le système interaméricain a eu beaucoup de retard à traiter cette demande : près de 25 ans devant la Commission interaméricaine des droits de l'homme et plus de quatre ans devant la Cour interaméricaine. Cependant, le fait que la délibération doive se poursuivre encore quelques jours représente, malgré tout, une bonne nouvelle, car cela ouvre une porte à la prise en compte par la Cour interaméricaine des informations nouvelles (et peut-être décisives) des organismes du Système intégral pour la paix.¹³⁹⁴ Récemment, la Juridiction spéciale pour la paix et la Commission pour la clarification de la vérité ont publié des conclusions qui sont directement liées à deux aspects fondamentaux de la controverse dans le cas international.¹³⁹⁵

¹³⁹⁴ SERRANO GUZMÁN Silvia, « Complementariedad en la recta final del caso Unión Patriótica ante la Corte IDH », sur *Ámbito Jurídico*, publié le 28 juillet 2022, disponible sur: <https://www.ambitojuridico.com/noticias/columnista-online/complementariedad-en-la-recta-final-del-caso-union-patriotica-ante-la>, consulté le 5 décembre 2022.

¹³⁹⁵ JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ, « Auto No. 075 de 2022 », Caso 06, 2022.

Conformément à la position de la Commission interaméricaine, tant la Juridiction spéciale pour la paix que la Commission de Vérité, utilisant une grande variété de sources, ont fait référence aux schémas d'action conjointe entre la force publique et les paramilitaires (le qualifiant de « massif, systématique et généralisé ») et ont mis en évidence le rôle du travail de renseignement de l'État à travers le Département administratif de la sécurité (DAS). Ce sont des questions clés pour l'attribution directe de la responsabilité à l'État colombien. Ces documents, les plus récents affaires de la JEP sur l'enquête 06 concernant les membres de l'Union Patriotique et le rapport final de la Commission de Vérité, ainsi que toutes les sources sur lesquelles ils s'appuient, peuvent corroborer les informations déjà disponibles dans le dossier sur ces deux points cruciaux de l'affaire.¹³⁹⁶

Rappelant que c'est l'État colombien lui-même qui a invoqué devant la Cour interaméricaine l'application du principe de complémentarité, avec un accent particulier sur le rôle des trois organismes du Système intégral pour la paix¹³⁹⁷, il convient de souligner que ce principe a plusieurs manifestations. La plus évidente, signale Serrano Guzman, est la règle de l'épuisement préalable des voies de recours internes avant de saisir la Commission interaméricaine des droits de l'homme. Cependant, au-delà du stade de la recevabilité, la jurisprudence de la Cour interaméricaine a accordé d'autres conséquences à ce principe. À cette occasion, le principe de complémentarité doit impliquer que la Cour interaméricaine intègre les conclusions de la Juridiction spéciale pour la paix et de la Commission Vérité dans son analyse. Dans ce cas, ces conclusions appuient la position de la Commission interaméricaine et des représentants des victimes et contredisent celle de l'État colombien.¹³⁹⁸

De même, en janvier 2022, l'Organisation des États américains et la Juridiction spéciale pour la paix en Colombie ont signé un mémorandum dans le but d'établir un cadre réglementaire concernant les mécanismes de coopération entre les deux parties pour coordonner les efforts visant à renforcer leurs relations, approfondir la connaissance de la loi et diffuser les instruments interaméricains pour la promotion et la défense des droits de l'homme. Parmi les axes de coopération, le protocole établit, entre autres, l'échange des rapports pertinents pour l'élaboration de leurs mandats¹³⁹⁹; ainsi que de fournir un soutien technique sur les questions d'intérêt commun aux parties.¹⁴⁰⁰

B - Une coordination pour renforcer l'autonomie des peuples ethniques

D'après la pensée du bon-vivre, « changer le monde ne vient pas d'en haut ou de l'extérieur »¹⁴⁰¹, au contraire, cette action vient *des mondes* (au pluriel), ou des « peuples-

¹³⁹⁶ SERRANO GUZMÁN Silvia, *op. cit.*

¹³⁹⁷ C'est-à-dire, la Commission de Vérité, la Juridiction spéciale pour la paix et l'Unité de recherche des personnes disparues.

¹³⁹⁸ SERRANO GUZMÁN Silvia, *op. cit.*

¹³⁹⁹ JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ et ORGANIZACIÓN DE LOS ESTADOS AMERICANOS (OEA), « Memorando de entendimiento entre la secretaria general de la organización de los estados americanos y la jurisdicción especial para la paz », 2022, part. II, alinéa b.

¹⁴⁰⁰ *Ibid.*, alinéa f.

¹⁴⁰¹ « Cambiar el mundo no viene de arriba ni de afuera », notre traduction. Tramas y mingas para el Buen Vivir, Popayán, Colombie, 2013. Dans : ESCOBAR Arturo, *Autonomía y diseño*, Tinta Limón, 2017, p. 289.

territoire »¹⁴⁰² (ontologies relationnelles). Dans cette perspective, la Juridiction spéciale pour la paix, établit une coordination horizontale avec les différentes échelles de justice : au niveau international avec la participation de la Cour interaméricaine de droits de l'homme et la supervision de la Cour pénale internationale, et au niveau local, ou territorial, elle travaille de façon articulée avec la Juridiction spéciale dans le respect des droits endogènes.

Cette Partie a montré que le respect aux droits endogènes et à l'autonomie des peuples ethniques est soutenu tant par la Juridiction spéciale pour la paix comme pour les organismes internationaux qui collaborent avec la justice transitionnelle depuis 2016. C'est à partir de ces prérogatives de dialogue horizontal entre l'endogène et l'exogène que la Juridiction spéciale pour la paix avance dans l'enquête et le jugement des macro-affaires. La Partie III de cette thèse abordera comment la Juridiction spéciale pour la paix traite les macro-affaires concernant les peuples ethniques et le vivant comme victime des crimes commis en raison du conflit armé.

¹⁴⁰² ESCOBAR Arturo, « Territorios de diferencia », *Cuadernos de antropología social*, Universidad de Buenos Aires. Facultad de Filosofía y Letras. Instituto de Ciencias Antropológicas. Sección de Antropología Social, 2015.

Partie III - CONSTRUIRE LA COEXISTENCE PACIFIQUE : L'APPLICATION D'UNE JUSTICE TRANSITIONNELLE PLURALISTE ET PARTICIPATIVE DANS LES DIFFERENTS TERRITOIRES COLOMBIENS

Notre étude de cas montre que la transition du conflit armé vers la paix implique l'application d'une justice transitionnelle que tient compte la diversité de systèmes normatifs locaux. Comme l'affirment Kora Andrieu et Charles Girard par rapport aux conflits armés :

« Sortir enfin de ce cycle de violence impliquera ici encore de penser la paix dans son caractère positif et durable et non pas seulement, négativement, comme mise en œuvre d'un cessez-le-feu. Cela demandera également de reconnaître que la violence ne naît pas toujours de la barbarie tribale ou de l'avidité de quelques seigneurs de guerre, mais aussi de la persistance d'inégalités socio-économiques et des frustrations qu'elles engendrent parmi la population. »¹⁴⁰³

La participation des peuples et la coordination de différents systèmes normatifs présente sans doute des avantages et des défis. Elle est très récente dans le cas colombien et doit faire face aux inégalités structurelles d'un historique d'exclusion et d'un modèle de pensée unimondiste prédominant dans les institutions du pays. Cette Partie sera consacrée à l'étude du cadre de la réparation des victimes dans un modèle de justice transitionnelle plurielle (Titre 1) et les dilemmes et défis d'une approche pluraliste dans le cas colombien (Titre 2).

Titre 1 - La réparation dans une justice transitionnelle plurielle

Le poète et chanteur du folklore argentin Atahualpa Yupanqui, a écrit ces versets qui peuvent être traduits de la façon suivante : « *A force de vivre parmi les pierres, je croyais qu'elles parlaient. Des voix que je n'ai jamais entendues, mais l'âme ne me trompe pas. Elles doivent avoir quelque chose, même si elles semblent silencieuses* »¹⁴⁰⁴. Dans une autre composition, ce musicien a également écrit « *el árbol que tu olvidaste siempre se acuerda de ti* » (l'arbre que tu as oublié se souvient toujours de toi). Dans ces poèmes, il « nous transporte dans un univers où même les pierres sont vivantes »¹⁴⁰⁵ et font partie d'un univers de « sensibilité écologique »¹⁴⁰⁶, ou de « mondes vivants »¹⁴⁰⁷ qui partagent les peuples autochtones d'Amérique du sud. Dans cette perspective, ces mondes, ou ontologies, ont une relation

¹⁴⁰³ ANDRIEU Kora et GIRARD Charles, « “Guérir pour prévenir” : repenser la paix à travers les mécanismes transitionnels de justice et de sécurité », *Quaderni*, 2015, p. 83.

¹⁴⁰⁴ En espagnol : « Tanto vivir entre piedras, Yo creí que conversaban. Voces no he sentido nunca, Pero el alma no me engaña. Algún algo han de tener Aunque parezcan calladas. », notre traduction. Cité par Arturo Escobar dans : ESCOBAR Arturo, *op. cit.*, p. 341.

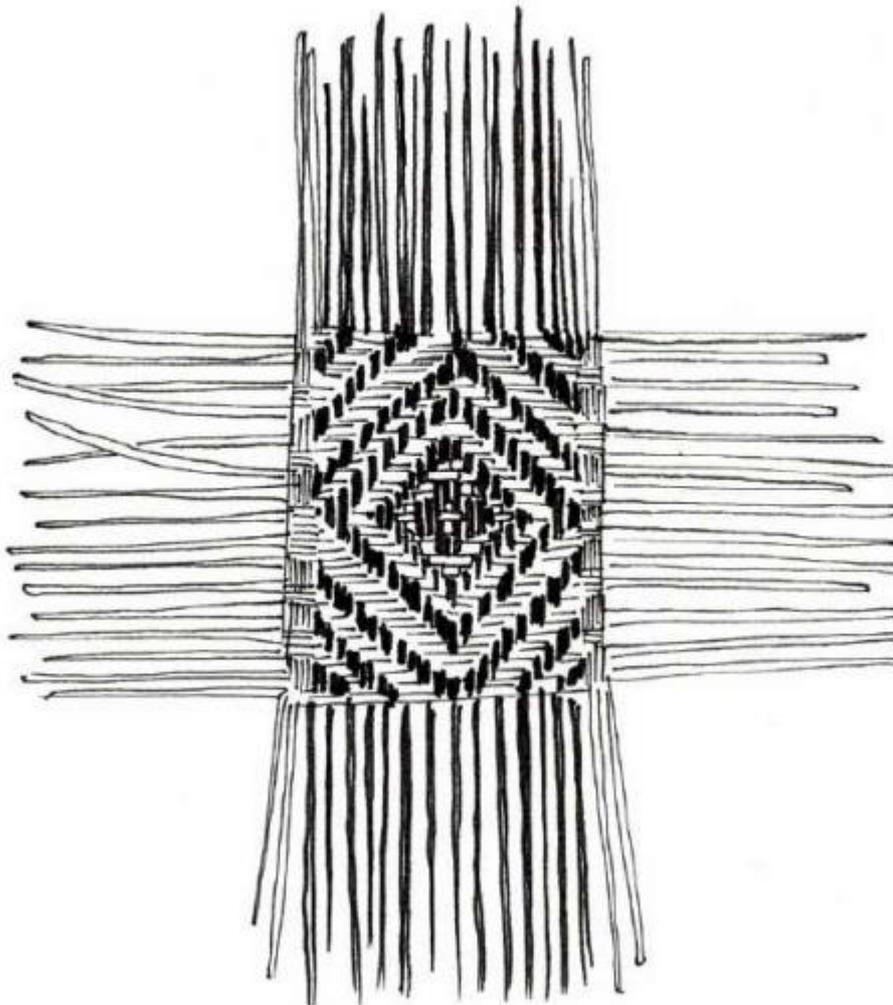
¹⁴⁰⁵ *Ibid.*

¹⁴⁰⁶ MORIZOT Baptiste et DAMASIO Alain Auteur de la postface, *Manières d'être vivant*, Actes Sud, 2020.

¹⁴⁰⁷ JULIEN Éric et RICHARD Pierre Préfacier, *Kogis, le chemin des pierres qui parlent*, Actes Sud, 2022.

d'interdépendance qui fait allusion à un « réseau vital »¹⁴⁰⁸, une trame où « l'interdépendance des humains au vivant, qui résulte des interactions entre systèmes humains et non-humains »¹⁴⁰⁹ se traduit par une coviabilité.

Figure 16: Trame qui symbolise les temps de vie des peuples autochtones amazoniens



Source : Organización Nacional Indígena de Colombia - ONIC¹⁴¹⁰

Cette relation symbiotique entre les êtres, consistant une « écologie des sois »¹⁴¹¹, mais aussi un fondement des droits endogènes¹⁴¹² de Colombie, doit faire face à des conflits armés qui

¹⁴⁰⁸ CENTRO NACIONAL DE MEMORIA HISTÓRICA et ORGANIZACIÓN NACIONAL INDÍGENA DE COLOMBIA [ONIC], *Tiempos de Vida y Muerte: Memorias y Luchas de los Pueblos Indígenas en Colombia*, CNMH, 2019, p. 223.

¹⁴⁰⁹ BARRIÈRE Olivier, « La solidarité écologique, lien de droit d'une interdépendance au vivant » [en ligne], *VertigO - la revue électronique en sciences de l'environnement*, Les éditions en environnements VertigO, 2022,.

¹⁴¹⁰ CENTRO NACIONAL DE MEMORIA HISTÓRICA et ORGANIZACIÓN NACIONAL INDÍGENA DE COLOMBIA [ONIC], *op. cit.*

¹⁴¹¹ KOHN Eduardo, DELAPLACE Grégory et DESCOLA Philippe Préfacier, *Comment pensent les forêts, Zones sensibles : Pactum serva*, 2017, p. 41.

¹⁴¹² MORENO Laetitia Braconnier, « El diálogo entre la Jurisdicción Especial para la Paz y la jurisdicción especial indígena en Colombia », in *Pluralismo jurídico y derechos humanos: perspectivas críticas desde la*

représentent une « guerre de destruction des mondes collectifs »¹⁴¹³. Cette guerre a joué un rôle déterminant dans l'émergence et la perpétuation du conflit colombien. Les politiques d'utilisation des terres ont généré des conflits qui se sont caractérisés par une incertitude dans leur utilisation et leur distribution¹⁴¹⁴ et les questions agraires sont souvent pensées à partir d'une perspective anthropocentrée et des définitions établies par le droit positif occidental.

On constate au cours des dernières décennies l'émergence d'une manifestation de tant d'ontologies auparavant minimisées ou conçues comme « inexistantes » ou comme « alternatives non crédibles » par les discours hégémoniques du réel¹⁴¹⁵, vécues par tous ces groupes sociaux situés sur le côté refoulé des binaires coloniaux : les noirs, les autochtones, les femmes, les paysans, la population marginalisée des périphéries urbaines¹⁴¹⁶. De beaucoup de ces réalités subalternes, nous recevons aujourd'hui une grande variété de propositions pour modifier - ou « mondifier » - la vie selon d'autres prémisses, c'est-à-dire pour construire d'autres mondes¹⁴¹⁷, en accord avec des ontologies et justices plurielles.

Pour les groupes Kogui, Arhuaco, Wiwa et Kankuamo dans le nord-ouest de Colombie, parmi lesquels on trouve une ontologie relationnelle fondée sur la notion que les territoires sont des entités qui ont de la mémoire, le territoire (ou le vivant) se traduit par un espace expérientiel du sacré et du quotidien, à part entière qui incarne la relation avec les autres êtres. Ces territorialités sont vécues et construites à partir d'une cosmovision profondément relationnelle qui contraste avec l'ontologie du « monde fait d'un seul monde » détenue par l'État et les acteurs économiques et armés. Le but ultime de leur expérience de vie est d'assurer la circulation de la vie à travers une série de pratiques impliquant des connaissances, des sites sacrés, des graines et des rituels.¹⁴¹⁸ Ces pratiques traduisent la conscience de ces ontologies que la viabilité de l'humain (c'est-à-dire « l'aptitude d'exister de façon durable, donc de se reproduire, de s'épanouir, d'évoluer dans le bien-être »¹⁴¹⁹) dépend de la viabilité des autres

política criminal : Cátedra de Investigación Científica del Centro de Investigación en Política Criminal N°.11, Universidad externado de Colombia, 2021 ; CÁRDENAS PÁEZ Juliana Andrea, « De la consulta previa a la objeción cultural de los pueblos indígenas », Bogotá - Derecho, Ciencias Políticas y Sociales - Maestría en Derecho, 2017 ; LLANO RESTREPO María Clara, « Derecho propio de los pueblos indígenas », Defensoría del Pueblo, 2018 ; Unidad Indígena del Pueblo Awá (UNIPA) « Katsa Su: ecologías de la guerra en la pervivencia del Gran Territorio Awá : Derecho Propio, coordinación interjurisdiccional y violencia estructural », 2022.

¹⁴¹³ ESCOBAR Arturo, « Territorios de diferencia », *Cuadernos de antropología social*, Universidad de Buenos Aires. Facultad de Filosofía y Letras. Instituto de Ciencias Antropológicas. Sección de Antropología Social, 2015.

¹⁴¹⁴ JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ (dir.), *Conflicto armado, medio ambiente y territorio: reflexiones sobre el enfoque territorial y ambiental en la Jurisdicción Especial para la Paz*, Jurisdicción Especial para la Paz, 2022, p. 21.

¹⁴¹⁵ SOUSA SANTOS Boaventura et MENESES Maria Paula (dir.), *Epistemologias do Sul*, Cortez, 2014, p. 33.

¹⁴¹⁶ *Série O Direito Achado na Rua: Introdução Crítica à Justiça de Transição na América Latina* [en ligne], Universidade de Brasília, 2015.

¹⁴¹⁷ ESCOBAR, A., *Otro posible es posible: Caminando hacia las transiciones desde Abya Yala/Afro/Latino-América*, Ediciones desde Abajo, 2018, p. 15

¹⁴¹⁸ *Ibid.*, p. 30-31

¹⁴¹⁹ BARRIÈRE Olivier, « La solidarité écologique, lien de droit d'une interdépendance au vivant » [en ligne], *VertigO - la revue électronique en sciences de l'environnement*, Les éditions en environnements VertigO, 2022.

êtres¹⁴²⁰. Pour l'anthropologue colombienne Astrid Ulloa, c'est à partir de cette ontologie de la circulation de la vie et des savoirs - un cadre alternatif de durabilité - que ces groupes élaborent leur projet d'autonomie, dans des conditions assez défavorables dues à la pression extérieure sur leurs territoires.¹⁴²¹

La pensée du territoire sous-tend les conceptions du territoire. « N'importe qui peut avoir des terres, mais le *territoire*, c'est autre chose », disent certains afro-descendants du Pacifique colombien.¹⁴²²

« Le territoire est l'espace d'énaction de nombreux relationnels. C'est le lieu de ceux qui prennent soin de la terre, comme l'ont lucidement exprimé les femmes de la petite communauté noire de La Toma, dans le nord du Cauca, mobilisées contre l'orpaillage illégal : « aux femmes qui prennent soin de leurs territoires, aux soignants de la Vie digne, simple et solidaire, tout ce que nous avons vécu l'a été grâce à l'amour que nous avons connu dans nos territoires [...]. Notre terre est notre lieu pour rêver dignement notre avenir [...]. C'est peut-être pour cela qu'ils nous persécutent, parce que nous voulons une vie d'autonomie et non de dépendance, une vie où nous n'avons pas à mendier ou à être des victimes »¹⁴²³

Bien que les relations qui entretiennent le monde de la jungle soient toujours évolutives et en perpétuel changement, si on les modifie de manière significative, on les dégrade. Arturo Escobar précise que ce que l'on remarque à partir de cette perspective, ce sont de nombreuses opérations du monde fait d'un seul monde : convertir en « nature » tout ce qui existe dans la forêt et la mangrove, et la « nature » en « ressource » ; puis ignorer la matérialité qui crée la vie et tout le spectre du non-humain inorganique, les transformant en « objets » à posséder, détruire ou extraire ; et finalement relier la forêt aux « marchés mondiaux » capitalistes.¹⁴²⁴ Dans ces cas, le monde composé d'un seul monde annonce la destruction progressive du « monde-forêt »¹⁴²⁵, leur captation ontologique et leur reconversion par le capital et par l'État.¹⁴²⁶ En d'autres mots, le monde dont une seule ontologie est prise en compte, prive le monde du plurivers (de la jungle, de la mangrove, des *páramos*, etc) de sa possibilité d'exister. En outre, ce monde fait d'un seul monde perçoit la biodiversité comme « [...] une terre tendant à être réduite à un décor et à une poubelle. »¹⁴²⁷ Pour cette raison, actuellement en

¹⁴²⁰ *Ibid.*

¹⁴²¹ ULLOA Astrid, « Repolitizar la vida, defender los cuerpos-territorios y colectivizar las acciones desde los feminismos indígenas », *Ecología Política*, 2021, p. 46 ESCOBAR Arturo, *Otro posible es posible: Caminando hacia las transiciones desde Abya Yala/Afro/Latino-América*, Ediciones desde Abajo, 2018, p. 31.

¹⁴²² ESCOBAR Arturo, *op. cit.*, p. 65.

¹⁴²³ En espagnol : "el territorio es el espacio para la enacción de muchos relacionales. es el lugar de aquellas/os que cuidan la tierra, como lúcidamente lo expresaron las mujeres de la pequeña comunidad negra de La Toma en el Norte del Cauca, movilizadas contra la minería ilegal de oro: "a las mujeres que cuidan de sus territorios. a las cuidadoras y los cuidadores de la Vida Digna, Sencilla y Solidaria. todo esto que hemos vivido ha sido por el amor que hemos conocido en nuestros territorios [...]. nuestra tierra es nuestro lugar para soñar con dignidad nuestro futuro [...]. tal vez por eso nos persiguen, porque queremos una vida de autonomía y no de dependencia, una vida donde no nos toque mendigar, ni ser víctimas", notre traduction. Dans : *Ibid.*

¹⁴²⁴ *Ibid.*, p. 104-105.

¹⁴²⁵ *Ibid.*

¹⁴²⁶ DELEUZE Gilles et GUATTARI Félix, *Capitalisme et schizophrénie: mille plateaux*, Les Éditions de Minuit, 1980, p. 35-36.

¹⁴²⁷ DEFARGES, P. M., *Une histoire mondiale de la paix*, Paris, Odile Jacob, 2020, p. 11

Colombie, les luttes locales tentent de rétablir une certaine symétrie à travers les liens partiels que le plurivers entretient avec le *monde fait d'un seul monde*.¹⁴²⁸

« Surtout, la globalisation des questions environnementales, autour du changement climatique, a profondément modifié le contexte dans lequel se pose la question morale du rapport à la nature. Les éthiques environnementales [...] sont des éthiques du local. »¹⁴²⁹

Dans cet ordre d'idées, en Colombie « l'enjeu ontologique »¹⁴³⁰ dépend de la résolution d'une des racines du conflit armé qui est le « conflit ontologique »¹⁴³¹. Le modèle de justice transitionnelle incarné par la Juridiction spéciale pour la paix doit ainsi tenir compte de la solidarité écologique existante dans les droits endogènes pour penser une réconciliation et une réparation qui va au-delà des solutions présentées par « les mêmes catégories qui ont créé e conflit »¹⁴³².

« Le fondement du concept de solidarité se situe dans la réconciliation humains/non-humains par une symbiose avec la biosphère dont l'humanité est partie intégrante. La relation au vivant des sociétés humaines dépend du niveau de considération ou de reconnaissance des non-humains (écosystèmes, animaux, végétaux), dans une dimension d'abord anthropologique avant d'être juridique. »¹⁴³³

Cet intitulé montrera que les éthiques écologiques présentes dans la transition colombienne vers la paix prennent en compte la diversité ontologique et les multiples mondes qui cohabitent dans le pays malgré les multiples défis de négociations de paix dans les territoires et des travaux à titre restaurateur qui commencent à être mis en place dans certains territoires endogènes.

« Qu'ils se rattachent à une tradition spirituelle ou à une mouvance écologique particulière, les acteurs de la rencontre entre écologie et spiritualité appellent à une re-sacralisation de nos relations à la nature et considèrent la terre comme un être vivant (Lovelock, 2000). Cette intime conviction, qui relève la plupart du temps d'une expérience vécue, personnelle, parfois bouleversante, implique pour eux non seulement le respect de la nature, en particulier des sites sacrés, mais également une sagesse pratique et un engagement éthique. »¹⁴³⁴

¹⁴²⁸ ESCOBAR Arturo, *op. cit.*, p. 104-105.

¹⁴²⁹ CHONÉ, A.; HAJEK, I.; HAMMAN, P., *Guide des Humanités environnementales*, Presses universitaires du Septentrion, 2016, p.46

¹⁴³⁰ LATOUR Bruno, *Nous n'avons jamais été modernes*, La Découverte, 1991, 1991 LATOUR Bruno, *Enquête sur les modes d'existence*, la Découverte, 2012.

¹⁴³¹ ESCOBAR Arturo, « Territorios de diferencia », *Cuadernos de antropología social*, Universidad de Buenos Aires. Facultad de Filosofía y Letras. Instituto de Ciencias Antropológicas. Sección de Antropología Social, 2015.

¹⁴³² ESCOBAR Arturo, *Otro posible es posible: Caminando hacia las transiciones desde Abya Yala/Afro/Latino-América*, Ediciones desde Abajo, 2018, p. 45.

¹⁴³³ BARRIÈRE Olivier, « La solidarité écologique, lien de droit d'une interdépendance au vivant » [en ligne], *VertigO - la revue électronique en sciences de l'environnement*, Les éditions en environnements VertigO, 2022.

¹⁴³⁴ CHONÉ, A.; HAJEK, I.; HAMMAN, P., *Guide des Humanités environnementales*, Presses universitaires du Septentrion, 2016, p.61

Dans le cadre de la réconciliation dans les territoires, les populations ethniques évoquent la nécessité de resignifier les espaces qui ont été les scénarios de violences. En cas d'expériences traumatiques collectives de violence, ce sont les souvenirs, les oublis, les inclusions et les exclusions qui prennent une signification particulière dans les expériences de reconstruction de communautés et de villes fortement fracturées et fragmentées. De cette manière, les souvenirs se transforment en luttes pour récupérer les savoirs et pratiques ancestrales et pour redéfinir des projets de paix qui incluent des justices plurielles et une réconciliation entre humains et territoires. De même, ils s'inscrivent dans une exigence de justice sociale, car ils cherchent à sensibiliser et à faire en sorte que les horreurs du passé ne se reproduisent pas, ainsi qu'à remettre en question les catégorisations dominantes.

Pour présenter les premiers résultats de ce nouveau paradigme de pluralisme juridique et ontologique dans la justice transitionnelle, nous traiterons des défis des négociations de paix dans les territoires (chapitre 1) et de la réception de la Juridiction spéciale pour la paix par les communautés (chapitre 2).

Chapitre 1 - Les défis des négociations de paix dans les territoires

L'approche territoriale du modèle transitionnel colombien cherche à reconnaître l'impact différencié du conflit sur les communautés endogènes et sur la paysannerie, ainsi que la nécessité de gérer les causes structurelles du conflit dans une perspective qui garantit la durabilité socio-environnementale.

Les actions de la Juridiction spéciale pour la paix doivent être guidées par une analyse réfléchie des circonstances de marginalité sociale, économique et territoriale, entre autres, ainsi que par l'adoption de mesures appropriées pour les sujets bénéficiant d'une protection constitutionnelle spéciale¹⁴³⁵, comme le territoire.¹⁴³⁶

« L'idée est que les individus les plus vulnérables socialement le sont aussi économiquement, car ils sont pris dans des cycles de pauvreté et de violence. Ainsi, ils se retrouvent aussi politiquement vulnérables : exclus à tous les niveaux, ils ne peuvent participer effectivement à la vie publique. Le cercle vicieux se perpétue, car les personnes politiquement invisibles sont également incapables de surmonter les conditions socio-économiques de leur pauvreté, comme l'avait déjà bien vu Hannah Arendt. La construction d'un capital social, les politiques de redistribution économique, la réconciliation et la démocratisation devraient donc aller de pair. »¹⁴³⁷

Les luttes endogènes pour l'inclusion du pluralisme ontologique dans le droit ont une tendance à être minimisées par les deux côtés des courants théorico-politiques. Arturo Escobar, dans ce sens, observe que l'on retrouve aussi bien chez les politiciens et experts de droite que chez de nombreux intellectuels de gauche un avis similaire sur le sujet, à

¹⁴³⁵ JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ Comisión Étnica, « Ley 1922 de 2018 », 2018, art. 1, c.

¹⁴³⁶ JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ (dir.), *Conflicto armado, medio ambiente y territorio: reflexiones sobre el enfoque territorial y ambiental en la Jurisdicción Especial para la Paz*, Jurisdicción Especial para la Paz, 2022, p. 22.

¹⁴³⁷ ANDRIEU Kora et GIRARD Charles, « “Guérir pour prévenir” : repenser la paix à travers les mécanismes transitionnels de justice et de sécurité », *Quaderni*, 2015, p. 87.

dé légitimer les arguments en faveur des luttes locales pour transformer le monde, ou les propositions des groupes subalternes, puisque, selon ce raisonnement, celles-ci seront toujours insuffisantes pour produire un changement substantiel de situation.¹⁴³⁸

D'une part, affirme Escobar, pour la droite, seuls les « grands acteurs », tels que la science et la technologie, les entreprises, les États et les grandes institutions ont la capacité de faire face aux graves problèmes de pauvreté et de détérioration de l'environnement. D'autre part, pour la gauche traditionnelle, les alternatives locales ne seront jamais assez fortes pour vaincre le « monstre » du capitalisme, de l'impérialisme ou de la mondialisation. Du point de vue des gens, les alternatives proposées par ces groupes sont trop locales, petites, partielles, irréelles et - description « la plus courante et la plus dévastatrice utilisée – trop « romantiques »¹⁴³⁹ ; ou souvent on pense que ceux qui les proposent « veulent nous rendre au passé »¹⁴⁴⁰.

« En définitive, avec leurs prémisses respectives du réel et du possible, tant les gauches comme les droites arrivent au même point : elles reproduisent le monde tel que nous le connaissons ; à ce niveau, elles sont pareilles. Parler d'un autre possible est donc un antidote contre l'accusation de romantisme. »¹⁴⁴¹

Plusieurs peuples autochtones se considèrent comme des « fils de la terre » et, sur ce prisme, tant que la terre mère ne sera pas libérée et écoutée en tant que personne juridique, ses enfants ne seront pas vraiment libres.¹⁴⁴² La remise en cause croissante des dualismes constitutifs de la modernité provient de deux sources principales : premièrement, la Terre elle-même, la nature, l'environnement, qui montre de plus en plus clairement comment elle se ressent face à la dégradation environnementale causée par l'activité humaine (anthropique) ; deuxièmement, l'irruption d'un grand mouvement pour sa défense, en particulier les manifestations promues par un large éventail de groupes et de peuples-territoires subalternes dont la survie même en tant que mondes dépend du rétablissement - ou de la *guérison* - de la Terre.¹⁴⁴³

A partir du cadre juridique instauré par l'Accord de paix de 2016, l'implémentation de cette nouvelle politique de transition qui prend compte les ontologies locales pour la gestion du conflit présente de nombreuses innovations, mais aussi des défis, notamment en matière environnementale.

¹⁴³⁸ ESCOBAR, A., *Otro posible es posible: Caminando hacia las transiciones desde Abya Yala/Afro/Latino-América*, Ediciones desde Abajo, 2018, p. 16-17

¹⁴³⁹ ESCOBAR, A., *Otro posible es posible: Caminando hacia las transiciones desde Abya Yala/Afro/Latino-América*, Ediciones desde Abajo, 2018, p. 16-17

¹⁴⁴⁰ Souvent cet avis a été objet de débat tant dans notre séjour en Colombie (notamment dans les tables rondes à l'Université) comme dans les travaux dirigés que nous avons dispensé en anthropologie juridique en 2018.

¹⁴⁴¹ En espagnol: « En última instancia, con sus respectivas premisas de lo real y lo posible, las derechas y izquierdas llegan al mismo sitio: reproducen el mundo como lo conocemos; a este nivel son más de lo mismo. Hablar de otro posible es así un antídoto contra la acusación de romanticismo », notre traduction. ESCOBAR Arturo, *Otro posible es posible: Caminando hacia las transiciones desde Abya Yala/Afro/Latino-América*, Ediciones desde Abajo, 2018, p. 17.

¹⁴⁴² GRUPO PUEBLOS EN CAMINO, « La Libertad viene con la Tierra: Comunicado 01 », publié le 2 juillet 2016.

¹⁴⁴³ ESCOBAR, A., *Otro posible es posible: Caminando hacia las transiciones desde Abya Yala/Afro/Latino-América*, Ediciones desde Abajo, 2018, p. 84

D'une part, l'articulation entre les juridictions de transition - étatique, endogène et internationale - suscite des questions juridiques importantes (section 1). D'autre part, la solution au problème des drogues est l'un des principaux axes de l'Accord de paix, mais la culture du coca par exemple fait partie des pratiques culturelles ancestrales des populations autochtones et afro-colombiennes. Nous verrons ensuite (section 2) les défis auxquels la Juridiction spéciale pour la paix doit faire face à cet égard visant respecter ces deux axes de l'accord de 2016.

Section 1 - Les difficultés d'articulation entre juridictions dans les Programmes de développement à vocation territoriale (PDET)

L'articulation entre les trois niveaux de justice (local, national et international) est l'une des innovations qu'apporte le modèle actuel de justice transitionnelle en Colombie. Cet aspect n'est pourtant pas évident à être mis en place et suscite souvent des questionnements tant de la part de juristes que d'autres groupes d'experts. Pour la Juridiction spéciale pour la paix c'est un défi d'entreprendre des enquêtes judiciaires pénales sur les crimes et ses effets sur les territoires, d'autant plus que des bases d'enquête qui incluent l'identification et la caractérisation de toutes les victimes et les dommages sur les territoires sont nécessaires, afin d'appliquer efficacement des mesures réparatrices.¹⁴⁴⁴ La violation persistante des droits fondamentaux des peuples et communautés autochtones a entraîné de nouveaux cycles de violence et de déplacements forcés. Cette situation configure une régression du droit collectif à la terre et du droit à la non-répétition.

Notamment, le premier axe de l'Accord de paix établi en 2016 (qui traite de la Réforme rurale) prévoit des Programmes de développement à vocation territoriale (en espagnol *Programas de Desarrollo con Enfoque Territorial* – PDET).¹⁴⁴⁵ Il s'agit d'un instrument de gestion et de planification du gouvernement colombien dont l'objectif est de promouvoir le développement économique, social et environnemental dans les zones rurales du pays les plus touchées par le conflit armé interne. Les programmes ont commencé à être conçus avec certaines collectivités en 2017 et ils étaient chargés de recueillir des informations sur les projets prioritaires par les groupes locaux pour les 10 prochaines années. Les zones classées comme zones de PDET reçoivent une allocation de ressources de la part de l'Etat dans le but d'accélérer les progrès dans la mise en œuvre de ces programmes de développement autour de huit thématiques : régulation sociale de la propriété rurale et de l'utilisation des terres ; infrastructures et adaptation du territoire ; santé ; éducation rurale et petite enfance ; logement, eau potable et assainissement de base ; réactivation économique et production agricole ; garantie progressive du droit à l'alimentation ; et réconciliation, coexistence et construction de la paix.¹⁴⁴⁶

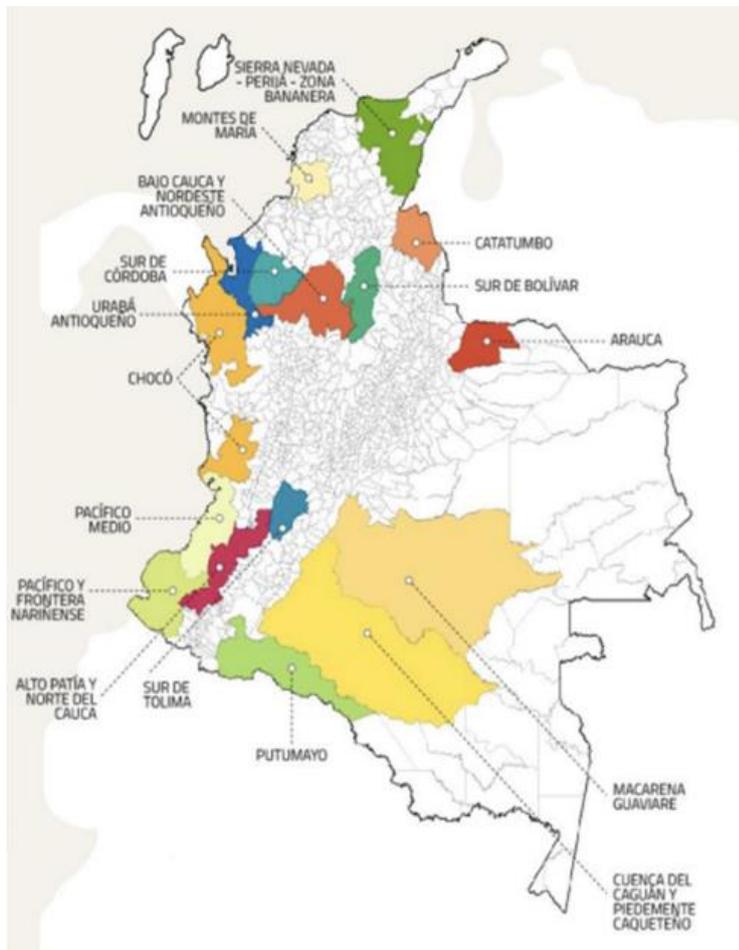
¹⁴⁴⁴ ROJAS BETANCOURTH Danilo (dir.), *La JEP vista por sus jueces (2018-2019)*, Jurisdicción Especial para la Paz, 2020, p. 270.

¹⁴⁴⁵ GOBIERNO NACIONAL DE COLOMBIA et FARC-EP, « Acuerdo final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera », 2016, chap. 1.2.

¹⁴⁴⁶ *Ibid.*

Au total, 16 PDET ont été signés au niveau national pour 16 régions prioritaires, autour desquels les communautés se sont organisées en différents groupes de travail.

Figure 17: Carte des Programmes de développement à vocation territoriale en Colombie



Source :Central PDET¹⁴⁴⁷

Ce mécanisme de financement de projets dans les municipalités les plus affectées par le conflit armé ont été critiquées en raison d'un manque de précision sur ce qui pourrait englober ces projets en pratique. A ce sujet, un membre de la chambre de représentants du Congrès de la République de Colombie¹⁴⁴⁸ critique que les programmes de développement « ne peuvent pas devenir une recette pour des activités qui donnent la priorité au ciment et aux travaux publics, mais qui ne donnent pas la priorité à l'être humain »¹⁴⁴⁹.

Afin de présenter les difficultés de ces pratiques d'articulation interjuridictionnelle pour la transition vers la paix, cette section abordera les défis de ce mécanisme de transition dans la pratique (§1), ainsi que les cas d'exclusion de la population afro-colombienne aux consultations préalables (§ 2).

¹⁴⁴⁷ COLOMBIA, « Central Programas de desarrollo enfoque territorial », sur *Central PDET* [en ligne], [consulté le 25 janvier 2023].

¹⁴⁴⁸ En espagnol, *Camara de Representantes del Congreso de la Republica de Colombia*

¹⁴⁴⁹ PALACIO Juan David, « Municipios con programas de desarrollo con enfoque territorial (PDET) », sur *Camara de Representantes - Congreso de la Republica de Colombia* [en ligne], publié le 11 mai 2022.

§ 1 - Des mécanismes participatifs pour la résolution des conflits

Le premier axe de l'Accord de paix de 2016, qui traite de la réforme rurale, envisage plusieurs mécanismes de conciliation et de résolution des conflits interethniques liés à l'accès et à l'utilisation des terres, « y compris les mécanismes traditionnels et l'intervention participative des communautés »¹⁴⁵⁰. Le Chapitre « ethnique » (*Capítulo étnico*) garantit également la participation des communautés à la création des stratégies de reconnaissance et de renforcement des instances et des mécanismes de résolution des conflits fonciers dans les communautés. Nous avons vu dans la Partie précédente que les instances internationales encouragent également la valorisation du droit endogène dans la construction de la paix territoriale.

Malheureusement, la mise en œuvre des Programmes de développement à vocation territoriale n'a pas réussi à apporter les premiers fruits de la paix dans les territoires. En général, les actions financées par ce mécanisme sont focalisées sur les équipements et stratégies de technologies d'information, des projets d'infrastructure ou des initiatives de production agricole¹⁴⁵¹, mais en ce qui concerne les zones dont la population est majoritairement « ethnique », le projet n'a pas représenté des progrès pour la valorisation d'initiatives locales ou pour l'autonomie de ces peuples.¹⁴⁵² Cela veut dire que, quoique le Programme de développement à vocation territoriale soit décrit comme ayant un volet de « protection environnementale », il contient une notion néo-libérale d'environnement et de développement, ne laissant pas la place à d'autres modes de vie et de relation avec le vivant autres que celles qui relèvent une notion de séparation entre « environnement » ou « nature » et l'humain. En outre, les communautés autochtones ont perçu la bureaucratisation et la prolongation de ces processus et le fonctionnement parallèle de divers espaces de participation, ce qui a conduit à « la confusion et à l'épuisement »¹⁴⁵³ des dirigeants et des autorités territoriales. En ce sens, le Secrétariat Technique de la Composante Internationale de Vérification¹⁴⁵⁴ a mis en garde contre le manque de garanties pour une participation pleine et effective dans les différents scénarios et instances de priorisation des initiatives, ainsi que la

¹⁴⁵⁰ GOBIERNO NACIONAL DE COLOMBIA et FARC-EP, « Acuerdo final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera », 2016.

¹⁴⁵¹ AGENCIA DE RENOVACION DEL TERRITORIO, « Planes Estratégicos PDET », sur *Renovación del Territorio*, disponible sur : <https://www.renovacionterritorio.gov.co/#/es/tabla/444/planes-estrategicos>, consulté le 22 mai 2023.

¹⁴⁵² ÁLVAREZ Josefina Echavarría, GARCÍA Ivonne Zúñiga, VÁSQUEZ Mateo Gómez *et al.*, « Segundo Informe Especial Sobre el Estado de la Implementación del Enfoque Étnico del Acuerdo Final de Paz en Colombia », Instituto Kroc, p. 12.

¹⁴⁵³ CENTRO DE INVESTIGACIÓN Y EDUCACIÓN POPULAR, « Segundo informe de verificación de la implementación del enfoque étnico en el Acuerdo Final de Paz en Colombia », 2021, p. 35.

¹⁴⁵⁴ Le Secrétariat technique (en espagnol *Secretaría Técnica del Componente Internacional de Verificación*) est financé par le Fonds donateurs des Nations Unies pour le maintien de la paix. Il a pour mission de préparer des prises de position et des rapports pour les vérificateurs internationaux, sur la conformité de la mise en œuvre de tous les points de l'Accord de paix de 2016, ainsi que sur les controverses qui surgissent dans la phase de mise en œuvre et les propositions visant à sa résolution, afin de garantir que la mise en œuvre de l'Accord final serve de base à la réalisation de la construction d'une paix stable et durable.

réduction du nombre d'initiatives exclusivement endogènes. La diminution de mesures positives est préjudiciable au bien-vivre des peuples autochtones dans les territoires.¹⁴⁵⁵

Il n'est pas possible d'identifier les avancées en matière d'adoption et de mise en œuvre de l'approche transversale pluraliste dans l'élaboration des PDET sur la base des informations présentées dans les trois rapports de mise en œuvre du gouvernement national sur le chapitre ethnique¹⁴⁵⁶, dans lesquels il n'y a même pas de référence générique à l'adoption de cette approche ou aux droits des femmes autochtones. En effet, bien que ces documents indiquent qu'à l'élaboration et à la conception des PDET, 35 464 personnes des peuples originaires ont pu participer (4 550 à l'étape municipale et 1 152 à l'étape régionale, à travers 116 parcours différentiels), il n'est pas possible de déterminer la participation des femmes, ni combien des 17 631 initiatives signalées avec une composante ethnique visent à satisfaire les droits et besoins des femmes autochtones ou afro-colombiennes.¹⁴⁵⁷

Les rapports techniques montrent que les initiatives gouvernementales à ce titre ont eu peu d'impact dans les territoires, et la plupart des chefs autochtones ou afro-colombiens interrogés se réfèrent à leurs propres mécanismes de résolution des conflits pour gérer les relations entre les communautés, sans aucun soutien de l'État. Par exemple, à Buenaventura (département Valle del Cauca), des tentatives ont été faites pour mettre en œuvre ces initiatives depuis le bureau du procureur général, mais elles ont été limitées à la fois par les conditions de sécurité et par la pandémie de COVID-19.¹⁴⁵⁸

Evidemment, le renforcement de la démocratie, ainsi que l'expansion de la participation politique et l'inclusion des secteurs minoritaires ou exclus en Colombie constituent les bases de la construction et de la consolidation de la paix dans le pays.¹⁴⁵⁹ Cependant, pour ce faire, un engagement à promouvoir le pluralisme et à évoluer vers une culture de respect, de tolérance et de non-stigmatisation de la participation politique des minorités est nécessaire, ce qui implique donner des garanties aux organisations et mouvements sociaux des territoires les plus touchés par le conflit et de leur fournir des garanties de sécurité nécessaires à l'exercice de leur culture.¹⁴⁶⁰

Du point de vue de l'Organisation nationale autochtone de Colombie (ONIC), pour qualifier une action comme « avancée », il est important d'identifier les contextes, les défis et les

¹⁴⁵⁵ CENTRO DE INVESTIGACIÓN Y EDUCACIÓN POPULAR, *op. cit.*, p. 35.

¹⁴⁵⁶ COLOMBIA, « Avances en la implementación de los 97 indicadores del Capítulo Étnico del Plan Marco de Implementación », Consejería Presidencial para la Estabilización y la Consolidación (CPEC), 2021 ; COLOMBIA, « Primer informe de avances implementación Capítulo Étnico del Plan Marco de Implementación. », Consejería Presidencial para la Estabilización y la Consolidación (CPEC), 2020 ; COLOMBIA, « Segundo informe de avances implementación Capítulo Étnico del Plan Marco de Implementación », Consejería Presidencial para la Estabilización y la Consolidación (CPEC), 2020.

¹⁴⁵⁷ INSTANCIA ESPECIAL DE ALTO NIVEL CON PUEBLOS ÉTNICOS, IEANPE et ORGANIZACIÓN NACIONAL INDÍGENA DE COLOMBIA [ONIC], « Informe de seguimiento, impulso y verificación a la implementación del Capítulo Étnico del Acuerdo Final para la Terminación del Conflicto y la Construcción de una Paz Estable y Duradera », 2021, p. 23.

¹⁴⁵⁸ CENTRO DE INVESTIGACIÓN Y EDUCACIÓN POPULAR, *op. cit.*, p. 34.

¹⁴⁵⁹ GOBIERNO NACIONAL DE COLOMBIA et FARC-EP, « Acuerdo final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera », 2016, p. 35.

¹⁴⁶⁰ CENTRO DE INVESTIGACIÓN Y EDUCACIÓN POPULAR, *op. cit.*, p. 38.

tensions de mise en œuvre. Cependant, les analyses gouvernementales sur les PDET sont peu abondantes dans leurs rapports, car elles montrent plutôt « ce qui a été fait », mais pas ce qui se passe dans les territoires, les difficultés de l'application du programme, « ce que demandent les femmes », les défis pour garantir leurs droits, entre autres.¹⁴⁶¹ Par exemple, le PDET appelé *Alto Patía y Norte del Cauca*, c'était épuisé à essayer de positionner les activités autonomes des organisations. Dans ce cas, les responsables du gouvernement n'ont pas pris en compte les efforts des conseils communautaires lorsqu'ils ont construit leur plan « *Buen Vivir 2015-2035* », pouvant harmoniser les lignes du PDET avec ce qui a déjà été construit antérieurement par les collectivités. Dans ce cas, au contraire, l'agence est allée communauté par communauté, générant de fausses attentes sans s'articuler avec la dynamique d'aménagement et de construction pour et par les peuples du territoire.¹⁴⁶²

Afin d'avancer vers le bien-vivre et la cohabitation des diversités dans les territoires, il est essentiel que le cadre institutionnel garantisse l'inclusion des initiatives ethniques dans le processus de priorisation des différents scénarios.

§ 2 - L'exclusion des populations de la consultation préalable

« Il existe de nombreuses visions du monde et de l'avenir et nous devons prendre au sérieux le défi d'apprendre à vivre dans la différence, en particulier avec ces autres « autres » qui cherchent également à savoir qui ils sont et où ils veulent aller », indique le *Proceso de comunidades negras* (Processus des communautés noires - PCN)¹⁴⁶³.

L'Accord de paix établit le bien-vivre et la coexistence harmonieuse comme objectifs du PDET pour les communautés territoriales, ainsi que la protection des richesses multiculturelles afin de contribuer à la connaissance, à l'organisation de la vie, à l'économie, à la production et au rapport avec le vivant¹⁴⁶⁴. Le Chapitre ethnique (*capítulo étnico*) de cet accord comprend un mécanisme spécial de consultation préalable et des garanties pour l'intégration de l'approche pluraliste, ainsi que pour l'articulation de la justice transitionnelle avec les projets de vie autochtones, la gestion de l'environnement, l'ordonnancement territorial ou leurs équivalents dans chaque territoire.¹⁴⁶⁵ Ces deux garanties visent la participation

¹⁴⁶¹ INSTANCIA ESPECIAL DE ALTO NIVEL CON PUEBLOS ÉTNICOS, IEANPE et ORGANIZACIÓN NACIONAL INDÍGENA DE COLOMBIA [ONIC], « Informe de seguimiento, impulso y verificación a la implementación del Capítulo Étnico del Acuerdo Final para la Terminación del Conflicto y la Construcción de una Paz Estable y Duradera », 2021, p. 41.

¹⁴⁶² CONSEJO NACIONAL DE PAZ AFROCOLOMBIANA – CONPA, « Balance de la implementación del acuerdo de paz : Desde la mirada del pueblo Negro, Afrocolombiano, Raizal y Palenquero y el enfoque de género, mujer, familia y generación para avanzar en el cumplimiento de las salvaguardas y garantías del Capítulo Étnico », 2020, p. 43.

¹⁴⁶³ En espagnol: « Hay muchas visiones del mundo y del futuro y tenemos que tomar en serio el reto de aprender a vivir en la diferencia, especialmente, con aquellos otros “otros” que tam bien están en su proceso de saber quiénes son y a dónde quieren ir. », notre traduction. MOSQUERA Marilyn Machado, ROJAS Charo Mina, GÓMEZ Patricia Botero *et al.*, « Objeción Cultural Al Desarrollo Y El Despliegue Del Buen Vivir De Las Comunidades Negras », in *Ubuntu*, CLACSO, 2018, p. 47, [consulté le 26 janvier 2023].

¹⁴⁶⁴ GOBIERNO NACIONAL DE COLOMBIA et FARC-EP, « Acuerdo final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera », 2016, p. 21.

¹⁴⁶⁵ *Ibid.*, p. 206.

effective des peuples ethniques, ainsi que le développement de mesures adaptées de transition.¹⁴⁶⁶

Dans ce contexte, le droit à la consultation préalable doit être respecté dans les politiques de paix territoriale (A) ; tout comme le droit à l'objection culturelle comme garantie de non-répétition (B).

A - Le droit à la consultation préalable dans les politiques de paix territoriale

Le concept de paix territoriale s'est installé dans le débat public et académique en Colombie, à partir des discussions de paix de La Havane entre 2012 et 2016, qui ont résulté dans le texte de l'Accord de paix en vigueur.¹⁴⁶⁷ Quoique le sens et la signification de ce concept est « une construction en litige permanent »¹⁴⁶⁸, de nombreuses études qui l'ont abordée prennent comme principale référence la notion de paix territoriale du Haut-Commissaire à la paix de l'époque, Sergio Jaramillo, qui la définissait comme un processus de construction qui implique une planification participative afin qu'entre les autorités et les communautés on réfléchisse aux caractéristiques et aux besoins du territoire¹⁴⁶⁹. La communauté scientifique et académique complète ce concept en évoquant la « participation sociale et communautaire à la construction de la paix », qui exige et construit une « territorialité contre-hégémonique ».¹⁴⁷⁰

L'un des plus grands problèmes liés à l'implémentation des programmes de développement dans le cadre de la transition vers la paix est que plusieurs communautés afro-colombiennes qui vivent en dehors des territoires collectifs sont exclues des processus de consultation préalable. Il est pourtant nécessaire de prendre en compte la diversité dans les territoires au-delà des réserves autochtones et/ou leurs conseils communautaires.

Le rapport du Secrétariat Technique de la Composante Internationale de Vérification précise que dans la partie sud du département de Bolívar, par exemple, où il n'y a pas de lieux classés comme des territoires collectifs, aucun processus de consultation spécial n'a été mené. Cependant, 22% de la population des communes prioritaires de cette région appartiennent aux communautés noires, afro-colombiennes, *raizales* ou *palenqueras*. À San Pablo, par exemple, 74 % de la population s'identifie comme afro-colombienne et à Arenal, 41,5 %. À Catatumbo, il y a également eu des avertissements concernant la discrimination contre les communautés afro-colombiennes sans territoires collectifs. A ce sujet, un leader social de la région souligne que les communautés afro avaient moins de participation car seules celles reconnues par le ministère de l'Intérieur pouvaient participer.¹⁴⁷¹

¹⁴⁶⁶ CENTRO DE INVESTIGACIÓN Y EDUCACIÓN POPULAR, « Segundo informe de verificación de la implementación del enfoque étnico en el Acuerdo Final de Paz en Colombia », 2021, p. 22.

¹⁴⁶⁷ BAUTISTA Sandra Carolina Bautista, « Contribuciones a la fundamentación conceptual de paz territorial », *Ciudad Paz-ando*, 10, 2017, p. 102.

¹⁴⁶⁸ JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ (dir.), *Conflicto armado, medio ambiente y territorio: reflexiones sobre el enfoque territorial y ambiental en la Jurisdicción Especial para la Paz*, Jurisdicción Especial para la Paz, 2022, p. 298.

¹⁴⁶⁹ *Ibid.*

¹⁴⁷⁰ BAUTISTA Sandra Carolina Bautista, *op. cit.*, p. 102.

¹⁴⁷¹ CENTRO DE INVESTIGACIÓN Y EDUCACIÓN POPULAR, « Segundo informe de verificación de la implementación del enfoque étnico en el Acuerdo Final de Paz en Colombia », 2021, p. 24.

Il est également inquiétant que la projection des travaux avec la consultation populaire ne dépasse pas le cadre théorique, ce qui aggrave le sentiment de mésestime des dirigeants locaux en raison des nombreuses réunions participatives qui, souvent, ne servent qu'à légitimer la politique du gouvernement national sans vraiment respecter les accords avec les membres de la communauté et sans qu'il y ait effectivement du progrès pour les communautés.¹⁴⁷² Cela se reflète dans la diminution significative du nombre relatif d'initiatives propres des minorités dans ces instruments. Le processus de priorisation des Programmes de Développement à vocation Territoriale (PDET) dans les zones où la population est majoritairement ethnique a abouti à 10 527 initiatives prioritaires, dont 1 831 (17 %) sont des initiatives de communautés et 2 950 (28 %) des initiatives communes de groupes de communautés.¹⁴⁷³

A Catatumbo, les communautés afro-colombiennes affirment avoir été exclues du groupe de travail car elles postulaient pour la reconnaissance d'un territoire collectif. Un leader social de la région souligne que les gouvernements municipaux et départementaux ne voulaient pas accepter que les communautés noires, afro-colombiennes sont des peuples « ethniques » (dans le sens prévu dans l'Accord de paix de 2016). « [...] c'est peut-être parce que nous avons de nombreux besoins, mais les besoins sont là et nous voulons que ces projets soient réalisés ». ¹⁴⁷⁴

Les peuples autochtones, afro-colombiens et paysans ont le droit (garanti par la Constitution et par toute la réglementation du modèle de justice transitionnelle mis en place) d'être écoutés dans toutes les étapes des projets de réconciliation. Garantir la participation des leaders des peuples et communautés depuis la conception jusqu'à l'exécution des différentes initiatives de transition vers la paix est essentiel pour le succès des politiques de fin du conflit. Cela comprend également le maintien d'un dialogue constant entre les participants à différents niveaux opérationnels, la qualification des leaders communautaires et des professionnels de l'administration, mais principalement, le respect des décisions du peuple en ce qui concerne leur communauté. Autrement dit, dans les procédures de consultation préalable, le droit à l'objection culturelle doit être respecté dans le cas où les communautés ne sont pas d'accord avec une proposition de l'Etat.

B - Le droit à l'objection culturelle comme garantie de non-répétition

Il existe une lacune évidente dans l'approche transversale pluraliste et de genre par rapport aux peuples et communautés d'afro-colombiens. Même si les politiques de transition de l'Etat mettent l'accent sur le rôle du protagonisme féminin au sein des communautés, dans de nombreux indicateurs, le gouvernement se limite à fournir des informations sur certaines femmes des peuples autochtones en tant que bénéficiaires, sans toutefois les prendre en compte en tant que sujets autonomes et actifs dans leurs territoires. Ainsi, de nombreux

¹⁴⁷² *Ibid.*, p. 25.

¹⁴⁷³ *Ibid.*, p. 26.

¹⁴⁷⁴ En espagnol : « / De pronto será porque tenemos muchas necesidades, pero las necesidades están ahí y queremos que se nos cumplan esos proyectos », notre traduction. *Ibid.*, p. 27.

indicateurs omettent des données sur les difficultés à identifier leurs propres initiatives et leur relation avec les organisations de femmes, par exemple. Et lorsque certaines données apparaissent, des inquiétudes surgissent concernant la validation et la légitimité des informations qu'ils contiennent.¹⁴⁷⁵

En réalité, l'un des aspects les plus controversés de la consultation préalable est lié à la portée de ce droit, car il n'y a pas de voie claire à suivre lorsqu'il s'agit de l'exécution d'une mesure avec laquelle les peuples autochtones ne sont pas d'accord. À cet égard, il existe une vision limitée de la part des organismes de consultation à partir de laquelle il suffit d'ouvrir un espace de dialogue avec les collectivités afin de présenter ce qui est prévu de réaliser sur leurs territoires, sans réellement tenir en compte l'avis des peuples concernés.

Pour une meilleure compréhension de la critique apportée par de divers rapports¹⁴⁷⁶ sur le manque d'inclusion du pluralisme juridique et culturel dans les politiques comme celles des PDET, la notion du droit à l'objection culturelle peut être évoquée.

En Colombie, le « droit à l'objection culturelle » (*derecho a la objeción cultural*) a été défendu par le leader autochtone Lorenzo Muelas Hurtado dans sa « Proposition autochtone de réforme constitutionnelle pour l'Assemblée nationale constituante de 1991 » (en espagnol *Propuesta Indígena de Reforma Constitucional para la Asamblea Nacional Constituyente*) :

« Droit à l'objection culturelle

Le droit des populations à déterminer l'usage ou le mode d'utilisation de leurs ressources naturelles est indéniable. Droit qui porte implicitement le pouvoir de préciser leur participation et leur forme d'exécution. Dans la plupart des cas, l'accord entre les communautés et les entités intéressées par son utilisation peut découler de son libre exercice.

Mais que faire lorsque l'entente n'est pas possible, parce que le territoire ou le site constitue un lieu « sacré » ou d'importance vitale pour une communauté autochtone ? Est-il souhaitable pour un occidental de détruire ou de profaner ses œuvres d'art ou ses lieux sacrés à l'occasion d'une prétendue exploitation économique ? Pense-t-on à la destruction de ses cathédrales, à la profanation de ses cimetières ou lieux de pèlerinage ? »¹⁴⁷⁷

¹⁴⁷⁵ INSTANCIA ESPECIAL DE ALTO NIVEL CON PUEBLOS ÉTNICOS, IEANPE et ORGANIZACIÓN NACIONAL INDÍGENA DE COLOMBIA [ONIC], « Informe de seguimiento, impulso y verificación a la implementación del Capítulo Étnico del Acuerdo Final para la Terminación del Conflicto y la Construcción de una Paz Estable y Duradera », 2021, p. 42.

¹⁴⁷⁶ ÁLVAREZ Josefina Echavarría, GARCÍA Ivonne Zúñiga, VÁSQUEZ Mateo Gómez *et al.*, « Segundo Informe Especial Sobre el Estado de la Implementación del Enfoque Étnico del Acuerdo Final de Paz en Colombia », Instituto Kroc ; INSTITUTO INDEPAZ, « 5 años del acuerdo de paz – Balance en cifras de la violencia en los territorios – Indepaz », publié le 24 novembre 2021.

¹⁴⁷⁷ En espagnol : “Derecho de objeción cultural // Es innegable el derecho de las poblaciones a determinar el uso o forma de utilización de sus recursos naturales. Derecho que lleva implícita la facultad de concretar su participación y forma de ejecución. De su libre ejercicio pueden derivarse en la mayoría de los casos, el acuerdo entre las comunidades y los entes interesados en su utilización. // ¿Pero qué hacer cuando el acuerdo no es posible, por constituir el territorio o sitio de un lugar « sagrado » o de significación vital para una comunidad india? ¿Acaso es deseable para un occidental la destrucción o profanación de sus obras de arte o sus lugares sagrados con ocasión de presuntas explotaciones económicas? ¿Se puede pensar en la destrucción de sus catedrales, en la profanación de sus cementerios o lugares de peregrinación?”, notre traduction. MUELAS

L'exercice de l'objection culturelle se traduit par le pouvoir des populations minoritaires de dire non aux projets consultés, lorsqu'au cours du processus il est prouvé que leur exécution mettra en danger l'existence et l'intégrité physique et culturelle de la communauté. L'Accord de paix¹⁴⁷⁸ assure le respect du caractère principal et non subsidiaire de la consultation préalable libre et éclairée et le droit à l'objection culturelle comme garantie de non-répétition, dans toutes les étapes de transition. Cela veut dire que l'étendue du droit à la consultation préalable implique un droit d'objection par les populations concernées. Dans ce cas, certains auteurs opinent qu'il ne s'agit pas de l'objection culturelle, mais du droit au veto des communautés. Cependant, le terme « veto » est considéré :

« [...] politiquement agressif et ne véhicule pas l'idée qui justifie l'objection, car doctrinalement il a été compris comme un caprice de la communauté autochtone ou un frein au développement. Le droit à l'objection culturelle a un impact plus positif que la dénomination du droit de veto, puisque celui-ci pourrait être qualifié d'interdiction sans substance, tandis que l'objection culturelle vise à renforcer la capacité des peuples autochtones à s'autodéterminer. »¹⁴⁷⁹

L'objection culturelle au modèle occidental de développement indique, pour les populations afro-colombiennes, le respect des peuples pour leur propre choix de présent et d'avenir représenté dans les plans de bien vivre qui régissent les territoires. Elle s'appuie sur les formes d'existence et de survie des cultures, dans une relation respectueuse et bienveillante avec la terre ; dans des liens de solidarité, de complémentarité et de réciprocité comme principes de communauté dans lesquels la terre est incluse comme un être vivant, affirmant « des perspectives et des manières d'être et d'appartenir aux territoires »¹⁴⁸⁰, cela étant également considérée comme un « principe de respect culturel ».¹⁴⁸¹

D'après la perspective afro-colombienne, contrairement au modèle économique occidental de développement qui se traduit par l'exploitation minière industrielle ou à ciel ouvert et des monocultures ; il y a le travail coopératif comme expérience alternative d'économies plurielles basées sur la solidarité présente dans la *minga*¹⁴⁸², et l'*entresaque*¹⁴⁸³. « Le bien-vivre comme

Lorenzo, « Propuesta Indígena de Reforma Constitucional para la Asamblea Nacional Constituyente », Asamblea Nacional Constituyente de Colombia, 1991, p. 66.

¹⁴⁷⁸ GOBIERNO NACIONAL DE COLOMBIA et FARC-EP, « Acuerdo final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera », 2016, p. 206.

¹⁴⁷⁹ En espagnol : « [...] es políticamente agresivo y no transmite la idea que justifica la objeción, porque doctrinalmente se ha entendido como un capricho de la comunidad indígena o un freno al desarrollo. El derecho a la objeción cultural tiene un impacto más positivo que la denominación del derecho al veto, pues éste podría catalogarse como una prohibición sin sustento, mientras que la objeción cultural pretende fortalecer la capacidad de los pueblos indígenas para autodeterminarse. », notre traduction. CÁRDENAS PÁEZ Juliana Andrea, « De la consulta previa a la objeción cultural de los pueblos indígenas », Bogotá - Derecho, Ciencias Políticas y Sociales - Maestría en Derecho, 2017, p. 62.

¹⁴⁸⁰ MOSQUERA Marilyn Machado, ROJAS Charo Mina, GÓMEZ Patricia Botero *et al.*, « Objeción Cultural Al Desarrollo Y El Despliegue Del Buen Vivir De Las Comunidades Negras », in *Ubuntu*, CLACSO, 2018, p. 48, [consulté le 26 janvier 2023].

¹⁴⁸¹ SECRETARIA OPERATIVA ANAFRO, Protocolo de consulta previa - espacio autónomo - lecciones aprendidas, [s. n.], 2013, p. 110.

¹⁴⁸² Selon la définition du collectif La Minga, « le terme espagnol minga qui vient du quechua minka, désigne un travail collectif d'utilité sociale en vue d'un bien commun et prend donc à rebours la « modernité occidentale »

référence théorique-pratique permet de changer les perspectives et les manières d'être et d'appartenir aux territoires ». ¹⁴⁸⁴

Les luttes des peuples afro-colombiens dans les rues et les pratiques quotidiennes défendent non seulement les droits humains individuels, mais également les droits collectifs et les droits territoriaux, en faveur de la conservation de la biodiversité dans les graines et les cultures, à l'encontre d'une politique publique qui promeut la sécurité alimentaire. ¹⁴⁸⁵

« Le modèle national de civilisation continue d'affecter la vie des territoires et des cultures, leurs plans, projets et programmes privilégient des solutions qui ont peu à voir avec les réalités, les désirs et les aspirations d'avenir des communautés. » ¹⁴⁸⁶

Ce droit n'a pas été pleinement garanti dans l'élaboration réglementaire des différents plans, programmes et projets prévus dans l'accord final, tels que le Programme National de Substitution des Cultures à Usage Illicite (PNIS) ¹⁴⁸⁷

Section 2 - La question de la solution au problème des drogues

Le Programme National de Substitution des Cultures à Usage Illicite (PNIS) a été créé comme une solution au problème des drogues évoqué dans l'axe numéro 4 de l'Accord de paix. Le décret 896 du 27 mai 2017 établit comme objectif du PNIS de promouvoir la substitution volontaire des cultures à usage illicite, à travers la promotion de plans de substitution municipaux et communautaires complets, ainsi qu'un développement alternatif, conçu avec la participation directe des communautés concernées. ¹⁴⁸⁸

L'Accord final reconnaît que de nombreuses régions et communautés du pays, en particulier celles qui se trouvent dans des conditions de pauvreté et d'abandon, ont été directement touchées par la culture, la production et la vente de substances illégales, ce qui a contribué à l'aggravation de leur marginalité, l'inégalité, la violence sexiste, entre autres. Il reconnaît également que la production et la vente de drogues illégales et les économies criminelles ont causé de graves effets sur la population colombienne, tant à la campagne qu'en ville, affectant

basée sur l'individualisme, la compétition et la domination. » ESCOBAR Arturo, *Sentir-penser avec la Terre*, Éditions du Seuil, 2018, p. 21.

¹⁴⁸³ Qui se traduit par ne saisir pas plus de poissons que ce que le fleuve ne le permet et ce qu'on va manger.

¹⁴⁸⁴ En espagnol: « El Buen vivir como referente teórico-práctico permite cambiar de perspectivas y maneras de Ser, Estar y Pertener a los territorios », notre traduction MOSQUERA Marilyn Machado, ROJAS Charo Mina, GÓMEZ Patricia Botero *et al.*, « Objeción Cultural Al Desarrollo Y El Despliegue Del Buen Vivir De Las Comunidades Negras », in *Ubuntu*, CLACSO, 2018, p. 48.

¹⁴⁸⁵ *Ibid.*

¹⁴⁸⁶ En espagnol : « El modelo de civilidad nacional sigue afectando la vida de los territorios y las culturas, los planes, proyectos y programas enfocan soluciones que poco tienen que ver con las realidades, deseos y aspiraciones propias del futuro de las comunidades », notre traduction *Ibid.*, p. 54.

¹⁴⁸⁷ ÁLVAREZ Josefina Echavarría, GARCÍA Ivonne Zúñiga, VÁSQUEZ Mateo Gómez *et al.*, « Segundo Informe Especial Sobre el Estado de la Implementación del Enfoque Étnico del Acuerdo Final de Paz en Colombia », Instituto Kroc, p. 29.

¹⁴⁸⁸ COLOMBIA, « Decreto 896 de 2017 », 2017.

la jouissance et l'exercice de leurs droits et libertés.¹⁴⁸⁹ Le point numéro 4 de l'Accord de paix reconnaît la nécessité de mettre en œuvre des plans globaux de remplacement des cultures à usage illicite et de développement alternatif comme outil pour résoudre le problème des drogues, dans le cadre de la transformation structurelle des campagnes voulue par la Réforme Rurale.

En ce sens, l'Accord de paix est cohérent avec les dispositions constitutionnelles et la jurisprudence colombienne sur les usages traditionnels de la coca par les populations autochtones. Par exemple, dans l'arrêt C-882 de 2011, la cour constitutionnelle a jugé les modifications introduites par la loi législative 02 de 2009 à l'article 49 de la Constitution, relatives à l'interdiction de la possession et de la consommation de substances narcotiques ou psychotropes, sauf prescription médicale. Dans ce cas, la Cour a évoqué le manque d'une consultation préalable auprès des peuples ethniques, car « l'interdiction n'est pas opposable aux communautés autochtones, ni susceptible de limiter ou de restreindre leurs pratiques traditionnelles liées à la feuille de coca » et, par conséquent, ne les affectaient pas directement dans les cas d'utilisation traditionnelle et spirituelle.¹⁴⁹⁰

Cinq ans après le démarrage du Programme National de Substitution des Cultures à Usage Illicite, les informations compilées par l'Institut Kroc ont montré que toutes les familles appartenant à des communautés endogènes désireuses de substituer des cultures à usage illicite n'étaient pas liées à ce programme. Le rapport officiel de l'Institut Kroc montre qu'il y a des retards dans l'exécution des projets à moyen et long terme, et les dispositions de l'Accord de paix concernant la population endogène n'ont pas été respectées dans les politiques du programme.¹⁴⁹¹

Les propositions de solution au problème des drogues illégales prévues dans l'Accord de paix doivent s'appliquer de façon différenciée dans les territoires où habitent les populations endogènes, tout en respectant leurs modes de vie et leur droit. Afin de mieux comprendre comment les programmes qui visent à mettre fin au trafic de drogues s'appliquent dans les territoires autochtones et afro-colombiens et quels sont les enjeux et défis de la justice transitionnelle, cette section traitera de l'utilisation traditionnelle du coca par les populations endogènes (§1) et les progrès et les difficultés de la mise en œuvre du point 4 de l'Accord de paix (§ 2).

§ 1 - L'utilisation traditionnelle de la coca par les populations endogènes

L'accord de paix signé en 2016 prévoit, entre autres, la création d'un grand programme national de substitution et de développement alternatif des cultures illicites comme le coca, le cannabis ou le pavot.

¹⁴⁸⁹ GOBIERNO NACIONAL DE COLOMBIA et FARC-EP, « Acuerdo final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera », 2016, p. 98.

¹⁴⁹⁰ 23 novembre 2011, CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, *Sentencia C-882 de 2011*.

¹⁴⁹¹ ÁLVAREZ Josefina Echavarría, GARCÍA Ivonne Zúñiga, VÁSQUEZ Mateo Gómez *et al.*, « Segundo Informe Especial Sobre el Estado de la Implementación del Enfoque Étnico del Acuerdo Final de Paz en Colombia », Instituto Kroc, p. 38.

« En effet, le trafic de drogues ayant entretenu ce conflit durant des décennies, un des six chapitres de l'accord de paix est entièrement dédié à la résolution de ce problème. Ce programme national de substitution offre des subventions et une extinction des poursuites pénales à l'encontre des agriculteurs qui décident volontairement d'éradiquer les plantations illicites, et de les remplacer progressivement par des cultures légales (café, bananes, cacao). Pourtant, depuis le départ, il existe des incohérences et des signes contradictoires de la part des acteurs censés procéder à la mise en œuvre de cet ambitieux programme national. »¹⁴⁹²

L'un des grands défis de l'application de ce programme national est l'articulation de ses politiques avec les ontologies locales. Avant que le coca ait été exploité comme matière première pour la cocaïne, les peuples autochtones – pendant des milliers d'années – l'ont considéré une plante sacrée et indispensable pour la pratique de leur culture. Depuis le début de l'exploitation du coca pour le trafic de drogue, la plupart des cultures se trouvent dans des zones de réserve forestières, ou des zones où vivent des populations paysannes, afro-colombiennes et autochtones.

Le rapport de l'Institut Kroc montre que 20% des cultures de coca du pays se trouve dans les zones de réserve forestières. Dans 148 des 767 réserves autochtones, 11 575 hectares de feuilles de coca sont plantés (8 % du total national) et seuls 3 d'entre eux concentrent 32 % du total des cultures déclarées dans les réserves. Dans les territoires collectifs des communautés noires ce chiffre est encore plus élevé : il y a 22 040 hectares cultivés en 2020 (15,5% du total national). En 2022, le PNIS a relié 99 097 personnes au programme (cultivateurs, non cultivateurs et collecteurs). Bien que 48% des cultures à usage illicite du pays se trouvent dans l'une des Zones Spéciales de Gestion (*Zonas de Manejo Especial*), seulement 20% des cultures liées au PNIS appartiennent à l'une de ces zones, 7,2% se trouvent dans les zones de réserve forestières et les Parcs Nationaux et 13,6% dans les territoires des communautés autochtones ou afro-colombiennes (13 509 familles).¹⁴⁹³

Il est important de préciser que les sites de culture de coca peuvent se trouver dans des territoires autochtones ou afro-colombiens, mais n'avoir aucun type d'identification sur ce point. Ainsi, il peut y avoir des sites paysans dans une situation de chevauchement partiel ou total avec des réserves autochtones ou des conseils communautaires afro-colombiennes, générant encore des conflits entre ces communautés.¹⁴⁹⁴

La mise en œuvre des Programmes Nationaux de Substitution des Cultures à Usage Illicite (PNIS) présente plusieurs défis ontologiques. Pour développer le sujet de ce travail de recherches, nous pouvons en citer trois : la question de la protection de l'environnement ; le respect des ontologies autochtones qui considèrent le coca une plante sacrée, faisant

¹⁴⁹² SIMON Jérémy, « Polémique sur les programmes de substitution des cultures illicites prévus dans l'accord de paix en Colombie », sur *Ecole de Guerre Economique*, publié le 7 juin 2019.

¹⁴⁹³ RUBIANO-LIZARAZO María Juliana, VÉLEZ María Alejandra et ARENAS GARCÍA Pedro José, « ¿Cómo va la implementación del PNIS en las Zonas de Manejo Especial? Un análisis desde las voces campesinas de los Departamentos de Guaviare y Putumayo. », Centro de Estudios sobre Seguridad y Drogas (CESED), Universidad de Los Andes, 2022, p. 7.

¹⁴⁹⁴ *Ibid.*

partie même de leur culture juridique ; les difficultés imposées par un modèle économique qui maintient les cycles de violence.

Afin de comprendre ces trois défis, nous présenterons le point de vue du droit colombien sur l'usage et la consommation culturelle du coca comme manifestation identitaire (A) pour ensuite aborder comment les territoires endogènes sont affectés par la culture illégale de coca (B).

A - Usage et consommation culturelle de la coca comme manifestation identitaire

L'Accord de paix définit qu'en tout état de cause, les usages culturels et la consommation des plantes traditionnelles classées illégales seront respectés et protégés. En aucun cas, les politiques d'utilisation ne doivent être imposées unilatéralement au territoire et aux ressources naturelles qui s'y trouvent.¹⁴⁹⁵ La jurisprudence colombienne reconnaît que l'utilisation de la feuille de coca est liée à l'identité culturelle des communautés autochtones¹⁴⁹⁶ et le Programme national de substitution de cultures illégales doit respecter cette identité. Pour cela, le Programme National de Substitution des Cultures à Usage Illicite doit respecter la participation et le droit à la consultation préalable des communautés concernées. Autrement dit, il est important que des lignes directrices des modèles de substitution soient définies et élaborées avec la participation des représentants autochtones ou afro-colombiens dans les instances décisionnelles du Programme National de Substitution des Cultures à Usage Illicite.

¹⁴⁹⁷ La protection de l'identité culturelle des communautés autochtones transcende et se reflète également dans l'exercice du droit à la survie qui, avec le droit à la vie, constitue, dans ce contexte, un principe axiologique du système juridique constitutionnel.¹⁴⁹⁸

La Cour constitutionnelle colombienne défend que le droit à l'identité culturelle soit fondé sur le principe de diversité ethnique qui régit ce système juridique, qui implique une coexistence pacifique dans le respect du pluralisme de toutes les communautés. Conformément au principe d'autodétermination, elles ont le pouvoir de décision sur le moment, la forme et l'étendue de ce programme national. En d'autres termes, il s'agit de garantir que les communautés puissent exercer leurs droits fondamentaux conformément à leur propre façon de voir le monde.¹⁴⁹⁹

A ce sujet la Cour constitutionnelle colombienne réitère le respect des traités internationaux sur l'éradication des drogues, mais précise le respect et la garantie qui doivent exister envers les communautés autochtones et l'environnement. Au niveau international, l'article 14 de la Convention des Nations Unies contre le trafic illicite de stupéfiants et de substances psychotropes prévoit :

« Chaque Partie prend des mesures appropriées pour empêcher sur son territoire la culture illicite de plantes contenant des stupéfiants ou des substances psychotropes comme le pavot à

¹⁴⁹⁵ GOBIERNO NACIONAL DE COLOMBIA et FARC-EP, « Acuerdo final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera », 2016, p. 100.

¹⁴⁹⁶ CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, *Sentencia T-477/1225*, juin 2012.

¹⁴⁹⁷ RUBIANO-LIZARAZO María Juliana, VÉLEZ María Alejandra et ARENAS GARCÍA Pedro José, *op. cit.*, p. 10.

¹⁴⁹⁸ CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, *Sentencia T-357/18*, 31 août 2018.

¹⁴⁹⁹ *Ibid.*

opium, le cocaïer et la plante de cannabis, et pour détruire celles qui y seraient illicitement cultivées. Les mesures adoptées doivent respecter les droits fondamentaux de l'homme et tenir dûment compte des utilisations licites traditionnelles -- lorsque de telles utilisations sont attestées par l'histoire -- ainsi que de la protection de l'environnement. »¹⁵⁰⁰

La culture et la tradition autochtones liées au coca en Colombie acquièrent une connotation spirituelle, religieuse et ontologique dont l'État a négligé, en se concentrant sur l'éradication totale sans aucune distinction, en omettant des réglementations telles que la Convention des Nations Unies précitée, la Constitution et la jurisprudence.

Octavio García "Jitoma" représentant de l'Azcaíta, Association zonale des conseils autochtones de Tierra Alta affirme :

« C'est pourquoi pour nous la coca est notre Bible, la coca pour nous est notre loi, la coca pour nous est notre réglementation, la coca pour nous est notre sixième sens et la coca pour nous est notre mère et cela est spirituel. Puis le jeune frère vient et la diversifie, rajoute de la chimie, et ce n'est plus du coca mais plutôt de la cocaïne, sa couleur le dit, elle est blanche, c'est la mort et la destruction, tandis que la nôtre est verte, c'est la vie, la nature, la santé et la force. »¹⁵⁰¹

La Cour constitutionnelle colombienne fait une distinction importante concernant les usages des plantes psychotropes telles que le coca et l'alternative qui permet de changer la perception de l'illégal et du nocif : on ne peut pas placer sur le même plan la plante de coca dans ses usages légitimes culturels et médicaux, et son utilisation comme matière première pour la production de cocaïne. Il s'agit d'une décision jurisprudentielle autour du contrôle de constitutionnalité de la loi 67 du 23 août 1993 « par laquelle la Convention des Nations Unies contre le trafic illicite de stupéfiants et de substances psychotropes est approuvée, signée à Vienne le 20 décembre 1988 ». D'après la Décision 176 de 1994, cette différenciation entre la feuille de coca et la cocaïne est nécessaire puisque de nombreuses études ont montré non seulement que la feuille de coca pouvait avoir des formes de commerce alternatif légal qui pourraient précisément empêcher la propagation du trafic de drogue, mais aussi que la consommation ancestrale de coca dans les communautés autochtones de Colombie n'a pas d'effets négatifs.¹⁵⁰² « Dans les Andes antiques et en Amazonie, depuis vingt mille ans av.J.C. et jusqu'à présent, ils utilisaient de la farine de coca, aux effets nutritionnels, médicaux et cérémoniels »¹⁵⁰³. Cette sentence de la cour constitutionnelle décide pour la validité de la loi

¹⁵⁰⁰ ORGANISATION DE NATIONS UNIES, « Convention des Nations Unies contre le trafic illicite de stupéfiants et de substances psychotropes », 1988, art. 14, 2.

¹⁵⁰¹ En espagnol: "[...], por eso para nosotros la coca es nuestra Biblia, la coca para nosotros es nuestras leyes, la coca para nosotros es nuestro reglamento, la coca para nosotros es nuestro sexto sentido y la coca para nosotros es nuestra madre y esto es espiritual. [...] Luego viene el hermano menor y la diversifica, le mete química, ahí donde dice, ya no es la coca sino es la cocaína, su color lo dice, es blanco, es muerte y es destrucción, mientras la nuestra es verde, es vida, naturaleza, salud y fortaleza", notre traduction 13 mai 2003, CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, *Sentencia SU.383/03* VIECO Juan José, FRANKY Carlos Eduardo et ECHEVERRI Juan Álvaro (dir.), *Territorialidad indígena y ordenamiento en la Amazonia* [en ligne], Unibiblos, 2000, p. 130.

¹⁵⁰² 12 avril 1994, CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, *Sentencia C-176/94*.

¹⁵⁰³ En espagnol : « En los Andes antiguos y la Amazonía, desde hace 20 mil años a.C. hasta el presente, han usado la harina de coca, con efectos nutritivos, medicinales y ceremoniales. La cultura del Sol Incaica edificó

qui adopte la Convention des Nations Unies en question et renforce le positionnement d'un traitement différencié quant à l'usage traditionnelle de la coca par les peuples autochtones.

La farine de coca, également appelée *mambe* a une utilisation culturelle en matière spirituelle, mais aussi (entre autres) politique et juridique, dans la prise de décisions en commun dans les communautés. L'acte de mâcher la farine de coca est considéré comme « un processus spirituel qui [...] sert à guérir, harmoniser et à déposer la parole. »¹⁵⁰⁴ L'habitude de consommation du *mambe* dans sa forme traditionnelle ne correspond pas à la satisfaction d'un besoin biologique, mais s'enracine dans des considérations culturelles ancestrales et profondes, raison pour laquelle cette coutume, comme la consommation de tabac et d'alcool dans d'autres cultures, doit être abordée non pas comme un problème biologique mais comme un complexe culturel qui fait partie du noyau social autochtone et qui revêt le caractère d'un symbole d'identité ethnique.¹⁵⁰⁵

Les droits et garanties constitutionnellement reconnus des communautés autochtones dans ce contexte sont basés sur le principe fondateur la reconnaissance et la protection de la diversité ethnique et culturelle de la Nation (article 7), la défense de la richesse culturelle et naturelle (article 8), l'égalité devant la loi et l'interdiction des traitements discriminatoires (article 13), la fonction juridictionnelle sur leurs territoires, selon leurs us et coutumes (article 246) et la définition des territoires autochtones comme entités territoriales autonomes (articles 286, 329 et 330).¹⁵⁰⁶ Dans le cas du Programme national global pour la substitution des cultures illicites (PNIS), de ces droits fondamentaux découlent au moins deux obligations de l'Etat envers les populations autochtones : (1) la protection du territoire dans la mise en œuvre des actions d'éradication des cultures illégales et (2) l'articulation avec les communautés visant respecter et garantir leur souveraineté ontologique.

1 - La protection du territoire et les actions d'éradication des cultures illégales

Parmi les formes d'éradication des cultures illicites de coca, depuis 2002 celle des fumigations aériennes au glyphosate est toujours la plus utilisée¹⁵⁰⁷, malgré les conséquences environnementales et sociales.¹⁵⁰⁸ Au-delà des dégâts environnementaux, la fumigation a été également utilisée comme une « politique de répression ».¹⁵⁰⁹ La méthode d'éradication par

una de las más grandes civilizaciones históricas del planeta gracias a las virtudes de su planta sagrada: La Coca. », notre traduction 25 juin 2012, CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, *Sentencia T-477/12*.

¹⁵⁰⁴ MONTERO DE LA ROSA Óscar David, « Le combat pour la paix des peuples autochtones de Colombie à l'ère de la Mauvaise Mort (Mala Muerte) » [en ligne], *IdeAs. Idées d'Amériques*, Institut des Amériques, 2022, [consulté le 15 février 2023].

¹⁵⁰⁵ CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, *op. cit.*

¹⁵⁰⁶ 21 mars 2018, CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE COLOMBIA, *Sentencia CP036-2018*.

¹⁵⁰⁷ PENOT Éric, RIVANO Franck et JEAN-CLAUDE FOLLIN, « Stratégies de diversification et développement alternatif à la culture de la coca en Amazonie colombienne », *Économie rurale. Agricultures, alimentations, territoires*, Société Française d'Économie rurale, 2012, p. 65.

¹⁵⁰⁸ TOKATLIAN Juan Gabriel, « The United States and Illegal Crops in Colombia » [en ligne], 2003, p. 8, [consulté le 22 février 2023].

¹⁵⁰⁹ PENOT Éric, RIVANO Franck et JEAN-CLAUDE FOLLIN, *op. cit.*, p. 79.

fumigation rend impossible la différenciation des cultures légales et illégales, générant la contamination des sources d'eau et l'empoisonnement d'espèces animales¹⁵¹⁰, et oblige les producteurs à se déplacer ailleurs pour planter leurs cultures illégales, « ce qui entraîne nécessairement une nouvelle catastrophe environnementale ». ¹⁵¹¹

L'éradication manuelle est plus coûteuse et prend plus de temps, mais non seulement on évite ainsi des dommages plus importants à la population et à l'environnement, et on crée également une interaction sociale qui permet de déterminer les problèmes et les besoins que les groupes les plus vulnérables doivent endurer par les circonstances et on peut ainsi proposer de nouvelles solutions non seulement pour contenir le trafic de drogue mais aussi pour répondre aux besoins minimaux et fondamentaux des groupes autochtones, favorisant ainsi leur subsistance et la conservation de la culture et de leur héritage historique.

La Cour constitutionnelle identifie également l'impact sur les groupes autochtones colombiens en raison de la nature du programme d'éradication des cultures illicites, de ses méthodes et des substances chimiques qu'il utilise, il a la capacité de mettre en danger les moyens de subsistance, l'identité ethnique et culturelle, les usages, valeurs et coutumes traditionnelles, les formes de production et d'appropriation du territoire, la cosmovision et l'histoire des communautés autochtones sur lesquelles s'élabore ladite politique.¹⁵¹²

2 - L'éradication en articulation avec les communautés

La culture illégale de coca affecte directement les modes de vie des peuples autochtones, affaiblissant leur identité et les aspects de la diversité culturelle qu'ils possèdent pour la connaissance et la consommation de plantes sacrées axées sur la guérison, la communication ancestrale et d'autres rituels exercés en fonction de leur cosmovision.¹⁵¹³

Dans l'arrêt C-493 de 2017, dans lequel un contrôle de la constitutionnalité du décret-loi 896 du 29 mai 2017 (« par lequel est créé le Programme national global de substitution des cultures à usage illicite – PNIS ») a été effectué, on trouve une longue discussion par rapport à l'inclusion des territoires autochtones et afro-colombiens dans le PNIS.¹⁵¹⁴ La raison de la discussion se base sur le fait que la loi qui règlemente le PNIS est adressée aux « communautés paysannes » ¹⁵¹⁵ et les peuples ethniques sont évoqués uniquement dans le chapitre où la loi fait référence au principe de « traitement différentiel »¹⁵¹⁶ de l'Accord de paix, dans le cas où les membres des communautés paysannes soient identifiés comme appartenant à un groupe autochtone ou afro-colombien. Quoique l'arrêt en question a jugé

¹⁵¹⁰ SOLOMON Keith R., MARSHALL E. J. P. et CARRASQUILLA Gabriel, « Human Health and Environmental Risks from the Use of Glyphosate Formulations to Control the Production of Coca in Colombia », *Journal of Toxicology and Environmental Health, Part A*, 72, Taylor & Francis, 2009.

¹⁵¹¹ TOKATLIAN Juan Gabriel, *op. cit.*, p. 32.

¹⁵¹² 7 février 2017, CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, *Sentencia T-080/17*, paragr. 7.41.

¹⁵¹³ MENDOZA Abraham, REYES ROMERO Julio Ferny, GUTIÉRREZ MENDOZA Guillermo Andrés *et al.*, « Significados del consumo de sustancias psicoactivas en indígenas estudiantes de una universidad de Medellín, Colombia », *Universitas Psychologica*, 14, 2015, p. 981.

¹⁵¹⁴ 3 août 2017, CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, *Sentencia C-493/17*, chap. 7.2.

¹⁵¹⁵ COLOMBIA, « Decreto 896 de 2017 », 2017 CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, *op. cit.*

¹⁵¹⁶ GOBIERNO NACIONAL DE COLOMBIA et FARC-EP, « Acuerdo final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera », 2016, chap. 6.2.

applicable le décret-loi 896¹⁵¹⁷, plusieurs organisations autochtones comprennent que ce texte légal présente une violation manifeste des communautés endogènes : le décret se réfère principalement aux territoires destinés à la plantation de cultures illicites par des familles paysannes, sans différencier les territoires habités par des communautés autochtones ou afro-colombiens et leur usage traditionnel du coca.¹⁵¹⁸

Sur le plan matériel, il y a des cas d'omission et de manque d'articulation par les institutions chargées de proposer, de structurer et de mettre en œuvre les programmes de lutte contre le trafic de drogue avec les communautés autochtones ou afro-colombiennes concernées par le programme national, comme en témoigne l'action de protection mise en place par le médiateur de la municipalité de Nóvita, dans le département de Chocó, localisé dans le nord-ouest du pays.

La demande spécifique est incarnée dans l'arrêt T-236 de 2017, où le médiateur municipal a demandé que les droits fondamentaux à la consultation préalable, à la santé, à l'identité culturelle et ethnique et à l'autodétermination des peuples ethniques installés dans divers endroits de cette municipalité soient respectés, et par conséquent, que les entités publiques soient ordonnées de mener une consultation avec les communautés concernées par les décisions d'un « Programme d'éradication des cultures illicites avec du glyphosate » et de mettre en œuvre un programme d'indemnisation pour la récupération de leurs cultures et sources de revenus contaminées par la fumigation.¹⁵¹⁹

En effet, pour certaines cultures autochtones, notamment celles de l'Amazonie, la gestion du sol est faite d'une façon très particulière, et pour que le PNIS puisse atteindre son objectif principal d'établissement d'une paix stable et durable – qui est le fondement de l'Accord de paix de 2016 – il est nécessaire que ce programme national tienne compte de « l'harmonisation du territoire », qui est la véritable signification de la paix pour ces peuples. Autrement dit, dans un territoire autochtone, l'articulation avec la population locale est indispensable pour adapter le programme aux ontologies locales.

Prenons l'exemple des autochtones et paysans du Bajo Caquetá. Afin de justifier la nécessité de la consultation préalable dans les territoires autochtones amazoniens, la cour constitutionnelle explique que ces populations ont des conditions sociales, culturelles et économiques qui leur donnent le droit à un traitement différencié parce qu'elles se distinguent des autres secteurs de la communauté nationale, et sont totalement ou partiellement régis par leurs propres coutumes et traditions ; mais aussi par le fait de préserver leurs propres institutions sociales, économiques, culturelles et politiques ou une partie de celles-ci.¹⁵²⁰ À cette fin, des études expliquent que, dans le Bajo Caquetá, la subsistance des peuples endogènes dépend de l'utilisation temporaire du territoire différencié en quatorze espaces différents, qui suivent des schémas saisonniers de la forêt, intensivement pour l'agriculture et extensivement pour la chasse, la pêche et la cueillette d'espèces naturelles, tandis que les colons conçoivent l'espace physique « encadré dans le schéma occidental de la propriété

¹⁵¹⁷ COLOMBIA, « Decreto 896 de 2017 », 2017.

¹⁵¹⁸ CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, *Sentencia C-493/17*, 3 août 2017, chap. 7.2.

¹⁵¹⁹ CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, *Sentencia T-236/17*, 21 avril 2017.

¹⁵²⁰ CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, *Sentencia SU.383/03*, 13 mai 2003, part. 5.

privée (...) en termes de continuité physique »¹⁵²¹ afin qu'ils puissent transformer la jungle en une zone connue. Ils indiquent que les peuples autochtones effectuent la répartition spatiale des cultures dans la *chagra*¹⁵²² en utilisant des critères symboliques, de sorte que chaque culture occupe la place qui, selon la connotation autochtone, occupe le rôle que les humains représentent dans leur organisation sociale.¹⁵²³ Ainsi, les principaux produits cultivés dans la zone étudiée - le coca et le manioc - sont plantés respectivement au centre et à la périphérie, symbolisant par exemple le féminin et le masculin.¹⁵²⁴

De ce qui précède découle la nécessité de proposer diverses alternatives qui permettent à l'État d'atteindre l'objectif de réduire la production et la consommation de drogues, mais aussi de garantir simultanément les droits de la population colombienne et en particulier des minorités. La réponse à ce dilemme n'est donc pas de choisir l'une des deux obligations, mais plutôt de trouver des moyens qui garantissent le respect des deux obligations par l'État.

La cour constitutionnelle colombienne se positionne en reconnaissant qu'il faut trouver un équilibre dans lequel les deux obligations peuvent être remplies, surtout si l'on tient compte du fait que la politique contre la drogue et la criminalité, comme cela a été dit, recherche en fin de compte le respect, la protection et la garantie des droits fondamentaux.¹⁵²⁵ Ce positionnement a également été tracé sur la scène internationale. En mars 2019 le Centre international sur les droits de l'homme et les politiques en matière de drogues, l'Organisation mondiale de la santé, et le Programme des Nations Unies pour le développement, ont présenté les « directives internationales sur les droits de l'homme et la politique en matière de drogue » dans ce but. Ils soutiennent que l'un des plus grands défis de politique sociale actuelle est de répondre aux méfaits associés à la consommation de drogues et au trafic illicite, soulignant que tous les aspects de ce défi ont des implications pour les droits de l'homme. Pour cette raison, ces organisations défendent la favorisation d'une vie culturelle riche et diversifiée par

¹⁵²¹ En espagnol : « enmarcado dentro del esquema occidental de la propiedad privada (..) en términos de continuidad física », notre traduction.

¹⁵²² Les parcelles de culture sont connues sous le nom de *chagra*, qui ont une extension comprise entre 0,4 et 0,7 hectare. Son utilisation est préparée dans les forêts primaires ou successives par des procédés d'abattage-brûlis, loin des villages, également utilisés comme camps de chasse et de pêche. L'abattage des arbres pour la préparation du *chagra* dure environ deux mois, après l'abattage, le brûlage ou la pourriture a lieu et, une fois que la végétation s'est transformée en cendres ou que la matière organique s'est décomposée, selon le cas, la plantation commence. Les calculs de plantation, de récolte et de jachère assurent aux autochtones une production alimentaire permanente. Parmi les peuples autochtones de la jungle amazonienne, la culture principale est le manioc et la coca. Le manioc occupe presque toute la surface du jardin et la coca protège la culture de manioc du vent et de la pluie. La répartition des cultures au sein du verger simule la conformation de la forêt naturelle, car elle est faite pour contrôler les maladies et la compétition entre les nutriments. Un aspect important dans la répartition des cultures dans le *chagra* est que les plantes faibles sont protégées par la pluie et le vent. CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, n° Sentencia SU.383/03, 13 mai 2003, n. 146.

¹⁵²³ *Ibid.*, sect. 5.1.

¹⁵²⁴ RODRÍGUEZ Carlos Alberto, *Sistemas agrícolas - chagras - y seguridad alimentaria*, La Imprenta Editores, 2010, p. 25.

¹⁵²⁵ 6 juin 2019, CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, *Sentencia C-253/19*.

la conservation, le développement et la diffusion de la culture et en assurant la participation des communautés concernées à la gouvernance du patrimoine culturel.¹⁵²⁶

B - Les territoires affectés par la culture illégale de coca

Lord d'un congrès sur la territorialité autochtone dans l'Amazonie colombienne, Reinaldo Giagrekudo, délégué de la Confédération indigène de la Haute Amazonie (Confederación Indígena del Alto Amazonas – Coidam) affirme :

« Nous voyons que notre coca a également été violée. Tout comme les ressources naturelles ont été violées, ils ont également violé notre culture. [...] Et quel est le résultat de cette violation ? La mort en Colombie et dans le monde. D'abord, pour nous, la coca c'était la vie et maintenant c'est la mort pour nous, c'est un danger pour nous. »¹⁵²⁷

L'absence d'attention aux peuples autochtones et afro-colombiens dans l'élaboration des PNIS a laissé les communautés dans une situation de vulnérabilité puisque, n'étant pas formellement liées au programme, elles font l'objet de toutes les stratégies d'éradication forcée, comme c'était le cas des réserves de Puerto Guzman¹⁵²⁸, par exemple.

Pour le peuple Nasa, la consultation préalable est essentielle pour concevoir un schéma différentiel de liaison avec le programme. Pour eux, la substitution du coca ne devrait pas être l'objectif principal du programme. Selon l'un de ses membres, le PNIS pourrait se concentrer sur le soutien à la culture de la feuille de coca à des fins alimentaires et médicinales. Au lieu de substituer la feuille à un autre produit agricole à faible rentabilité, la destination finale de la feuille pourrait être modifiée de l'usage illicite à l'usage médical légal.¹⁵²⁹

La priorisation des territoires, ainsi que le respect aux réalités et peuples qui y habitent sont garantis par la constitution colombienne et par l'Accord final de paix. Dans ce cas, seront pris en compte les territoires touchés par les cultures à usage illicite des peuples traditionnels à risque d'extermination physique et culturelle, ou à risque d'extinction, ainsi que les territoires des peuples en situation d'enfermement ou de déplacement.¹⁵³⁰ Pour cette raison, l'Instance spéciale des peuples ethniques pour la mise en œuvre de l'Accord de paix, en février 2022, a demandé au Conseil présidentiel d'élaborer une série de rencontres permettant aux peuples

¹⁵²⁶ CENTRE INTERNATIONAL SUR LES DROITS DE L'HOMME ET LES POLITIQUES EN MATIÈRE DE DROGUES, ORGANISATION MONDIALE DE LA SANTÉ et PROGRAMME DES NATIONS UNIES POUR LE DÉVELOPPEMENT, « International guidelines on human rights and drug policy », 2019, p. 14.

¹⁵²⁷ « Vemos que nuestra coca ha sido también violada. Así como se violaron los recursos naturales, también violaron nuestra cultura. [...] ¿Y cual es el resultado de esa violación? La muerte en Colombia y en el mundo. Primero, para nosotros, la coca era vida y ahora es muerte para nosotros, es peligro para nosotros. » VIECO Juan José, FRANKY Carlos Eduardo et ECHEVERRI Juan Álvaro (dir.), *Territorialidad indígena y ordenamiento en la Amazonia* [en ligne], Unibiblos, 2000, p. 96.

¹⁵²⁸ RUBIANO-LIZARAZO María Juliana, VÉLEZ María Alejandra et ARENAS GARCÍA Pedro José, « ¿Cómo va la implementación del PNIS en las Zonas de Manejo Especial? Un análisis desde las voces campesinas de los Departamentos de Guaviare y Putumayo. », Centro de Estudios sobre Seguridad y Drogas (CESED), Universidad de Los Andes, 2022, p. 26.

¹⁵²⁹ *Ibid.*

¹⁵³⁰ GOBIERNO NACIONAL DE COLOMBIA et FARC-EP, « Acuerdo final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera », 2016.

autochtones et afro-colombiens de construire eux-mêmes les éléments qui en découlent et mettre en place l'approche différentielle pour la mise en œuvre des PNIS et PDET, une question qui, selon les organisations autochtones nationales, n'avait pas encore été définie.¹⁵³¹

§ 2 - Les progrès et les difficultés de la mise en œuvre du point 4 de l'Accord de paix

Depuis la signature de l'Accord de paix en 2016, le gouvernement et les structures qui composent le Système intégral pour la paix rencontrent des difficultés considérables dans réalisation des programmes tels que le Programme national intégral de substitution de cultures illégales (PNIS).

L'implémentation d'une justice de transition n'empêche que, pendant ces dernières années, des modalités de violence telles que le recrutement forcé et les restrictions à la mobilité des gens continuent à être réalisées par de divers groupes armés illégaux intéressés aux cultures à usage illicite, au contrôle du trafic de drogue et à l'exploitation minière illégale.¹⁵³²

La plupart des familles autochtones liées au PNIS ont reçu une aide alimentaire mais il n'existe toujours pas de projets à cycle long et d'assistance technique pour garantir leur pérennité. Le rapport de l'Institut Kroc indique que le PNIS a inclus 13 509 familles appartenant à des communautés ethniques, ce qui correspond à 13 % du total des familles liées au programme. Ces familles se trouvent dans les départements d'Antioquia, Cauca, Guaviare, Nariño, Vichada et Meta. Dans les premières étapes du PNIS, le gouvernement national a conclu des accords collectifs avec environ 115 214 familles, qui sont devenus 99 097 accords individuels avec des familles désireuses d'avancer dans la substitution volontaire. Par conséquent, dans ce processus, plus de 16 000 familles ont été exclues du programme. C'est le cas des communautés de départements tels que Cauca et Chocó, où il existe encore une forte présence de communautés afro-colombiennes et autochtones ainsi qu'une prévalence de cultures à usage illicite. Sur les 13 509 familles autochtones rattachées au PNIS, 10 096 familles, soit 77%, ont reçu des aides alimentaires immédiates. Cela correspond à la première étape du programme, où les familles reçoivent un transfert financier conditionnel.¹⁵³³

Il est à noter que depuis 2017, les communautés paysannes productrices de coca du Meta et du Caquetá ont signé des accords individuels et collectifs de substitution volontaire des cultures à usage illicite, dans le cadre du Programme National Intégral de Substitution (PNIS). Cependant, la mise en œuvre de ce Programme n'a pas été complète, en raison des non-accomplissements à ce qui avait été promis à la population. Cette situation n'a laissé aux paysans de la région d'autre alternative que de reprendre la culture de la coca.¹⁵³⁴

¹⁵³¹ RUBIANO-LIZARAZO María Juliana, VÉLEZ María Alejandra et ARENAS GARCÍA Pedro José, *op. cit.*, p. 26.

¹⁵³² « Segundo Informe Especial Sobre el Estado de la Implementación del Enfoque Étnico del Acuerdo Final de Paz en Colombia », Instituto Kroc, p. 28.

¹⁵³³ *Ibid.*, p. 38.

¹⁵³⁴ JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ (dir.), *Conflicto armado, medio ambiente y territorio: reflexiones sobre el enfoque territorial y ambiental en la Jurisdicción Especial para la Paz*, Jurisdicción Especial para la Paz, 2022, p. 206.

Dans le cadre des tentatives d'implémentation du Point 4 de l'Accord de paix de 2016 relatif au problème des drogues illégales, les solutions proposées n'ont pas toujours résolu les questions d'insécurité dans les zones rurales du pays (A) et montrent une nécessité urgente d'articulation avec les acteurs territoriaux (B)

A - Le manque de sécurité dans les territoires

Il existe une corrélation entre la présence de cultures à usage illicite et les conditions de sécurité dans les territoires autochtones. Dans les territoires à forte prévalence de cultures illicites, les taux de violence sont élevés, ce qui est dû, entre autres, à la présence de groupes illégaux qui contrôlent les revenus associés au trafic de drogue. Parmi les actes de violence contre les communautés autochtones et afro-colombiennes enregistrés en 2021, il y a eu au moins 171 meurtres de dirigeants ou leaders communautaires. En outre, le Cabinet de conseil pour les droits de l'homme et les déplacements (CODHES¹⁵³⁵) a souligné que 2021 était l'année avec le plus grand nombre de déplacements après la signature de l'accord. Au cours de la période d'étude, environ 82 846 personnes ont été déplacées, dont 70 % appartiennent à des communautés autochtones ou afro-colombiennes. Les départements les plus touchés ont été Nariño, Antioquia, Chocó et Cauca.¹⁵³⁶ Face à cette réalité, les communautés ont insisté sur la nécessité de promouvoir des garanties de sécurité dans leurs territoires, ainsi que des projets durables pouvant garantir la transition vers des économies légales comme partie intégrante de l'Accord de paix.¹⁵³⁷

« Or, depuis le début de l'année 2018, les acteurs locaux, et leurs porte-parole (los líderes sociales pour dirigeants sociaux) ne cessent d'alerter les pouvoirs publics, via diverses campagnes de sensibilisation, des regains de violences causés par les groupes criminels armés qui menacent les cultivateurs souhaitant s'inscrire et participer aux programmes de substitution. En effet, depuis l'accord de paix et la démobilisation des Farc, le trafic de drogue s'est dilué entre de nombreux groupes armés qui se sont engouffrés dans des zones autrefois contrôlées par la guérilla. La population y vit à nouveau coincée entre les dissidents des Farc, des membres d'autres guérillas, et des groupes de trafiquants, héritiers des paramilitaires démobilisés. Il demeure toujours aussi difficile pour l'armée colombienne de protéger la population civile si bien que l'autoprotection redevient la seule alternative pour les communautés de cultivateurs. L'histoire se répète. Les campagnes colombiennes renouent-elles avec l'auto-défense, une stratégie qui rappelle celle qui a été à l'origine des groupes paramilitaires tristement connus et dont certaines branches subsistent encore aujourd'hui. »¹⁵³⁸

Actuellement il n'y a aucune garantie pour la sécurité du peuple Awá, par exemple, face à la pression des nouveaux groupes armés qui (re)apparaissent et qui s'enrichissent avec le

¹⁵³⁵ En espagnol : *Consultoría para los Derechos Humanos y el Desplazamiento*.

¹⁵³⁶ CONSULTORÍA PARA LOS DERECHOS HUMANOS Y EL DESPLAZAMIENTO (CODHES), « Desplazamiento forzado en Colombia : recrudescimiento en 2021 », publié le 2021, [consulté le 10 février 2023].

¹⁵³⁷ ÁLVAREZ Josefina Echavarría, GARCÍA Ivonne Zúñiga, VÁSQUEZ Mateo Gómez *et al.*, « Segundo Informe Especial Sobre el Estado de la Implementación del Enfoque Étnico del Acuerdo Final de Paz en Colombia », Instituto Kroc, p. 40.

¹⁵³⁸ SIMON Jérémy, « Polémique sur les programmes de substitution des cultures illicites prévus dans l'accord de paix en Colombie », sur *Ecole de Guerre Economique*, publié le 7 juin 2019.

commerce de la feuille de coca. Il y a des meurtres de leaders autochtones et des disparitions de civils.¹⁵³⁹ Aussi, l'aide financière de l'Etat pour des programmes de substitution de cultures illicites tarde à arriver.

« Si les premières tranches des subventions ont dans l'ensemble été versées, les autres tranches se font attendre. Rappelons que d'après le plan initial, les agriculteurs doivent recevoir tous les mois pendant un an, une aide financière d'environ 330 dollars ainsi qu'une assistance technique pendant deux ans. Au total, la mise en œuvre du programme nécessiterait près de 3 milliards de dollars. Suivant une stratégie classique, qui consiste à rejeter la faute sur l'État, les acteurs locaux et leur soutiens politiques arguent du fait que les plantations se situent dans les zones où il y a peu voire aucune infrastructure en particulier des routes praticables. Une famille qui cultive des tomates ou des bananes n'a pas les moyens d'aller les vendre en ville. En revanche, quand elle plante de la coca, ces difficultés logistiques disparaissent puisque les narcotrafiquants viennent la chercher directement chez eux. Et puis il y a une réalité économique : le prix du kilo de bananes n'est pas au niveau du prix du kilo de coca sur le marché colombien. »¹⁵⁴⁰

Le non-accomplissement des plans et projets de transition des cultures illégales de façon efficace est ainsi ajouté aux difficultés d'une politique économique « répressive »¹⁵⁴¹ qui prolonge et exacerbe la crise sociale et humanitaire des communautés.

Face à ce panorama, actuellement certains groupes autochtones comme les Awá exigent du gouvernement national un programme spécial qui tienne compte de la situation de leurs réserves, de leur culture et, surtout, leur avis sur la sécurité territoriale. Dans cet aspect, ils suggèrent que l'intervention militaire dans les territoires respecte leurs autorités traditionnelles et les « gardes autochtones » (*guardias indígenas*, définies infra) comme élément de protection de leurs territoires, un aspect du programme d'éradication à traiter et coordonner à partir de la consultation préalable à laquelle ils ont droit en tant que peuple endogène.¹⁵⁴²

B - La nécessité d'articulation avec les acteurs territoriaux

Le rapport de l'institut Kroc conclut son analyse par reconnaître qu'il faut avancer dans la coordination de l'itinéraire « ethnique » du Programme national de substitution des cultures illicites (PNIS) comme une opportunité pour stimuler sa mise en œuvre. Il est prioritaire que la direction de ce programme promeuve une coordination avec les organes décisionnels des communautés concernées sur les lignes directrices de l'implémentation avec une approche différentielle. De même, il est important qu'il y ait une stratégie d'accompagnement des

¹⁵³⁹ EL TURBIÓN, « ¿Por qué los indígenas Awá no se le midieron al PNIS ? », *Verdad Abierta*, disponible sur : <https://verdadabierta.com/por-que-los-indigenas-awa-no-se-le-midieron-al-pnis/>, publié le 16 avril 2019.

¹⁵⁴⁰ SIMON Jérémy, « Polémique sur les programmes de substitution des cultures illicites prévus dans l'accord de paix en Colombie », *op. cit.*

¹⁵⁴¹ MANTILLA Silvia, SASTOQUE Tania Gisel, QUINTERO Sofía *et al.*, « La solución al problema de las drogas ilícitas en la construcción de paz. Desafíos en la implementación del Programa Nacional Integral de Sustitución de Cultivos Ilícitos (PNIS) en Colombia », *Estudios Políticos*, Universidad de Antioquia, 2021, p. 197.

¹⁵⁴² EL TURBIÓN, *op. cit.*

familles qui ont exprimé leur volonté de remplacement de cultures sur leurs terres, mais qui n'ont pas été ciblées par le programme de substitution afin de connaître leurs avancées et leurs difficultés.¹⁵⁴³

La résolution des tensions sous-jacentes sur l'utilisation des terres n'est pas la tâche du PNIS ; par conséquent, des efforts articulés entre les différents fronts de l'action de l'État sont nécessaires. Par exemple, l'Accord de paix prévoit la création d'un cadastre multifonctionnel (*catastro multipropósito*), un outil qui permettra que l'administration, la gestion et la gouvernance des propriétés foncières se réalisent à partir de la disposition et de la connaissance réelle de la situation des propriétés et de leurs détenteurs, occupants, possesseurs et propriétaires.¹⁵⁴⁴ Même si cet outil peut être très important pour faire avancer les questions rurales, il est urgent de le développer pour avoir un inventaire des propriétés appartenant à la Nation.¹⁵⁴⁵ Outre la connaissance de l'extension et des limites des propriétés, le cadastre est essentiel pour organiser le déploiement d'un programme de substitution dans les zones spéciales de gestion. Ce volet doit être articulé avec un recensement de la population ciblée pour pouvoir faire correspondre les peuples endogènes avec leur localisation dans les différentes figures de l'ordonnancement territorial.¹⁵⁴⁶

De même, bien qu'il ne soit pas de la responsabilité du PNIS de résoudre les tensions foncières, les questions qui relèvent des conflits fonciers doivent être résolues avant de signer des accords de substitution avec les communautés.¹⁵⁴⁷ L'aménagement du territoire doit être abordé dans un premier temps afin que les programmes de substitution et de développement alternatif soient durables à long terme.

Sur la base de ce qui a été constaté dans le rapport de la Fondation Pares, il a été possible d'établir que la substitution volontaire de cultures à usage illicite est précisément l'un des points de l'Accord de paix qui a le plus de mal à s'articuler avec les dispositions du « chapitre ethnique » (*capítulo étnico*) de cet Accord sur le point de vue matériel, principalement en raison du manque de volonté politique du gouvernement national, qui a préféré continuer à prioriser et positionner l'éradication manuelle forcée et la fumigation par pulvérisation aérienne de glyphosate dans le débat.¹⁵⁴⁸ Ainsi, selon les informations de différentes entités de l'État, les départements qui représentent actuellement les plus grands risques pour les

¹⁵⁴³ ÁLVAREZ Josefina Echavarría, GARCÍA Ivonne Zúñiga, VÁSQUEZ Mateo Gómez *et al.*, « Segundo Informe Especial Sobre el Estado de la Implementación del Enfoque Étnico del Acuerdo Final de Paz en Colombia », Instituto Kroc, p. 57.

¹⁵⁴⁴ RUBIANO-LIZARAZO María Juliana, VÉLEZ María Alejandra et ARENAS GARCÍA Pedro José, « ¿Cómo va la implementación del PNIS en las Zonas de Manejo Especial? Un análisis desde las voces campesinas de los Departamentos de Guaviare y Putumayo. », Centro de Estudios sobre Seguridad y Drogas (CESED), Universidad de Los Andes, 2022, p. 27.

¹⁵⁴⁵ Pour plus d'informations, consulter « Catastro Multipropósito », *Instituto Geográfico Agustín Codazzi*, disponible sur : <https://www.igac.gov.co/es/contenido/areas-estrategicas/catastro/catastro-multiproposito>, consulté le 11 mars 2023.

¹⁵⁴⁶ RUBIANO-LIZARAZO María Juliana, VÉLEZ María Alejandra et ARENAS GARCÍA Pedro José, *op. cit.*, p. 27.

¹⁵⁴⁷ *Ibid.*

¹⁵⁴⁸ MURILLO Laura Natali Cano, « Sustitución de Cultivos de Uso Ilícito », sur *PARES*, publié le 1 janvier 2021.

communautés endogènes sont le Cauca et le Chocó - lieux où convergent des risques élevés tant pour les peuples autochtones que pour les peuples noirs et d'ascendance africaine ; ainsi que les départements de Meta, Casanare, Vaupés, Antioquia et Valle del Cauca, qui apparaissent comme ceux présentant les risques les plus élevés pour les peuples autochtones.

¹⁵⁴⁹

Quoique l'on voit de plus grandes incitations à la réalisation des droits tels que l'autonomie, la consultation préalable et la participation à partir de l'implémentation du Point 4 de l'Accord de 2016, pour faire avancer cet aspect de la transition vers la paix il est important de reconnaître la nécessité d'un engagement réel et effectif auprès des communautés concernant leur permanence dans leurs territoires ancestraux et de la compréhension et articulation des politiques publiques avec leur cosmovision¹⁵⁵⁰, afin d'honorer les engagements de l'Accord de paix par rapport au respect des diversités culturelles.

De manière générale, il est important de reconnaître que la logique de participation qui légitime les politiques de l'après-accord en matière de cultures illicites doit non seulement impliquer la conception de pactes territoriaux participatifs, mais aussi comprendre la complexité sociale, économique et culturelle des *cocaleros* en tant qu'acteurs hétérogènes, ayant des particularités culturelles et contextuelles.¹⁵⁵¹

Chapitre 2 - La réception de la Juridiction spéciale pour la paix par les communautés

L'un des principaux objectifs de l'accord final est d'avancer dans la transformation des territoires colombiens les plus touchés par le conflit en territoires de paix. Les peuples endogènes considèrent comme fondamental la mise en œuvre de l'Accord au niveau territorial et le respect de leurs modes de vie pour la jouissance de leurs droits, compte tenu du fait que la plupart d'entre eux vivent dans des zones rurales dispersées où prévalent des taux élevés de violence et de pauvreté.

Sur le volet juridique de l'implémentation de l'accord de paix, d'une part, la Juridiction spéciale pour la paix (JEP) soutient publiquement son compromis avec une justice transitionnelle qui prend en compte le pluralisme ontologique et juridique des territoires colombiens affectés par le conflit armé. Le magistrat Belkis Izquierdo, juge de la JEP et membre du peuple arhuaco déclare : « avancer vers une société interculturelle et inclusive implique de reconnaître d'autres cosmovisions et justices »¹⁵⁵². D'autre part, les organisations

¹⁵⁴⁹ *Ibid.*

¹⁵⁵⁰ MANTILLA Silvia, SASTOQUE Tania Gisel, QUINTERO Sofía *et al.*, « La solución al problema de las drogas ilícitas en la construcción de paz. Desafíos en la implementación del Programa Nacional Integral de Sustitución de Cultivos Ilícitos (PNIS) en Colombia », *Estudios Políticos*, Universidad de Antioquia, 2021, p. 197.

¹⁵⁵¹ *Ibid.*, p. 205.

¹⁵⁵² « “Avanzar hacia una sociedad intercultural e incluyente implica reconocer otras cosmovisiones y justicias” », [consulté le 16 mars 2023].

autochtones reconnaissent les efforts de la JEP pour ouvrir l'espace au dialogue interjuridictionnel, malgré leur hésitation vis-à-vis des échecs des accords de paix précédents.¹⁵⁵³

Nous verrons ensuite la réception de la Juridiction spéciale pour la paix par les communautés sous deux prismes : les avancées du post-accord (Section 1) et les actions de justice restauratrice dans les territoires (Section 2).

Section 1 - Les avancées du post-accord dans les territoires

Rodrigo Castillo, le porte-parole de l'Instance spéciale de haut niveau auprès des peuples ethniques pour la mise en œuvre de l'accord de paix de 2016¹⁵⁵⁴, a soutenu que s'il est vrai que le conflit armé a affecté le pays de manière globale, il existe certaines particularités selon la population victime et aussi selon le territoire concerné (sa situation géographique et géostratégique). Ainsi, dans les territoires du Pacifique, par exemple, le conflit a fortement affecté les formes d'organisation de ses communautés.¹⁵⁵⁵ La jurisprudence colombienne a également montré qu'il existe des groupes de population qui souffrent « des niveaux de violation de droits beaucoup plus élevés que le reste de la population » ; tel est le cas des groupes ethniques qui, bien qu'ils soient protégés par la Constitution, « ont subi les plus grands dommages du conflit armé en Colombie », ce qui implique « une violation grave, massive et systématique de leurs droits fondamentaux et justifie donc l'octroi d'une attention particulière » dans le traitement du conflit.¹⁵⁵⁶

Malgré les différentes perspectives populaires, les peuples ethniques revendiquent que l'aspect territorial est fondamental pour la construction de la paix.¹⁵⁵⁷ Pendant des siècles, ces peuples ont souffert d'un manque de reconnaissance de la part de l'Etat de leur lien de « viabilité mutuelle » entre les êtres qui composent le territoire, ainsi que d'un mépris ou « méconnaissance de leurs institutions politiques, sociales et culturelles »¹⁵⁵⁸ qui dérivent de ces interactions « intentionnelles » et « quotidiennes »¹⁵⁵⁹ entre humains et non-humains, « ce

¹⁵⁵³ « Katsa Su: ecologías de la guerra en la pervivencia del Gran Territorio Awá : Derecho Propio, coordinación interjurisdiccional y violencia estructural », 2022 VARGAS TRUJILLO Juliette, LOVELLE MORALED A Pilar, GALINDO VILLARREAL Juliana *et al.*, « Construyendo la san(a)ción propia primeros hallazgos y recomendaciones para la imposición de sanciones restaurativas en el caso 005 de la JEP », Instituto CAPAZ, 2021.

¹⁵⁵⁴ En espagnol : *Instancia Especial de Alto nivel con Pueblos Étnicos para la implementación del Acuerdo de Paz de 2016*.

¹⁵⁵⁵ JURISDICCION ESPECIAL PARA LA PAZ (dir.), *Conflicto armado, medio ambiente y territorio: reflexiones sobre el enfoque territorial y ambiental en la Jurisdicción Especial para la Paz*, Jurisdicción Especial para la Paz, 2022, p. 300.

¹⁵⁵⁶ CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, *Sentencia T-025/04*, 22 janvier 2004.

¹⁵⁵⁷ ESCOBAR Arturo, « Territorios de diferencia », *Cuadernos de antropología social*, Universidad de Buenos Aires. Facultad de Filosofía y Letras. Instituto de Ciencias Antropológicas. Sección de Antropología Social, 2015 IZQUIERDO Belkis et VIAENE Lieselotte, « Descolonizar la justicia transicional desde los territorios indígenas », *Por la Paz*, 2018.

¹⁵⁵⁸ JURISDICCION ESPECIAL PARA LA PAZ Comisión Étnica, « Auto No. 105 de 2022 », 2022, p. 18.

¹⁵⁵⁹ LEVALLE Sebastián, « Desafíos para la conceptualización con pueblos indígenas », *Revista Colombiana de Antropología*, 58, 2022, p. 10.

qui a porté atteinte à leur intégrité et a menacé leur existence »¹⁵⁶⁰ en tant que « peuples-territoire »¹⁵⁶¹. Ainsi, la Commission pour la Clarification de la Vérité, a mis en évidence qu'une grande partie de l'impact spécifique du conflit armé interne sur les peuples ethniques est dû à la normalisation des anciens discours et des pratiques coloniales de discrimination de peuples et modes de vie qui ne correspondent pas aux standards occidentaux. « Ces imaginaires ont toujours déprécié les peuples indigènes, noirs et roms, les jugeant inférieurs »¹⁵⁶². Pendant le conflit armé, ces pratiques de discrimination se sont accentuées en Colombie et sont devenues plus violentes. De même, la société colombienne, dans le « patriotisme vulnérable qu'elle a essayé de renforcer »¹⁵⁶³, a également reproduit les relations coloniales dans ses systèmes éducatif, politique, juridique et de communication. D'après la Juridiction spéciale pour la paix, le problème de ce contenu national qui a des prétentions universelles est « qu'il empêche une relation harmonieuse avec la diversité »¹⁵⁶⁴, et représente un échec des anciennes tentatives de paix et un obstacle pour la réparation effective de ces peuples.¹⁵⁶⁵

Partant de ces prémisses, la Juridiction spéciale pour la paix, en coordination avec la Juridiction spéciale autochtone, a l'objectif d'intégrer la perspective des ontologies relationnelles existante dans les systèmes juridiques endogènes dans son fonctionnement. Dans le cadre de la justice transitionnelle, cette Section montrera comment la réincorporation des ex-combattants autochtones à la vie civile implique aussi une réintégration au territoire et son plurivers après des années de guerre (§1), pour ensuite aborder comment renforcer l'autonomie des peuples peut garantir la viabilité des territoires (§2).

§ 1 - Réincorporation des ex-combattants autochtones à la vie civile

L'Accord de paix de 2016 envisage deux garanties pour les peuples endogènes concernant les dispositions sur la fin du conflit (*Punto 3 - Fin del conflicto*). La première concerne le processus de réincorporation pour convenir d'un « programme spécial d'harmonisation pour la réincorporation des personnes déconnectées appartenant auxdits Peuples [ethniques] ».¹⁵⁶⁶ La seconde établit des garanties de sécurité, pour la conception et la mise en œuvre d'un programme de sécurité et de protection des communautés et des organisations des territoires

¹⁵⁶⁰ JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ Comisión Étnica, *op. cit.*, p. 18.

¹⁵⁶¹ ESCOBAR Arturo, « Territorios de diferencia », *Cuadernos de antropología social*, Universidad de Buenos Aires. Facultad de Filosofía y Letras. Instituto de Ciencias Antropológicas. Sección de Antropología Social, 2015.

¹⁵⁶² COMISIÓN DE LA VERDAD, « Resistir no es aguantar: violencias y daños contra los pueblos étnicos de Colombia », Comisión para el Esclarecimiento de la Verdad, la Convivencia y la No Repetición., 2022, p. 53.

¹⁵⁶³ *Ibid.*

¹⁵⁶⁴ JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ Comisión Étnica, « Auto No. 105 de 2022 », 2022, p. 19.

¹⁵⁶⁵ CENTRO NACIONAL DE MEMORIA HISTÓRICA et ORGANIZACIÓN NACIONAL INDÍGENA DE COLOMBIA [ONIC], *Tiempos de Vida y Muerte: Memorias y Luchas de los Pueblos Indígenas en Colombia*, CNMH, 2019, p. 232.

¹⁵⁶⁶ En espagnol : « programa especial de armonización para la reincorporación de los desvinculados pertenecientes a dichos Pueblos », notre traduction, GOBIERNO NACIONAL DE COLOMBIA et FARC-EP, « Acuerdo final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera », 2016, p. 209.

garantissant le renforcement des systèmes de sécurité des peuples, reconnus sur le plan national et international comme la garde autochtone (*guardia indígena*).¹⁵⁶⁷

Les participants à la table de discussions pour la rédaction de l'Accord de paix se sont mis d'accord sur un itinéraire de réintégration avec une orientation différentielle afin de permettre aux anciens membres des FARC-EP de réintégrer la vie civile et leurs communautés.¹⁵⁶⁸ Cependant, des difficultés persistent dans le processus de réintégration sociale et économique des ex-combattants d'origine autochtone.¹⁵⁶⁹ Selon l'Accord signé en 2016, le processus de réincorporation des ex-combattants autochtones doit renforcer le tissu social dans les territoires, la coexistence et la réconciliation entre ceux qui les habitent.¹⁵⁷⁰

En termes de garanties de sécurité, bien que des mesures de protection individuelle et collective aient été adoptées, la détérioration des conditions de sécurité dans les territoires collectifs se poursuit.¹⁵⁷¹ Souvent, des ex-combattants en cours de réincorporation appartenant à une communauté autochtone ont été traités individuellement sans l'approche différentielle prévue dans l'Accord de paix. Le programme spécial pour la réincorporation autochtone et afro-colombienne devait être convenu avec les autorités respectives de chaque peuple et finalisé en 2018, cependant, il présente un retard important et les avancées les plus remarquables jusqu'à présent ont porté sur des espaces de consultation préalable et de réalisation d'exercices pilotes.¹⁵⁷²

Le conseil de sécurité des Nations Unies reconnaît également que le processus de réincorporation des anciens combattants autochtones et afro-colombiens continue de se heurter à des difficultés considérables. Par exemple, dans les départements de Chocó et Nariño, plus de 45% de ces ex-combattants ne participent pas à des projets productifs. Pendant ce temps, les mesures relatives aux ex-combattants autochtones et afro-colombiens dans le cadre de la politique nationale de réincorporation continuent d'être retardées, ce qui rend difficile le maintien de leur réintégration et souligne le besoin urgent de mesures adaptées à leurs besoins. Malgré les efforts du Gouvernement, les communautés afro-colombiennes et autochtones continuent d'être touchées de manière disproportionnée par la violence liée aux conflits armés qui persistent même après la signature de l'accord de paix, notamment dans les départements de Chocó et Nariño où les chefs des autorités communautaires continuent également d'être assassinés.¹⁵⁷³

Nous présenterons ensuite les politiques de mise en œuvre des programmes de réincorporation (A) et projets articulés avec la population locale (B).

¹⁵⁶⁷ *Ibid.*, p. 206.

¹⁵⁶⁸ ÁLVAREZ Josefina Echavarría, GARCÍA Ivonne Zúñiga, VÁSQUEZ Mateo Gómez *et al.*, « Segundo Informe Especial Sobre el Estado de la Implementación del Enfoque Étnico del Acuerdo Final de Paz en Colombia », Instituto Kroc, p. 43.

¹⁵⁶⁹ CENTRO DE INVESTIGACIÓN Y EDUCACIÓN POPULAR, « Segundo informe de verificación de la implementación del enfoque étnico en el Acuerdo Final de Paz en Colombia », 2021, p. 52.

¹⁵⁷⁰ GOBIERNO NACIONAL DE COLOMBIA et FARC-EP, *op. cit.*

¹⁵⁷¹ CENTRO DE INVESTIGACIÓN Y EDUCACIÓN POPULAR, *op. cit.*, p. 52.

¹⁵⁷² ÁLVAREZ Josefina Echavarría, GARCÍA Ivonne Zúñiga, VÁSQUEZ Mateo Gómez *et al.*, *op. cit.*, p. 43.

¹⁵⁷³ ORGANISATION DE NATIONS UNIES, « Informe del Secretario General », Conseil de sécurité des Nations Unies, 2022, paragr. 89 et 90.

A - Les politiques de mise en œuvre des programmes de réincorporation

Certaines initiatives de mise en œuvre des programmes de réincorporation ont commencé à être élaborées à partir de 2018, certaines de façon indépendante par les communautés et organisations locales, d'autres avec le soutien du gouvernement et de la Mission de vérification des Nations Unies en Colombie.

L'Agence pour la réintégration et la normalisation (*Agencia para la Reintegración y la Normalización* - ARN) du gouvernement colombien et la Mission de vérification des Nations Unies en Colombie ont lancé un projet pilote de réincorporation des ex-combattants autochtones dans la réserve autochtone de Mayasquer (département de Nariño).¹⁵⁷⁴ Ce projet a été signé par les participants en octobre 2020. Il a été le produit de quarante réunions au cours desquelles, pendant deux ans, les personnes en processus de réincorporation et la communauté autochtone des Pastos ont discuté de différents aspects liés à la réincorporation, l'accès aux institutions qui accompagnent le processus, la soumission du projet à la justice endogène, l'accord des participants pour la mise en œuvre d'initiatives productives, tout en respectant la cosmovision du peuple Pasto et son Projet de Vie.¹⁵⁷⁵

« Lorsqu'on se trouve sur un territoire autochtone régi par ses propres règles, des questions telles que la conception collective du territoire et de la propriété foncière, l'accord pour mener des activités productives, la soumission à la justice indigène, l'attention reçue du gouvernement dans le cadre de l'accord de paix, entre autres, sont devenus des sujets de débat au sein du gouvernement de la réserve, d'où la pertinence de ce processus de dialogue. De plus, il a été pris en compte que la réserve Mayasquer est sujette à la réparation collective pour les actes de victimisation perpétrés dans le cadre du conflit armé. »¹⁵⁷⁶

Malgré les efforts du projet de réincorporation de la réserve de Mayasquer pour suivre les principes de pluralisme de la justice transitionnelle colombienne, les signataires de cet engagement se trouvent dans une situation d'insécurité. Les membres signataires du projet ont fait une action de tutelle en 2022 en raison des « risques collectifs » vécus par les ex-combattants à la suite des menaces de nouveaux groupes armés illégaux qui circulent près de la réserve.¹⁵⁷⁷

¹⁵⁷⁴ COLOMBIA, « Avances en la implementación de los 97 indicadores del Capítulo Étnico del Plan Marco de Implementación », Consejería Presidencial para la Estabilización y la Consolidación (CPEC), 2021, p. 42.

¹⁵⁷⁵ ORGANISATION DES NATIONS UNIES, « En Nariño se firma la primera ruta de reincorporación con enfoque étnico en el país », sur *Misión de Verificación de la ONU en Colombia*, publié le 1 octobre 2020, disponible sur : <https://colombia.unmissions.org/en-nari%C3%B1o-se-firma-la-primera-ruta-de-reincorporaci%C3%B3n-con-enfoque-%C3%A9tnico-en-el-pa%C3%ADs> , consulté le 13 mars 2023.

¹⁵⁷⁶ En espagnol: "Al estar en un territorio indígena que se rige por una normativa propia, asuntos como la concepción colectiva del territorio y la propiedad de la tierra, la concertación para la realización de actividades productivas, el sometimiento a la justicia indígena, la atención recibida por parte del gobierno en el marco del Acuerdo de Paz, entre otros, se convirtieron en temas de debate dentro del gobierno del resguardo, de ahí la relevancia de este proceso de diálogo. Además, se tuvo en cuenta que el resguardo de Mayasquer, es sujeto de reparación colectiva por hechos victimizantes perpetrados en el marco del conflicto armado. ", notre traduction, *Ibid.*

¹⁵⁷⁷ 27 janvier 2022, CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, *Sentencia SU020/22*.

L'exemple de la réserve de Mayasquer n'est pas un cas isolé. Les projets suivants réalisés dans l'autres territoires du pays prouvent que, quoiqu'il existe une diminution de meurtres d'ex-combattants, il n'y a pas de garantie de non-répétition des violences du conflit. Lors de l'analyse des conditions de sécurité auxquelles sont confrontés les ex-combattants membres de populations autochtones ou afro-colombiennes, les rapports indiquent qu'il y a eu une diminution du nombre d'anciens combattants tués entre 2020 et 2021. Alors que pour 2020, il y a eu 73 meurtres, en septembre 2021, 44 meurtres ont été signalés. Jusqu'à décembre 2022, 292 ex-combattants avaient été assassinés depuis la signature de l'Accord final. En ce qui concerne l'impact différentiel de ces homicides, l'Institut Kroc a constaté qu'en 2020, 28 % des ex-combattants tués appartenaient à des communautés autochtones ou afro-colombiennes, en 2021, ce pourcentage est tombé à 23 %. Sur le nombre total d'anciens combattants tués, 22 étaient autochtones et 44 afro-colombiens.¹⁵⁷⁸

Dans le rapport général du Conseil national afro-colombien pour la paix (CONPA), il y avait un avertissement sur l'absence de progrès dans le programme spécial pour les personnes en cours de réintégration originaires des communautés afro-colombiennes. Par conséquent, au niveau territorial, des difficultés de coexistence sont signalées en raison du manque d'accompagnement des réintégréés et des communautés d'accueil, ce qui fait que la population ne se sent pas tout à fait en sécurité.¹⁵⁷⁹

La médiation de personnes dans le processus de réincorporation sans itinéraire clair développé avec les communautés, la présence des ex-combattants, ainsi qu'un sentiment général de non-respect de ce qui a été convenu dans l'Accord de paix de 2016 et des engagements locaux, pourrait aggraver la dynamique d'une intensification du conflit sur le territoire.¹⁵⁸⁰ Il faudrait revoir les conditions qui permettent aux mêmes collectivités et à leurs organisations d'assurer la continuité des projets de réincorporation à niveau territorial. En ce sens, il est tout aussi important d'assurer le suivi des rapports soumis.

B - Des projets articulés avec la population locale

Au-delà d'être soumis à des conditions de menace à leur intégrité, les ex-combattants n'ont pas l'accès aux services publics, ne disposent pas d'un soutien suffisant pour ses initiatives économiques et l'approvisionnement alimentaire est rare. Cette situation inhumaine particulière devrait appeler l'État colombien à adopter des mesures qui donnent une impulsion aux actions permettant de dynamiser le processus de réincorporation, principalement l'accès à la terre pour les ex-combattants en processus de réincorporation, à travers la garantie d'une

¹⁵⁷⁸ ÁLVAREZ Josefina Echavarría, GARCÍA Ivonne Zúñiga, VÁSQUEZ Mateo Gómez *et al.*, « Segundo Informe Especial Sobre el Estado de la Implementación del Enfoque Étnico del Acuerdo Final de Paz en Colombia », Instituto Kroc, p. 44.

¹⁵⁷⁹ CONSEJO NACIONAL DE PAZ AFROCOLOMBIANA – CONPA, « Balance de la implementación del acuerdo de paz : Desde la mirada del pueblo Negro, Afrocolombiano, Raizal y Palenquero y el enfoque de género, mujer, familia y generación para avanzar en el cumplimiento de las salvaguardas y garantías del Capítulo Étnico », 2020, p. 42.

¹⁵⁸⁰ *Ibid.*

sauvegarde substantielle de la consultation préalable et le consentement préalable, libre et éclairé.¹⁵⁸¹

L'Agence de réincorporation et de normalisation (ARN) a signalé en août 2019 le développement d'un espace de délibération dans le village de Monterredondo (Miranda, Valle del Cauca), dans le cadre du projet d'investissement dans la génération d'espaces de coexistence, réconciliation et réintégration. En coordination avec 25 participantes du cabildo Nasa ex-membres des FARC-EP, l'Agence a cherché à identifier des initiatives communautaires pour renforcer la réconciliation au sein de la communauté. A la suite de cette identification, le conseil Nasa et la communauté ont convenu de renforcer l'initiative "Tejedoras de paz" qui vise à sauver l'identité et les traditions locales ancestrales à travers le tissage.¹⁵⁸²

De même, dans le cadre de la mise en œuvre du projet d'investissement « Prévention des risques de victimisation et de récidive chez les populations en voie de réinsertion », des actions communautaires ont été développées à Fonseca (La Guajira), La Montañita (Caquetá), Planadas (Tolima), Tumaco (Nariño), Villavicencio (Meta) et Santander de Quilichao (Cauca). Il est indiqué qu'« environ 914 personnes en ont été bénéficiaires, y compris les populations autochtones, qui ont été liées au développement des actions de prévention ». Cependant, on ne connaît pas les données exactes sur le nombre d'entre eux qui appartenaient effectivement à la population autochtone, ni sur leur âge, entre autres aspects.¹⁵⁸³ Cela montre qu'il y a un manque de soutien méthodologique pour la réincorporation des ex-combattants dans leurs communautés d'origine.

Les chiffres sont contradictoires et inexacts quant au nombre d'ex-combattants « ethniques » et les données ne précisent pas quel est leur appartenance (autochtones, afro-colombiens, *palenqueros*, etc).¹⁵⁸⁴ Il n'y a pas de certitude quant à l'évolution des différents avantages du Programme national de réintégration. Le temps de réalisation de la consultation préalable n'est pas répertorié, pas plus que le travail sur le tissu social ou la recomposition psychosociale des ex-combattants et des victimes.¹⁵⁸⁵

Depuis la mise en œuvre du plan d'urgence pour la protection des leaders sociaux et des ex-combattants, 29 postes de commandement unifiés ont été installés dans les communes qui ont une grande population autochtone et afro-colombienne. Bien que cette mesure permette à l'État d'atteindre les communautés historiquement mal desservies, leurs résultats en matière de réduction de la violence dans les territoires ont été très faibles. En octobre 2022, la

¹⁵⁸¹ INSTANCIA ESPECIAL DE ALTO NIVEL CON PUEBLOS ÉTNICOS, IEANPE et ORGANIZACIÓN NACIONAL INDÍGENA DE COLOMBIA [ONIC], « Informe de seguimiento, impulso y verificación a la implementación del Capítulo Étnico del Acuerdo Final para la Terminación del Conflicto y la Construcción de una Paz Estable y Duradera », 2021, p. 100.

¹⁵⁸² *Ibid.*, p. 31.

¹⁵⁸³ *Ibid.*, p. 32.

¹⁵⁸⁴ *Ibid.*, p. 102.

¹⁵⁸⁵ *Ibid.*, p. 103.

commission des droits de l'homme pour les peuples autochtones¹⁵⁸⁶, ainsi que la composante COMUNES du Conseil national de réincorporation (*Comunes del Consejo Nacional de Reincorporación*)¹⁵⁸⁷ ont dénoncé le processus relatif au programme pour la réintégration des ex-combattants autochtones et afro-colombiens, arguant qu'il n'était pas suffisamment inclusif et conditionnant leur réintégration dans le processus pour garantir leur participation effective.

En novembre 2021 le Conseil présidentiel a indiqué que les politiques de réincorporation des ex-combattants autochtones, Rom et afro-colombiens comprennent majoritairement des formations de ces peuples en droit et participation à la démocratie.¹⁵⁸⁸ Un soutien national est signalé pour deux initiatives avec une approche différentielle et l'exécution de six initiatives locales de prévention de risques, qui ont été développées dans les départements de Meta, Cauca et Nariño, avec une forte présence de groupes autochtones. Enfin, 11 journées de sensibilisation ont été organisées à travers des journées communautaires, auxquelles la population autochtone a été associée. Lors des conférences, des mallettes pédagogiques ont été remises comme symbole d'échange et de construction des savoirs sociaux. Les participants, après réception et appropriation de cette ressource, se sont engagés à continuer à reproduire les connaissances acquises lors des ateliers, séminaires et journées communautaires.¹⁵⁸⁹

Le rapport du conseil présidentiel montre que leurs initiatives ont un contenu qui vise plutôt l'assimilation de la culture étatique¹⁵⁹⁰ qu'une véritable construction dialogique qui part du territoire. De même, les processus de mise en œuvre d'autres programmes à vocation culturelle n'ont pas dépassé la phase de consultation préalable, et le rapport 2021 ne montre aucune avancée sur la plan pratique.

Ainsi, également dans le département du Chocó il convient de noter que des ex-combattants réinsérés dans leurs communautés n'ont aucune sorte d'orientation, de médiation, ou de règles pour que la coexistence devienne plus agréable.¹⁵⁹¹ Pour ces raisons, malgré l'existence de bonnes initiatives de réconciliation et réintégration dans les territoires, les membres de l'Organisation nationale indigène de Colombie (ONIC) affirment être préoccupés par le fait

¹⁵⁸⁶ COMISIÓN DE DDHH DE PUEBLOS INDIGENAS DE COLOMBIA, « El Gobierno Nacional incumple con los compromisos de la concertación del programa especial de armonización Indígena del capítulo étnico del acuerdo de paz. », publié le 4 novembre 2022, disponible sur : <https://www.comisionddhhpii.com.co/observatorio/>, consulté le 12 mars 2023.

¹⁵⁸⁷ ORGANISATION DE NATIONS UNIES, « Informe del Secretario General », Conseil de sécurité des Nations Unies, 2022, paragr. 91-92.

¹⁵⁸⁸ COLOMBIA, « Avances en la implementación de los 97 indicadores del Capítulo Étnico del Plan Marco de Implementación », Consejería Presidencial para la Estabilización y la Consolidación (CPEC), 2021, p. 229.

¹⁵⁸⁹ INSTANCIA ESPECIAL DE ALTO NIVEL CON PUEBLOS ÉTNICOS, IEANPE et ORGANIZACIÓN NACIONAL INDÍGENA DE COLOMBIA [ONIC], « Informe de seguimiento, impulso y verificación a la implementación del Capítulo Étnico del Acuerdo Final para la Terminación del Conflicto y la Construcción de una Paz Estable y Duradera », 2021, p. 32.

¹⁵⁹⁰ COLOMBIA, *op. cit.*, p. 229.

¹⁵⁹¹ CONSEJO NACIONAL DE PAZ AFROCOLOMBIANA – CONPA, « Balance de la implementación del acuerdo de paz : Desde la mirada del pueblo Negro, Afrocolombiano, Raizal y Palenquero y el enfoque de género, mujer, familia y generación para avanzar en el cumplimiento de las salvaguardas y garantías del Capítulo Étnico », 2020, p. 42.

que les documents du programme national pour la réincorporation des ex-combattants autochtones ne préservent pas les bases de ce qui a été établi dans les dialogues avec la communauté et les ex-combattants.¹⁵⁹² Cependant, l'exclusion des peuples et communautés ethniques après la signature de l'accord de paix n'est pas inconnue. Lors de l'adoption du décret 660 de 2018¹⁵⁹³, qui s'est appuyé sur la création du programme global de sécurité et de protection des communautés et organisations dans les territoires, l'avis des autorités endogènes n'a toujours pas été pris en compte par rapport aux gardes autochtones (*guardias indígenas*) et *cimarronas*. Cela signifie que la situation sécuritaire s'aggrave en présence de groupes armés illégaux successeurs des paramilitaires, qui non seulement menacent l'intégrité de la population civile, mais qui ont également orchestré des crimes atroces dans les territoires.¹⁵⁹⁴

§ 2 - Renforcer l'autonomie des peuples pour garantir la viabilité des territoires

Bien que la Colombie ait progressé dans sa reprise socio-économique après la propagation de la pandémie de COVID-19, les zones rurales du pays où se trouve une partie importante des communautés traditionnelles continuent de présenter d'énormes difficultés qui affectent leur qualité de vie.¹⁵⁹⁵ En particulier, les actes de violence, tels que les assassinats de dirigeants, les déplacements et les confinements en raison de nouveaux conflits armés ont affecté ces communautés de manière disproportionnée, démontrant que dans ces territoires, les conditions structurelles de violence persistent.¹⁵⁹⁶

L'année 2021 a été caractérisée par une augmentation significative des taux de déplacements, d'homicides, d'enlèvements et d'autres actes de violation des droits de l'homme.¹⁵⁹⁷ Le Conseil pour les droits de l'homme et le déplacement (*Consultoria para los derechos humanos y el desplazamiento* – CODHES), une organisation qui documente les tendances de déplacement en Colombie, a déclaré que ce type de violence a augmenté de 198% entre 2020 et 2021.¹⁵⁹⁸ De son côté, le Bureau de la coordination des affaires humanitaires des Nations Unies (OCHA) a souligné que les communautés ethniques représentent 51% des victimes de ces actes, qui se concentrent sur les départements de la côte pacifique et le nord-ouest du pays.¹⁵⁹⁹ En particulier, les départements qui affichent les taux de violence les plus élevés sont

¹⁵⁹² INSTANCIA ESPECIAL DE ALTO NIVEL CON PUEBLOS ÉTNICOS, IEANPE et ORGANIZACIÓN NACIONAL INDÍGENA DE COLOMBIA [ONIC], *op. cit.*, p. 98.

¹⁵⁹³ COLOMBIA, « Decreto 660 de 2018 », 2018.

¹⁵⁹⁴ INSTANCIA ESPECIAL DE ALTO NIVEL CON PUEBLOS ÉTNICOS, IEANPE et ORGANIZACIÓN NACIONAL INDÍGENA DE COLOMBIA [ONIC], *op. cit.*, p. 32.

¹⁵⁹⁵ «La CIDH reitera su preocupación por la persistencia estructural de la violencia en Colombia», OEA, 24 de noviembre de 2021, <https://www.oas.org/en/IACHR/jsForm/?File=/es/cidh/prensa/comunicados/2021/316.asp>

¹⁵⁹⁶ ÁLVAREZ Josefina Echavarría, GARCÍA Ivonne Zúñiga, VÁSQUEZ Mateo Gómez *et al.*, « Segundo Informe Especial Sobre el Estado de la Implementación del Enfoque Étnico del Acuerdo Final de Paz en Colombia », Instituto Kroc, p. 59.

¹⁵⁹⁷ INSTITUTO INDEPAZ, « 5 años del acuerdo de paz – Balance en cifras de la violencia en los territorios – Indepaz », publié le 24 novembre 2021.

¹⁵⁹⁸ CONSULTORÍA PARA LOS DERECHOS HUMANOS Y EL DESPLAZAMIENTO (CODHES), « Desplazamiento forzado en Colombia: recrudescimiento en 2021 », 2021.

¹⁵⁹⁹ BUREAU DE LA COORDINATION DES AFFAIRES HUMANITAIRES (OCHA), « Colombia Impacto y Tendencias Humanitarias entre enero y agosto de 2021 », publié le 22 septembre 2021, disponible sur :

Cauca¹⁶⁰⁰, Valle del Cauca¹⁶⁰¹ et Nariño¹⁶⁰², zones dans lesquelles se trouvent un nombre important de territoires collectifs ethniques.¹⁶⁰³

Malgré l'incertitude de la transition vers une paix stable, des organisations de protection territoriale des peuples autochtones font résistance aux violences structurelles de façon pacifique. Les *guardias indígenas* (gardes indigènes) en tant que forme d'organisation sociale sont les protectrices ancestrales de la culture des peuples autochtones et un moyen de concrétiser l'autonomie et la juridiction spéciale autochtone - droits qui sont reconnus par divers instruments de droit international - afin que chaque peuple autochtone puisse établir ses propres modes de gouvernement et sa justice endogène.¹⁶⁰⁴

Ce paragraphe montrera le rapport entre les *guardias* comme exercice de souveraineté ontologique pour les peuples autochtones face aux violences du conflit armé (A) et leur implication en tant que partie de la justice endogène dans la transition vers la paix territoriale (B).

A - Les *guardias indígenas* : mécanismes locaux d'autoprotection

Les *guardias indígenas* (gardes indigènes) sont une forme organisationnelle de contrôle et de protection, faisant partie de l'organisation communautaire (tout membre de la communauté pouvant en faire partie). Elle a été reconstituée chez différents peuples autochtones dans le cadre de la récupération de l'identité et de la culture et a « une signification symbolique et philosophique profonde ».¹⁶⁰⁵ Les gardes sont en général liées à une cosmovision qui, d'une part, perdure dans la mémoire populaire collective et, d'autre part, représente une reconstruction ou une réinterprétation des récits oraux traditionnels et des dirigeants politiques des peuples autochtones.¹⁶⁰⁶ Les *guardias indígenas* (gardes indigènes), bien que récemment interprétés dans l'actuel modèle de justice transitionnelle comme des expériences de paix, sont

https://reliefweb.int/sites/reliefweb.int/files/resources/20210922_infografia_impacto_y_tendencias_humanitaria_agosto_2021_vff.pdf, consulté le 13 mars 2023.

¹⁶⁰⁰ JULES Javier, « Desplazamientos en Cauca », *RCN Radio*, publié le 2 novembre 2021, disponible sur : <http://www.rcnradio.com/colombia/sur/desplazamientos-en-cauca-solo-en-2021-se-registran-17-por-violencia-en-municipio-de>, consulté le 13 mars 2023.

¹⁶⁰¹ BUREAU DE LA COORDINATION DES AFFAIRES HUMANITAIRES (OCHA), « Humanitarian Advisory Team, “Briefing Departamental Valle del Cauca” », 2021.

¹⁶⁰² BUREAU DE LA COORDINATION DES AFFAIRES HUMANITAIRES (OCHA), « Colombia Contexto Humanitario en Nariño 2021 », 2021.

¹⁶⁰³ ÁLVAREZ Josefina Echavarría, GARCÍA Ivonne Zúñiga, VÁSQUEZ Mateo Gómez *et al.*, « Segundo Informe Especial Sobre el Estado de la Implementación del Enfoque Étnico del Acuerdo Final de Paz en Colombia », Instituto Kroc, p. 45.

¹⁶⁰⁴ MAPP OEA, « Guardias indígenas, cuidadoras de la Paz », disponible sur : <file:///C:/Users/alice/Zotero/storage/LUE89ZUN/guardias-indigenas-cuidadoras-de-la-paz.html>, consulté le 13 mars 2023.

¹⁶⁰⁵ CENTRO NACIONAL DE MEMORIA HISTÓRICA, SÁNCHEZ GÓMEZ Gonzalo et VILLARRAGA SARMIENTO Alvaro (dir.), *Desafíos para la reintegración: enfoques de género, edad y etnia*, CNMH, 2014, p. 409 – 410.

¹⁶⁰⁶ CAVIEDES Mauricio (dir.), *Paz y resistencia: experiencias indígenas desde la autonomía*, Centro de Cooperación al Indígena, CECOIN, 2007, p. 56.

enracinés depuis des générations dans la culture de chaque peuple et sont fondamentalement des expériences de résistance et de renforcement de l'autonomie autochtone. Le Conseil régional autochtone du Cauca (CRIC)¹⁶⁰⁷ soutient que les gardes autochtones existent depuis l'époque de colonisation et se sont adaptées aux différentes étapes de l'histoire de Colombie comme un mécanisme de protection des peuples faisant partie des systèmes normatifs endogènes.¹⁶⁰⁸ Sa reconnaissance constitutionnelle se base sur le droit des peuples autochtones d'exercer des fonctions juridictionnelles dans leurs territoires.¹⁶⁰⁹

Les *guardias* sont associées à une stratégie de contrôle territorial et de défense des droits collectifs des peuples autochtones dans le contexte du conflit armé et « permettent de créer des stratégies locales de confrontation face aux interventions externes, comme les projets d'exploitation ou d'appropriation des ressources naturelles »¹⁶¹⁰.

Figure 18: Guardia indígena.



Source : C.R.I.C Consejo Regional Indígena del Cauca

La *guardia indígena* est également liée à l'autonomie gouvernementale et à la justice endogène : elle contribue au contrôle des territoires, assure la sécurité, soutient les réunions, les assemblées, les rituels, les célébrations, et d'autres événements communautaires. Elle rejette également la présence de tout groupe armé extérieur à la communauté sur le territoire

¹⁶⁰⁷ En espagnol *Consejo Regional Indígena del Cauca*

¹⁶⁰⁸ CONSEJO REGIONAL INDÍGENA DEL CAUCA - CRIC, « Componente Guardia Indígena », sur *Consejo Regional Indígena del Cauca - CRIC*, disponible sur : <https://www.cric-colombia.org/portal/proyecto-politico/defensa-vida-ddhh-cric/guardia-indigena/>, consulté le 13 mars 2023.

¹⁶⁰⁹ REPÚBLICA DE COLOMBIA, « Constitución Política de Colombia », 1991, art. 246.

¹⁶¹⁰ ULLOA Astrid, « Autonomie indigène et politiques globales du changement climatique », in *Le multiculturalisme au concret : Un modèle latino-américain ?*, Presses Sorbonne Nouvelle, 2017.

autochtone et exerce un rôle de médiation des conflits.¹⁶¹¹ Sur le plan régional et national, les *guardias indígenas* s'articulent aux activités de mobilisation autochtone accompagnant les marches comme celle de la libération de la terre mère¹⁶¹², les assemblées et les congrès des associations communales ou l'organisation régionale elle-même.¹⁶¹³

En ce sens, la *guardia indígena* n'est pas une « force publique autochtone » vu qu'elle ne porte pas d'armes, ni une organisation spéciale en dehors de la dynamique organisationnelle autochtone elle-même. Elle ne remplace pas non plus les autorités autochtones, au contraire, elle est soumise aux formes d'organisation traditionnelle. Cependant, ses membres font du travail de police ; par exemple, contre la criminalité de droit commun sur le territoire. Ils interviennent devant la force publique et la guérilla pour empêcher l'invasion de leur territoire assurant le rôle de protecteurs de leur communauté.¹⁶¹⁴

Finalement, les *guardias* font allusion à une résistance culturelle, ethnique, sociale, active¹⁶¹⁵ et non violente qui cherche à renforcer les valeurs, la mémoire, la langue, la culture, l'autonomie, les autorités et les organisations autochtones¹⁶¹⁶, autour d'une cosmogonie non-dualiste, c'est-à-dire, qui veille non seulement à la protection de l'humain mais aussi de toutes les composantes du territoire.

B - L'importance des *guardias* dans la transition vers la paix

Les *guardias indígenas* autochtones et les *guardias cimarronas* pour les communautés d'ascendance africaine ont été reconnues comme des organisations alliées au projet de transition vers la paix dans les territoires. Cependant, dans les politiques nationales de transition, les mécanismes propres de protection et d'autoprotection ont été renforcés pour les peuples autochtones, mais pas pour les communautés d'afro-colombiens. Certaines actions de renforcement des *guardias indígenas* ont été mises en évidence, mais la garde *cimarrona* n'a

¹⁶¹¹ CENTRO NACIONAL DE MEMORIA HISTÓRICA, SÁNCHEZ GÓMEZ Gonzalo et VILLARRAGA SARMIENTO Alvaro (dir.), *Desafíos para la reintegración: enfoques de género, edad y etnia* [en ligne], CNMH, 2014, p. 410.

¹⁶¹² Selon l'article de Lopez Camacho, le processus de liberación de la Madre Tierra (libération de la Terre Mère) constitue un engagement autochtone en quête de reterritorialisation basé sur un projet culturel qui implique la confiscation et la récupération des terres spoliées, et qui transcende et impacte la politique, l'économie et la culture de leurs communautés. Au long des années, ce processus a eu un impact autour de la résinification du territoire, la consolidation d'une économie basée sur la solidarité et l'équilibre de la vie, le renforcement du système éducatif autochtone, entre autres. Dans : LÓPEZ CAMACHO Adriana, « La liberación de la Madre Tierra », *Ánfora: Revista Científica de la Universidad Autónoma de Manizales*, 28, Universidad Autónoma de Manizales, 2021.

¹⁶¹³ CAVIEDES Mauricio (dir.), *Paz y resistencia: experiencias indígenas desde la autonomía*, Centro de Cooperación al Indígena, CECOIN, 2007, p. 66.

¹⁶¹⁴ CENTRO NACIONAL DE MEMORIA HISTÓRICA, SÁNCHEZ GÓMEZ Gonzalo et VILLARRAGA SARMIENTO Alvaro (dir.), *op. cit.*, p. 411.

¹⁶¹⁵ Par exemple, en 2002, à Toribío, lorsque les FARC ont arrêté l'autorité autochtone locale, huit mille membres de la communauté autochtone se sont mobilisés pour le secourir, soutenus par leur *guardia*, de manière à pouvoir le libérer : « Nous ne permettrons pas à la guérilla pour nous prendre le maire, nous l'avons élu et nous décidons quand il doit partir », ont-ils exprimé publiquement à cette occasion. Dans : *Ibid.*

¹⁶¹⁶ SANDOVAL FORERO Eduardo Andrés, *La guardia indígena Nasa y el arte de la resistencia pacífica*, Fundación Hemera, 2008, p. 8.

pas encore été reconnue ou suffisamment soutenue au niveau national.¹⁶¹⁷ Les *guardias* font actuellement partie du patrimoine culturel des communautés colombiennes à travers lequel se fait la défense de leurs territoires.¹⁶¹⁸ Pour cette raison, elles ont été comprises dans les garanties du Chapitre Ethnique de l'Accord de paix en tant que mesures de reconnaissance historique, mais aussi pour leur contribution à la construction de la paix et à la protection des territoires¹⁶¹⁹, comme réponse humanitaire et stratégie de paix.¹⁶²⁰

Face aux conditions de violence vécues par les territoires autochtones et afro-colombiens, différentes organisations nationales et internationales¹⁶²¹ ont souligné l'importance de renforcer ce mécanisme de protection en tant qu'une politique efficace de protection collective et de prévention qui a, entre autres, freiné le recrutement d'enfants et de jeunes autochtones par des acteurs armés illégaux dans tout le pays.¹⁶²²

À la date de clôture de son rapport (en décembre 2022), l'Institut Kroc a identifié certaines actions de renforcement des *guardias indígenas* par des entités étatiques telles que le ministère de l'Intérieur, l'Unité de prise en charge intégrale et de réparation des victimes (*Unidad para la atención y reparación integral a las víctimas* – UARIV) et l'Unité de protection nationale (UNP)¹⁶²³, parmi lesquelles se distinguent des journées de formation et l'inscription de membres de la *guardia* à des programmes de protection des autorités autochtones. La coopération internationale par le biais de la Mission de soutien au processus de paix en Colombie de l'OEA a également fourni un soutien à la *guardia indígena* grâce à une formation sur les questions de législation nationale et internationale, de justice endogène et de protection de l'environnement.¹⁶²⁴

Sur le plan juridique, la Juridiction Spéciale pour la Paix reconnaît l'importance des *guardias* pour la justice endogène et s'engage à soutenir cette institution et ses membres qui

¹⁶¹⁷ INSTANCIA ESPECIAL DE ALTO NIVEL CON PUEBLOS ÉTNICOS, « Informe Especial de Seguimiento 5 años del Capítulo Étnico del Acuerdo de Paz », 2021.

¹⁶¹⁸ CONSEJO REGIONAL INDÍGENA DEL CAUCA - CRIC, « Componente Guardia Indígena », sur *Consejo Regional Indígena del Cauca - CRIC*, DISPONIBLE SUR <https://www.cric-colombia.org/portal/proyecto-politico/defensa-vida-ddhh-cric/guardia-indigena/>, consulté le 13 mars 2023.

¹⁶¹⁹ ÁLVAREZ Josefina Echavarría, GARCÍA Ivonne Zúñiga, VÁSQUEZ Mateo Gómez *et al.*, « Segundo Informe Especial Sobre el Estado de la Implementación del Enfoque Étnico del Acuerdo Final de Paz en Colombia », Instituto Kroc, p. 47.

¹⁶²⁰ CENTRO NACIONAL DE MEMORIA HISTÓRICA et ORGANIZACIÓN NACIONAL INDÍGENA DE COLOMBIA [ONIC], *Tiempos de Vida y Muerte: Memorias y Luchas de los Pueblos Indígenas en Colombia*, CNMH, 2019, p. 417.

¹⁶²¹ WASHINGTON OFFICE ON LATIN AMERICA, « Policy recommendations: the Peace Accord - the Ethnic Chapter and dismantling paramilitarism », Colombia WOLA, publié le 20 juillet 2021.

¹⁶²² CENTRO NACIONAL DE MEMORIA HISTÓRICA et ORGANIZACIÓN NACIONAL INDÍGENA DE COLOMBIA [ONIC], *op. cit.*, p. 417.

¹⁶²³ INSTANCIA ESPECIAL DE ALTO NIVEL CON PUEBLOS ÉTNICOS, IEANPE et ORGANIZACIÓN NACIONAL INDÍGENA DE COLOMBIA [ONIC], « Informe de seguimiento, impulso y verificación a la implementación del Capítulo Étnico del Acuerdo Final para la Terminación del Conflicto y la Construcción de una Paz Estable y Duradera », 2021, p. 101.

¹⁶²⁴ ÁLVAREZ Josefina Echavarría, GARCÍA Ivonne Zúñiga, VÁSQUEZ Mateo Gómez *et al.*, « Segundo Informe Especial Sobre el Estado de la Implementación del Enfoque Étnico del Acuerdo Final de Paz en Colombia », Instituto Kroc, p. 47.

contribuent à « la construction de la vérité et la préservation des territoires qu'ils habitent ».¹⁶²⁵ En 2021, la Juridiction Spéciale pour la Paix a également publié un protocole pour les relations entre la Juridiction spéciale pour la paix et les peuples afro-colombiens. Ce document précise que la JEP s'engage à coordonner, dialoguer et s'articuler avec les autorités des Conseils Communautaires, et reconnaît systèmes propres de sécurité tels que la *guardia cimarrona* et d'autres formes et expressions organisationnelles afin de garantir la participation effective et pleine des victimes de ces peuples et communautés.¹⁶²⁶

Dans ce contexte, il est reconnu que le rôle de protection et de médiation exercé par les *guardias* n'est pas seulement lié à la défense physique et matérielle des communautés. Cela implique également une sauvegarde de leurs propres institutions organisationnelles, de la culture immatérielle des peuples, de la langue, "de la terre mère dans son expression maximale", de l'harmonie communautaire, des connaissances traditionnelles et médicinales, du droit endogène, entre autres.¹⁶²⁷

Section 2 - Les actions de justice restauratrice dans les territoires

Afin de contribuer au Point 5 de l'Accord de paix (qui traite des actions pour mettre fin au conflit armé), le récent modèle de justice transitionnelle en Colombie a choisi de donner la priorité à la justice réparatrice visant à reconstruire le tissu social et contribuer à la réparation intégrale des victimes.¹⁶²⁸ Pour cette raison, la Juridiction spéciale pour la paix a la possibilité d'assouplir certains éléments punitifs de la procédure pénale, en pouvant imposer trois types de sanctions aux responsables de crimes commis dans le cadre du conflit armé, selon sur leur degré de contribution à la vérité et à la reconnaissance de responsabilité : des sanctions propres (*sanciones propias*)¹⁶²⁹, des sanctions alternatives¹⁶³⁰ et des sanctions ordinaires¹⁶³¹.

Le paradigme de la justice réparatrice colombienne se caractérise par le fait qu'il permet aux parties prenantes de discuter de la solution aux conflits auxquels elles sont confrontées et de parvenir à des accords pour surmonter les dommages causés, grâce à des mécanismes qui assurent le dialogue.

Dans les sanctions propres (§1), l'élément rétributif se matérialise dans la restriction effective des droits et libertés, mais aussi par le fait d'effectuer des travaux, œuvres et activités à contenu réparateur-restaurateur qui favorisent la réconciliation et la réintégration (§2).

¹⁶²⁵ JURISDICCION ESPECIAL PARA LA PAZ, « Comunicado #119 : Unidad de Investigación y Acusación de la JEP entregó medidas de protección colectivas a pueblo Awá en Nariño », 2021.

¹⁶²⁶ Jurisdicción Especial para la Paz, "Protocolo de Relacionamiento entre la JEP y los pueblos negros, afrocolombianos, raizales y palenqueros", (Bogotá, Colombia, 2021), 40, <https://www.jep.gov.co/Infografas/participacion/Protocolo%20Relacionamiento%20JEP%20y%20pueblos%20NARP%209%20febrero%202021%20pag.pdf>

¹⁶²⁷ MAPP OEA, « Guardias indígenas, cuidadoras de la Paz », disponible sur: <file:///C:/Users/alice/Zotero/storage/LUE89ZUN/guardias-indigenas-cuidadoras-de-la-paz.html>, consulté le 13 mars 2023.

¹⁶²⁸ CONGRESO DE COLOMBIA, « Acto legislativo 01 de 2017 », 2017, art. 1.

¹⁶²⁹ CONGRESO DE COLOMBIA, « Ley 1957 de 2019 », 2019, art. 126.

¹⁶³⁰ *Ibid.*, art. 128.

¹⁶³¹ *Ibid.*, art. 130.

§ 1 - Caractérisation des « sanctions propres » (*sanciones propias*)

Le modèle de justice restauratrice institué par la Juridiction spéciale pour la paix requiert comme éléments nécessaires à la non-répétition, la participation des victimes, l'apport détaillé et exhaustif de la vérité et l'acceptation de la responsabilité des ceux qui se présentent devant la justice. Tels éléments ont le but de parvenir à des solutions permettant la satisfaction des droits de ceux qui ont subi des violations graves des droits de l'homme ou des violations du droit international humanitaire, la réintégration des ex-combattants et la reconstruction des liens sociaux affectés ou désintégrés par le conflit.

Les « sanctions propres » permettent à la justice transitionnelle d'être plus adaptée aux réalités et populations des différents territoires (A) et se base sur un modèle dialogique de justice (B).

A - Des « sanctions propres » adaptées aux territoires

La sanction propre sera imposée aux ex-combattants qui reconnaissent leur responsabilité et la vérité exhaustive, détaillée et pleine des faits du conflit devant la Chambre de Reconnaissance de Vérité et de Responsabilité (SRVR) de la Juridiction spéciale pour la paix. Une fois ces conditions remplies, au lieu d'infliger une peine de prison, la partie comparante doit contribuer à la réparation des victimes en réalisant des travaux d'intérêt général (voir infra)¹⁶³², qui seront développés sous les restrictions de liberté et de circulation nécessaires à son exécution pendant une période de 5 à 8 ans pour les ex-combattants occupant un poste élevé et de 2 à 5 ans pour ceux qui n'ont pas eu une participation décisive.¹⁶³³ Dans les cas des « sanctions propres » réalisées dans les territoires où il existe une justice endogène, la loi et la jurisprudence colombienne reconnaissent l'autonomie des communautés autochtones pour exercer des fonctions juridictionnelles dans leur périmètre territorial, conformément à leurs propres règles et procédures, à condition qu'elles ne soient pas contraires à la Constitution et aux lois.

Les formes de coordination de la juridiction endogène avec le système judiciaire national doivent tenir compte de la cosmovision des peuples autochtones sur la justice, le droit et les relations qui naissent entre leurs pratiques et celles qui représentent la société en général.¹⁶³⁴ Pour cela, les sanctions propres et travaux à caractère réparateur doivent être compatibles avec les politiques publiques de l'Etat et s'harmoniser avec les traditions et coutumes des communautés endogènes du pays.¹⁶³⁵ De même, afin de contribuer à une transformation de la société qui permet de surmonter le conflit armé interne¹⁶³⁶, dans le cas d'une articulation avec

¹⁶³² JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ, « Lineamientos en materia de sanción propia y Trabajos, Obras y Actividades con contenido Reparador - Restaurador », Sección de Reconocimiento de Verdad y Responsabilidad, 2020.

¹⁶³³ CONGRESO DE COLOMBIA, *op. cit.*, art. 126 et 141.

¹⁶³⁴ CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA *Sentencia C-882 de 2011*, 23 novembre 2011 ; CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, *Sentencia C-080/18*, 15 août 2018.

¹⁶³⁵ JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ, *op. cit.*, p. 6.

¹⁶³⁶ CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, *op. cit.* GOBIERNO NACIONAL DE COLOMBIA et FARC-EP, « Acuerdo final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera », 2016.

la justice endogène, les projets de sanctions propres doivent être élaborés dans le but de rompre avec l'un des principaux facteurs de continuité du conflit armé en Colombie : les préjugés et le mépris de « l'autre » - autochtone, afro-colombien, *palenquero*, ... - et de ses modes de vie.

Pour cette raison, le dialogue interculturel doit être au cœur de la justice restauratrice dans les territoires ruraux, afro-colombiens et autochtones.

B - Le dialogue au centre de la justice restauratrice

Afin d'atteindre les objectifs de paix et de réconciliation proposés dans la justice transitionnelle, la nécessité de promouvoir une culture juridique basée sur le dialogue et les mécanismes alternatifs de résolution des conflits (non seulement en transition mais aussi dans la vie quotidienne) est devenue évidente, tout en observant la prévention de l'émergence de nouvelles violences qui pourraient mettre en danger le processus de transition.¹⁶³⁷ De ce fait, les victimes du conflit armé sont invitées à participer de la construction de la vérité et de la réparation à travers les audiences dialogiques (*audiencias dialógicas*) de la Juridiction Spéciale pour la Paix.

« Lors de ces audiences, les parties co-construisent les sanctions propres. Les participants peuvent présenter des projets de Travaux, œuvres et activités de réparation (TOAR), qui doivent être discutés et acceptés par les victimes avant d'être validés comme sanctions par la JEP. Ces actes restaurateurs prennent en compte les besoins exprimés par les victimes et les communautés, ainsi que les propositions des auteurs. L'objectif de parvenir à un accord avec les victimes permet aux auteurs de révéler leur cœur, leur intention et leurs objectifs. Ces rencontres particulières de construction de la *sanción propia* peuvent en outre être une clé de la réconciliation. »¹⁶³⁸

Les audiences dialogiques, ainsi que l'ouverture au dialogue en général à travers la Juridiction spéciale pour la paix, créent également des espaces pour que les victimes puissent exprimer, à partir de leurs différentes ontologies, leur intérêt à accompagner activement le déroulement des macro-affaires territoriales, en demandant, entre autres, des ressources pédagogiques tels que « la production de matériel didactique et de documents de communication avec une approche différentielle » ou le développement d'un « itinéraire pour la construction, socialisation, coordination et application des actions »¹⁶³⁹ proposées dans les sanctions propres.

Les sanctions imposées par la Juridiction spéciale pour la paix pour des crimes survenus contre des personnes et/ou des peuples autochtones, doivent contribuer à garantir la permanence culturelle et la survie des peuples autochtones en tant que peuples, conformément

¹⁶³⁷ CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, *op. cit.*

¹⁶³⁸ ROMERO CORTES Elsa Patricia et BRACONNIER-MORENO Laetitia, « Des sanctions fondées sur le soin à la croisée de différentes cultures juridiques », *IdeAs. Idées d'Amérique*, Institut des Amériques, 2022, p. 5.

¹⁶³⁹ DEJUSTICIA, « Katsa Su: ecologías de la guerra en la pervivencia del Gran Territorio Awá: Derecho Propio, coordinación interjurisdiccional y violencia estructural », 2022, paragr. 15.

à leur Plan de vie, à leurs ontologies et leur droit endogène.¹⁶⁴⁰ De ce fait, dans le cas de sanctions imposées à un auteur de crimes de guerre contre les populations autochtones, qu'il soit membre d'une communauté autochtone ou non, le projet de sanction à exécuter doit être conforme aux traditions et coutumes des communautés.

La cour constitutionnelle colombienne défend que la justice restaurative¹⁶⁴¹ ne se réfère pas exclusivement au domaine de la sanction pénale. Au contraire, ce modèle propose de différents champs d'application, qui comprennent des mécanismes de participation des victimes et des communautés affectées, l'introduction de méthodologies qui peuvent avoir une composante psychosociale importante, ou même la reconnaissance des approches traditionnelles de résolution des conflits dans les cultures où il y a la présence d'un droit endogène, entre autres.¹⁶⁴² C'est à partir de cette notion de restauration et de réparation que – basé sur un paradigme de justice dialogique – la Juridiction spéciale pour la paix a conçu les TOAR - Travaux, œuvres et activités à contenu réparateur-restaurateur (*Trabajos, obras o actividades con contenido reparador – restaurador*) en tant que projet adapté aux besoins spécifiques de chaque territoire.

§ 2 - Les TOAR - Travaux, œuvres et Activités à Contenu Réparateur-Restaurateur

Les TOAR favorisent une contribution dialogique des acteurs du processus judiciaire et permettent à la réparation d'en devenir le centre d'intérêt de la justice, transcendant la relation proportionnelle entre dommage et peine.¹⁶⁴³ Il s'agit des travaux et activités effectués par l'auteur des crimes¹⁶⁴⁴ afin de réparer les dommages causés.¹⁶⁴⁵ D'après la Juridiction spéciale pour la paix, cela pourra contribuer à la reconstruction des liens sociaux des communautés et des groupes qui ont été touchés par différents acteurs, ainsi qu'à une transformation de la société, ce qui permet « le dépassement du conflit armé interne, en compatibilité avec les

¹⁶⁴⁰ CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, *Sentencia C-080/18*, 15 août 2018.

¹⁶⁴¹ La réparation selon l'Accord de paix se comprend comme un processus dans lequel les victimes, les responsables et les communautés participent conjointement et activement à la résolution des questions découlant du crime et de ses répercussions pour l'avenir, afin de surmonter l'idée de la punition rétributive comme le seul moyen de réaliser le droit à la justice. La restauration évoquée par le Système intégral pour la paix accorde plus d'importance à la réconciliation entre la victime et le responsable et à sa réintégration dans la communauté. D'après la Juridiction spéciale pour la paix, l'application d'une justice restaurative vise de préférence la réparation des dommages causés et la réparation des victimes affectées par le conflit, notamment pour mettre fin à la situation d'exclusion sociale qui les a fait victimiser, en donnant la priorité aux besoins et à la dignité des victimes et en même temps, elle vise la resocialisation effective des auteurs des crimes de guerre (cf. Partie II, intitulé « approche restaurative »).

¹⁶⁴² CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, *op. cit.*

¹⁶⁴³ JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ (dir.), *Conflicto armado, medio ambiente y territorio: reflexiones sobre el enfoque territorial y ambiental en la Jurisdicción Especial para la Paz*, Jurisdicción Especial para la Paz, 2022, p. 215.

¹⁶⁴⁴ Les TOAR peuvent être réalisés par les sujets sur lesquels la JEP est compétente pour juger, c'est-à-dire : (i) les ex-combattants des FARC-EP, (ii) les membres ou ex-membres de la force publique ayant commis des crimes dans le cadre du conflit armé, (iii) les agents de l'Etat non membres de la force publique et (iv) les tiers comparissant volontairement devant la JEP. Dans: JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ, « Lineamientos en materia de sanción propia y Trabajos, Obras y Actividades con contenido Reparador - Restaurador », Sección de Reconocimiento de Verdad y Responsabilidad, 2020, p. 9.

¹⁶⁴⁵ *Ibid.*, p. 6.

politiques publiques et en harmonie avec les traditions et coutumes des populations locales »¹⁶⁴⁶.

Dans le cadre de la procédure existante, ce sont les auteurs des crimes jugés par la Juridiction spéciale pour la paix qui proposent les projets de réparation¹⁶⁴⁷ ; et après consultation de la population affectée, la Juridiction spéciale pour la paix décide quelles sont les mesures de son applicabilité. Pour que les TOAR remplissent ses objectifs, il est nécessaire que toutes les parties intéressées aient une pleine compréhension sur le parcours à suivre afin que le projet soit vérifié et certifié par le Secrétariat Exécutif de la Juridiction spéciale pour la paix et, plus tard, que les auteurs des crimes soient judiciairement évalués par le Tribunal de Paix sur leur engagement.¹⁶⁴⁸

Il convient de noter que l'article 141 de la loi statutaire 1957 de 2019 (tableau infra) présente une liste non exhaustive de TOAR possibles. Cependant, la Juridiction spéciale pour la paix, en dialogue avec les parties, peut déterminer d'autres TOAR qui soient plus adaptées à un cas déterminé, sous la condition qu'ils ne soient pas « incompatibles avec les politiques publiques de l'Etat en la matière et tant que les précédentes sont conformes aux traditions et coutumes ethniques et culturelles des communautés »¹⁶⁴⁹. Par exemple, les femmes Wiwa et Arhuaca revendiquent que leurs perspectives méthodologiques et ontologiques soient prises en compte pour l'élaboration de certains TOAR, afin qu'une réparation effective soit faite à partir de la compréhension de leur rapport avec leur territoire.¹⁶⁵⁰

Tableau 8: Exemples de TOAR proposés par l'art. 141 de la loi 1957 de 2019.

Exemples de TOAR en zones rurales	Exemples de TOAR en zones urbaines	Nettoyage et éradication des restes explosifs de guerre, des munitions non explosées et des mines antipersonnel
Participation/exécution de programmes de réparation efficaces pour les paysans déplacés	Participation/exécution de programmes de construction et de réparation d'infrastructures en milieu urbain : écoles, voies publiques, centres de santé, habitations, centres communautaires, infrastructures	Participation/exécution de programmes de nettoyage et d'éradication des restes explosifs de guerre et munitions non explosées

¹⁶⁴⁶ JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ (dir.), *op. cit.*, p. 215.

¹⁶⁴⁷ Les auteurs des crimes peuvent soumettre un projet clair et détaillé de leurs sanctions propres devant la JEP. Si les comparants ne présentent pas leur projet de sanctions propre, il appartiendra à la Chambre de le formuler en tenant compte de sa composante restauratrice-réparatrice. JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ, *op. cit.*

¹⁶⁴⁸ *Ibid.*, p. 8.

¹⁶⁴⁹ CONGRESO DE COLOMBIA, « Ley 1957 de 2019 », 2019, art. 141.

¹⁶⁵⁰ JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ (dir.), *Conflicto armado, medio ambiente y territorio: reflexiones sobre el enfoque territorial y ambiental en la Jurisdicción Especial para la Paz*, Jurisdicción Especial para la Paz, 2022, p. 199.

Exemples de TOAR en zones rurales	Exemples de TOAR en zones urbaines	Nettoyage et éradication des restes explosifs de guerre, des munitions non explosées et des mines antipersonnel
	municipales, etc.	
Participation/exécution de programmes de protection de l'environnement dans les réserves	Participation/exécution de programmes de développement urbain	Participation/exécution de programmes de nettoyage et d'éradication des mines antipersonnel et des engins explosifs improvisés
Participation/exécution de programmes de construction et de réparation d'infrastructures en milieu rural : écoles, routes, centres de santé, maisons, centres communautaires, infrastructures municipales, etc.	Participation/exécution de programmes d'accès à l'eau potable et construction de réseaux et systèmes d'assainissement	
Participation/exécution de programmes de développement rural	Participation et/ou exécution de programmes d'alphabétisation et de formation dans différentes matières scolaires	
Participation/exécution de programmes d'élimination des déchets dans les zones qui en ont besoin		
Participation/exécution de programmes d'amélioration de l'électricité et de la connectivité des communications dans les zones agricoles		
Participation/exécution de programmes de substitution de cultures à usage illicite		
Participation/exécution à des programmes de récupération environnementale des zones affectées par des cultures à		

Exemples de TOAR en zones rurales	Exemples de TOAR en zones urbaines	Nettoyage et éradication des restes explosifs de guerre, des munitions non explosées et des mines antipersonnel
usage illicite		
Participation/exécution des programmes de construction et d'amélioration des infrastructures routières nécessaires à la commercialisation des produits agricoles des zones de substitution des cultures à usage illicite		
Participation et/ou exécution de programmes d'alphabétisation et de formation dans différentes matières scolaires		

Le collectif agraire Abya Yala souligne que la perspective de la paix territoriale dans le modèle colombien de justice transitionnelle implique au moins trois éléments qui peuvent être observés dans les TOAR : (i) le renforcement des institutions endogènes dans les régions ; (ii) la mobilisation de toute la population dans la participation aux processus de planification participative de la transition vers la paix dans les territoires ; (iii) une logique d'inclusion et d'intégration territoriale, fondée sur une alliance entre l'Etat et de différents acteurs du territoire (communautés, autorités ethniques, *guardias*, entre autres).¹⁶⁵¹

Pour cela, des stratégies de participation effectives, réelles et directes sont nécessaires, tant pour comprendre le contenu apporté par les populations territoriales à l'approche ontologique, que pour la formulation, la conception, l'exécution, et la vérification des propositions TOAR. Celles-ci doivent être liées à la réparation, à la restauration et à la justice tout en respectant le pluralisme juridique et ontologique.

Bien que ce paradigme puisse générer un certain scepticisme, à Caldono (département du Cauca), la communauté a promu des rencontres avec des ex-combattants de l'Espace territorial de formation et de réincorporation (*Espacio Territorial de Capacitación y Reincorporación* - ETCR), qui ont permis la coexistence et le travail conjoint sur des projets de développement profitant à tous.¹⁶⁵² C'est l'exemple du projet *Hilando la paz* (filage de

¹⁶⁵¹ JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ (dir.), *Conflicto armado, medio ambiente y territorio: reflexiones sobre el enfoque territorial y ambiental en la Jurisdicción Especial para la Paz*, Jurisdicción Especial para la Paz, 2022, p. 298.

¹⁶⁵² VARGAS TRUJILLO Juliette, LOVELLE MORALED A Pilar, GALINDO VILLARREAL Juliana *et al.*, « Construyendo la san(a)ción propia primeros hallazgos y recomendaciones para la imposición de sanciones restaurativas en el caso 005 de la JEP », Instituto CAPAZ, 2021, p. 3.

paix), une initiative menée par des ex-combattantes et membres de la communauté Caldono. Le projet renforce des savoir-faire ancestraux en matière de tissage pour la création de produits manufacturés tels que des sacs traditionnels. ¹⁶⁵³

Figure 19: Projet *Hilando la paz*



Source : El Espectador

Cependant, l'historique de non-respect institutionnel des promesses de réparation, ainsi que le manque de confiance envers le respect des garanties de non-répétition, suscitent – dans d'autres communautés – des doutes et inquiétudes quant à ce principe de justice réparatrice dans le contexte actuel de d'une justice de transition qui fonctionne malgré la recrudescence de la violence dans plusieurs départements de Colombie. ¹⁶⁵⁴

Nous aborderons ensuite la participation des victimes dans l'élaboration des TOAR (A) et celle des ex-combattants dans la mise en œuvre des TOAR proposés (B).

A - Participation des victimes dans l'élaboration des TOAR

La participation des victimes est un élément de légitimation et une exigence de validité dans la définition des sanctions propres et des TOAR prévus à être imposés aux personnes jugées par la Juridiction spéciale pour la paix. Cependant, pour que ces travaux réussissent, il est essentiel de bien définir les mécanismes de consultation qui doivent être mis en place pour que les victimes ethniques expriment leur avis sur les propositions faites par les auteurs de crimes qui comparaissent devant la JEP ; ainsi que de préciser quels types de projets des TOAR et de sanctions propres sont compatibles avec les besoins des victimes et adéquats pour promouvoir des garanties de réconciliation et non-répétition des violences.

¹⁶⁵³ SANDOVAL Daniel, « Comisión de Paz del Congreso de la República visitó el ETCR de Santa Rosa, en Caldono, Cauca. », sur *Misión de Verificación de la ONU en Colombia*, publié le 18 novembre 2018.

¹⁶⁵⁴ VARGAS TRUJILLO Juliette, LOVELLE MORALEDA Pilar, GALINDO VILLARREAL Juliana *et al.*, *op. cit.*, p. 3.

Le regard sur l'aspect territorial pour la formulation, la pertinence, la mise en œuvre et l'évaluation du TOAR doit s'articuler avec une connaissance et une reconnaissance de la diversité ontologique, et passer par un regard vers le plurivers paysan, autochtone, afro-colombien.¹⁶⁵⁵ Dans ce cas, la vérification des TOAR ne devrait pas être uniquement une tâche des institutions, mais la communauté ou l'organisation concernée devrait être aussi amenée à y participer.¹⁶⁵⁶

De même, les communautés ethniques ont identifié, de manière quasi unanime, que l'accès à la terre est une exigence fondamentale pour concevoir et développer des mesures restauratrices comme les TOAR.¹⁶⁵⁷ Gardant à l'esprit que la Juridiction spéciale pour la paix n'a pas le pouvoir de restituer ou d'attribuer des terres, différentes alternatives ont été proposées, y compris la possibilité que, par le biais de cette institution, des processus de restitution des terres soient mis en œuvre et menés dans le cadre de la loi de restitution de terres¹⁶⁵⁸ ou une éventuelle adjudication de terres s'impose dans le cadre du point 1 de l'Accord de Paix Final sur la réforme rurale. D'autre part, un débat a surgi à plusieurs reprises sur la destination et l'utilisation des biens remis par les anciennes FARC-EP, ainsi que sur la possible utilisation qui peut être donnée aux terres et autres biens des ex-combattants. L'appel des communautés est que ces terres soient utilisées pour une réparation complète pour les victimes et pour garantir la mise en œuvre des sanctions propres et TOAR.¹⁶⁵⁹ Ces revendications évoquent les ontologies de ces peuples, où, la Terre, le non-humain, est aussi une entité vivante et un sujet dans le droit endogène et a également le droit à la réparation à travers la restauration de liens avec l'humain¹⁶⁶⁰.

Certains projets TOAR mentionnés lors des ateliers de la Juridiction spéciale pour la paix sont liés à des projets de reboisement et de récupération et décontamination de rivières et d'aqueducs.¹⁶⁶¹ Dans une perspective similaire, la population Awá demande :

« Tenant compte de notre cosmovision et de ce que le [territoire] Katsa Su signifie pour nous, nous faisons appel à la JEP pour que les Travaux, Travaux et Activités à contenu de Réparation-Restauration (TOAR) partent de la conception holistique que nous avons de l'espace et de la vie, afin que les TOAR soient des propositions ancrées dans le contexte, pensées de manière intégrale et en accord avec les dommages multidimensionnels qui le déploiement de tant de violence sur le territoire a provoqué. »¹⁶⁶²

¹⁶⁵⁵ JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ (dir.), *Conflicto armado, medio ambiente y territorio: reflexiones sobre el enfoque territorial y ambiental en la Jurisdicción Especial para la Paz*, Jurisdicción Especial para la Paz, 2022, p. 295.

¹⁶⁵⁶ *Ibid.*, p. 309.

¹⁶⁵⁷ VARGAS TRUJILLO Juliette, LOVELLE MORALED A Pilar, GALINDO VILLARREAL Juliana *et al.*, *op. cit.*, p. 6.

¹⁶⁵⁸ CONGRESO DE COLOMBIA, « Ley 1448 de 2011 », 2011.

¹⁶⁵⁹ VARGAS TRUJILLO Juliette, LOVELLE MORALED A Pilar, GALINDO VILLARREAL Juliana *et al.*, *op. cit.*, p. 6.

¹⁶⁶⁰ JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ Comisión Étnica, « Auto No. 105 de 2022 », 2022, p. 21.

¹⁶⁶¹ VARGAS TRUJILLO Juliette, LOVELLE MORALED A Pilar, GALINDO VILLARREAL Juliana *et al.*, *op. cit.*, p. 6.

¹⁶⁶² En espagnol : « Teniendo en cuenta nuestra cosmovisión y lo que significa para nosotros el Katsa Su, hacemos un llamado a la JEP para que los Trabajos, Obras y Actividades con contenido Reparador–restaurador

Pour les Awá, il est urgent que la Juridiction spéciale pour la paix exige la vérité et la clarification sur les actes commis contre ce peuple et leur territoire évoquant le droit à la vérité non seulement comme un droit destiné aux victimes humaines mais aussi pour les non-humains. Il s'agit d'une question qui ne devrait pas se limiter à répondre à ce qui s'est passé, mais à connaître les raisons d'avoir commis les actes de violence, ainsi que de savoir où sont tous ceux qui ont disparu, entre autres questions.¹⁶⁶³ Dans leur communication écrite présentée à la JEP, le peuple Awá reconnaît que cette juridiction « a la possibilité de promouvoir une réparation globale, collective et ethnique », quoiqu'il y ait encore un long chemin à parcourir et à construire autour des TOAR. C'est pourquoi ils considèrent qu'il est essentiel de renforcer le soutien (budgétaire, technique et logistique) pour la tenue de réunions et d'espaces dans lesquels des actions plus pédagogiques et éducatives peuvent être développées afin de montrer les réflexions et les idées sur ce que la réparation implique pour leur ontologie.¹⁶⁶⁴

La clarification des dommages collectifs et territoriaux est considérée comme un aspect clé dans la définition et l'imposition des sanctions propres et des TOAR. En fait, les membres des communautés endogènes suggèrent l'utilisation d'exercices similaires tels que ceux menés dans les processus de réparation collective par l'Unité intégrale de prise en charge intégrale et de réparation intégrale des victimes (UARIV) ou l'utilisation de leurs propres outils tels que les Projets de vie des communautés autochtones¹⁶⁶⁵, sur lesquels la JEP peut orienter son action.¹⁶⁶⁶

B - Participation des ex-combattants dans la mise en œuvre des TOAR proposés

Cette conception de la justice appliquée à travers des projets comme les TOAR tente de donner la possibilité de réintégrer la personne qui a commis des crimes à la société, à la famille et à la communauté, et en même temps, à lui faire réparer les dommages causés.¹⁶⁶⁷ « Ce processus doit aider à réconcilier, mais aussi en même temps, on doit commencer à rendre une vraie justice. » a affirmé un participant du projet.¹⁶⁶⁸

Un exemple concret est le cas des TOAR réalisés dans la Réserve autochtone Amoyá. À l'initiative des communautés autochtones et des ex-combattants en voie de réincorporation

(TOAR) partan de la concepción holística que tenemos del espacio y de la vida, para que los TOAR sean propuestos aterrizados al contexto, pensados integralmente y acordes con el daño multidimensional que ocasionó el despliegue de tantas violencias sobre el territorio. », notre traduction. Dans : « Katsa Su : ecologías de la guerra en la pervivencia del Gran Territorio Awá : Derecho Propio, coordinación interjurisdiccional y violencia estructural », 2022, paragr. 14.

¹⁶⁶³ « Katsa Su: ecologías de la guerra en la pervivencia del Gran Territorio Awá : Derecho Propio, coordinación interjurisdiccional y violencia estructural », 2022.

¹⁶⁶⁴ *Ibid.*

¹⁶⁶⁵ Sur les Projets de vie autochtones, cf. Partie II

¹⁶⁶⁶ VARGAS TRUJILLO Juliette, LOVELLE MORALED A Pilar, GALINDO VILLARREAL Juliana *et al.*, « Construyendo la san(a)ción propia primeros hallazgos y recomendaciones para la imposición de sanciones restaurativas en el caso 005 de la JEP », Instituto CAPAZ, 2021, p. 6.

¹⁶⁶⁷ *Ibid.*, p. 3.

¹⁶⁶⁸ En espagnol : « este proceso ha de ayudar a reconciliar, pero también a la par, se debe empezar a impartir una verdadera justicia. », notre traduction. Dans : *Ibid.*

provenant en particulier de Tolima, 1 600 hectares de la propriété Gigante localisée dans le Cañón de las Hermosa ont été déclarés territoire exempt de soupçons de mines antipersonnel. Le processus a été mené avec l'accompagnement de représentants de l'Association des conseils autochtones de Tolima (ACIT) et du Mécanisme de contrôle et de vérification des Nations Unies. Ces zones avaient été minées depuis qu'ils étaient devenus l'un des principaux lieux de passage pour les unités mobiles du commandement conjoint Adán Izquierdo des anciennes FARC, avant la signature de l'Accord de paix. L'une des limitations pour accéder à cette propriété et construire la Réserve autochtone Amoyá - La Virginia, était qu'elle devait être exempte de mines antipersonnel pour que l'État procède à son achat.¹⁶⁶⁹

« Avec un acte symbolique pour la réconciliation et la reconstruction du tissu social, face à cet exercice contributif ou TOAR des réincorporés et dirigé par la communauté, ils espèrent planter plus de 300 arbres. Désormais, ce point où se termine le village de La Alemania de San José Hermosas, qui était autrefois stratégique pour les opérations militaires de l'armée et de la guérilla, ne sera plus le théâtre d'affrontements, mais sera payé pour que les générations futures de communautés autochtones continuent leur combat pour la récupération culturelle et les savoirs ancestraux de la terre mère. »¹⁶⁷⁰

Malheureusement, jusqu'à présent il y a très peu d'information sur les TOAR déjà réalisés, notamment pour les affaires où la population de victimes concernées sont autochtones ou afro-colombiennes¹⁶⁷¹. En contrepartie, plusieurs communautés ont déjà démontré l'intérêt de l'application de cette mesure dans leurs territoires.¹⁶⁷²

Malgré l'intérêt des organisations territoriales et de la Juridiction spéciale pour la paix de promouvoir des TOAR autour des macro-affaires territoriales (*macrocasos territoriales*), des préoccupations ont été exprimées quant à la méthodologie avec laquelle les projets sont élaborés.

A cet égard, les victimes constatent que les auteurs des crimes ne contribuent pas suffisamment à la vérité dans ces espaces, ce qu'ils associent à des problèmes de pédagogie – en général, concernant le processus, et en particulier concernant la participation des victimes et les approches différentielles et ontologiques. Selon certains groupes de victimes, les témoignages des ex-combattants ont été caractérisés par des récits justificatifs ou

¹⁶⁶⁹ « Reincorporados certifican predio libre de minas para resguardo indígena en Tolima », publié le 22 avril 2021, disponible sur : <https://www.radionacional.co/actualidad/reincorporados-certifican-predio-libre-de-minas-para-resguardo-indigena-en-tolima> , consulté le 15 mars 2023.

¹⁶⁷⁰ En espagnol : « Con un acto simbólico por la reconciliación y la reconstrucción de tejido social, frente a este ejercicio contributivo o TOAR de los reincorporados y dirigido la comunidad, esperan sembrar más de 300 árboles. Ahora, esta punta donde termina la vereda La Alemania de San José Hermosas, que antiguamente era estratégico para operaciones militares de Ejército y guerrilla, no será más escenario de confrontación, sino que será abonado para que las futuras generaciones de comunidades indígenas continúen su lucha por el rescate cultural y saberes ancestrales de la madre tierra. », notre traduction. Dans : *Ibid.*

¹⁶⁷¹ CENTRO DE INVESTIGACIÓN Y EDUCACIÓN POPULAR, « Tercer informe de verificación de la implementación del enfoque étnico en el Acuerdo Final de Paz en Colombia », CINEP, 2022.

¹⁶⁷² VERDAD ABIERTA, « Indígenas y afros del Bajo Atrato le reclamaron a exjefes de las Farc por los daños ocasionados a sus comunidades », *Verdad Abierta*, publié le 10 juillet 2022, disponible sur : <https://verdadabierta.com/indigenas-y-afros-del-bajo-atrato-le-reclamaron-a-exjefes-de-las-farc-por-los-danos-ocasionados-a-sus-comunidades/>, consulté le 15 mars 2023.

d'exonérations de responsabilité – par exemple, attribuer la responsabilité des faits à des membres disparus ou décédés du groupe, nier leur présence sur certains territoires ou ignorer l'ethnicité des communautés. Il y a également un silence face à des comportements tels que violences sexuelles, disparitions forcées, recrutements illégaux et d'autres délits graves, ou du fait de la reconnaissance diffuse de responsabilité sans fournir de données précises sur la commission des délits, leurs motivations ou les collaborations avec d'autres auteurs de crimes.¹⁶⁷³

Cependant, pour la grande majorité des communautés afro-colombiennes, il existe un sentiment de peur et, dans certains cas, de rejet de la présence de ceux qui se présentent sur le territoire, voire d'éventuelles rencontres avec leurs agresseurs. Dans le cas des communautés autochtones, l'ouverture de réunions avec la présence d'ex-combattants dépend de la qualité de la personne comparaisant, étant plus favorable en cas de comparution d'ex-combattants membres de leurs propres communautés. En tout état de cause, les acteurs consultés s'accordent à dire qu'il faudrait engager un processus de préparation des communautés – tant du point de vue individuel que collectif¹⁶⁷⁴, sans oublier la nécessité d'un soutien psychosocial approprié pour faire face aux interactions avec les agresseurs.

« L'un des défis de la réconciliation semble résider dans l'acceptation sociale du fait qu'il est possible de réparer en prenant soin des victimes aussi bien que des bourreaux. Plus précisément, lors des premières audiences publiques de la JEP tenues au cours du premier semestre 2022, d'anciens chefs militaires et commandants des FARC ont reconnu leur responsabilité face aux victimes et à la société. Les survivants et les auteurs de crimes ont alors commencé à souligner les vertus guérisseuses de ces processus. Il convient de se demander, à ce stade, comment la rhétorique de guérison qui ressort de ces audiences restauratrices sera susceptible de se concrétiser lorsqu'il s'agira d'exécuter des sanctions dans des territoires où le conflit persiste. »¹⁶⁷⁵

En ce sens, plusieurs victimes consultées recommandent de former les ex-combattants sur les approches ontologiques, territoriales et de genre, en tenant compte de la diversité du territoire, et des logiques et dynamiques différentielles de chacun des peuples et groupes pour ne pas tomber dans l'erreur d'homogénéiser la présence des communautés autochtones, afro-colombiennes et paysannes, et d'ignorer leurs mandats, ontologies, usages et coutumes.¹⁶⁷⁶ Il existe également une notion que cette réintégration et restauration de liens entre les participants des TOAR et des sanctions propres est en même temps un acte de guérison des blessures physiques, émotionnelles et spirituelles causées par le conflit. Des rapports

¹⁶⁷³ VARGAS TRUJILLO Juliette, LOVELLE MORALED A Pilar, GALINDO VILLARREAL Juliana *et al.*, « Construyendo la san(a)ción propia primeros hallazgos y recomendaciones para la imposición de sanciones restaurativas en el caso 005 de la JEP », Instituto CAPAZ, 2021, p. 5.

¹⁶⁷⁴ *Ibid.*, p. 6.

¹⁶⁷⁵ ROMERO CORTES Elsa Patricia et BRACONNIER-MORENO Laetitia, « Des sanctions fondées sur le soin à la croisée de différentes cultures juridiques », *IdeAs. Idées d'Amérique*, Institut des Amériques, 2022, p. 6.

¹⁶⁷⁶ VARGAS TRUJILLO Juliette, LOVELLE MORALED A Pilar, GALINDO VILLARREAL Juliana *et al.*, *op. cit.*, p. 11.

institutionnels qui proposent des sanctions restauratrices jouent avec les mots en espagnol *sanción* (sanction) et *sanación* (guérison).¹⁶⁷⁷

Il est également à noter que les attentes liées au profil des auteurs de crimes comparaisant à la Juridiction spéciale pour la paix se concentrent largement sur les ex-combattants des FARC-EP, sûrement parce qu'ils ont été à ce jour les seuls appelés par la JEP à répondre aux sanctions propres. Cependant, des porte-parole autochtones et paysans ont évoqué la nécessité que des tiers – notamment des acteurs économiques identifiés comme finançant le conflit armé – et des membres de la Force publique soient appelés à répondre aux projets TOAR, et que leurs contributions à la restauration des dommages causés aux victimes soient plus importants en raison de leur capacité économique et de la violation de leur responsabilité constitutionnelle de protéger les citoyens dans l'exercice légitime de la violence, respectivement.¹⁶⁷⁸

Titre 2 - Dilemmes et défis d'une approche pluraliste dans le cas colombien

Malgré la signature d'un accord de paix, depuis 2016 en Colombie « des millions de personnes vivent de fait en une situation de "ni guerre, ni paix", qui constitue pour les acteurs de tous types une zone grise éminemment complexe à appréhender »¹⁶⁷⁹. En effet, la transition d'un conflit armé de plus d'un demi-siècle vers la paix nécessite des années de travail de justice transitionnelle. La Juridiction spéciale pour la paix a été mise en place pour une période de vingt ans en raison de la complexité du cas colombien.

« [...] sans doute qu'en cas de conflit, l'issue donnée à celui-ci doit aboutir à une satisfaction maximale des parties quant à la solution intervenue [...]. Au lendemain de la solution du litige, les parties sont condamnées par les réalités à continuer à vivre ensemble et il vaut mieux qu'elles le fassent dans un climat psychologiquement relativement serein que dans l'amertume d'avoir « perdu son procès » et/ou dans le désir d'une éventuelle revanche. [...] Qui dit médiation dit laisser le temps au temps. La restauration de l'atteinte au tissu social n'est que rarement un processus qui peut être caractérisé par son instantanéité ; au contraire. D'autant plus qu'il s'agit d'un processus collectif mettant en cause non seulement ce que les Européens appelleraient « les parties », mais aussi et surtout le groupe social tout entier. »¹⁶⁸⁰

Dans cette période de post accord, la paix en Colombie est encore très « fragile »¹⁶⁸¹ et « instable »¹⁶⁸² et le travail du Système intégral pour la paix est délicat vu que la sécurité dans

¹⁶⁷⁷ Cf. VARGAS TRUJILLO Juliette, LOVELLE MORALED A Pilar, GALINDO VILLARREAL Juliana *et al.*, *op. cit.*

¹⁶⁷⁸ *Ibid.*, p. 9.

¹⁶⁷⁹ ANDRIEU Kora et GIRARD Charles, « "Guérir pour prévenir" : repenser la paix à travers les mécanismes transitionnels de justice et de sécurité », *Quaderni*, 2015, p. 75.

¹⁶⁸⁰ VANDERLINDEN, J., *Anthropologie juridique*, Paris, Dalloz, 1996, p. 108

¹⁶⁸¹ SAURY Hugues, DEVINAZ Gilbert-Luc, BOCKEL Jean-Marie *et al.*, « Colombie : une paix encore fragile », Sénat de France, 2019.

les anciennes zones de conflit n'est pas tout à fait garantie et que la Colombie reste, par exemple, le pays avec le plus grand nombre d'assassinat de leaders sociaux et d'autorités locales d'Amérique latine.¹⁶⁸³ Ces nouvelles violences qui se manifestent après l'Accord de paix de 2016 sont liées aux violences structurelles qui entament l'histoire colombienne depuis des siècles. Le contenu de cet accord prévoit justement la nécessité de dépasser les diverses formes de violence structurelle connues dans le pays afin de réussir la construction d'une paix définie comme « stable et durable »¹⁶⁸⁴. Cette notion de paix évoquée dans l'accord de 2016 est fruit d'une évolution du concept d'une paix sécuritaire vers une paix qui envisage la fin des violences structurelles :

« Ainsi la définition même de la « paix » s'est vue sensiblement modifiée depuis la fin de la Guerre Froide, évoluant d'une définition strictement sécuritaire à une conception plus normative et substantielle. Selon la première, la paix « négative » s'obtient lorsque les hostilités cessent, lorsque l'adversaire a été battu et que les armes se taisent. La paix se voit donc définie de manière assez « fine », étroite : il s'agit de maintenir un ordre apparent, garanti généralement par la force d'un agent extérieur. La paix est alors définie comme absence de violence physique. Cette paix est celle que visaient, pendant la Guerre Froide, la plupart des interventions dites de peacemaking, de maintien de la paix ou de « management » des conflits : observation des cessez-le-feu, signature d'un accord, surveillance des frontières. Critiquant cette définition, Johann Galtung observa, dans les années 1970, que l'Afrique du Sud durant l'apartheid aurait bien pu constituer, du point de vue d'une paix négative, une société « pacifiée » : bien que fondamentalement injuste, elle demeurerait, d'un point de vue strictement sécuritaire, très ordonnée. Il était donc nécessaire selon lui d'élargir substantiellement le concept en y incluant des références à la nature de la paix visée : une paix durable est aussi et avant tout une paix juste. Elle ne doit pas éradiquer seulement la violence physique, mais également toute violence « structurelle », c'est à dire tout ce qui empêche, selon Galtung, aux hommes d'accomplir pleinement leur potentiel. La pauvreté, l'ignorance ou la maladie constituent donc, selon lui, autant de formes de violence. »¹⁶⁸⁵

L'accord final de paix entre la Colombie et les anciennes FARC-EP adopte un concept de « paix perpétuelle » ou « durable » qui, d'après Philippe Defarges, présente au moins quatre grands défis : transformer les violences en un avenir commun de coopération ; « passer du jeu à la somme nulle (*zero-sum game*), régissant le monde de la guerre, au jeu à somme positive de la paix, dans lequel chacun doit et peut gagner (*win-win game*) » ; établir une sécurité crédible pour la transition vers la paix ; et « édifier les institutions nécessaires »¹⁶⁸⁶.

¹⁶⁸² MARTÍN Carolina Jiménez, « Injusticias territoriales y la búsqueda por la construcción de paz Colombia », in *Incertidumbres de la paz*, CLACSO, 2021.

¹⁶⁸³ FAJARDO José, « La Colombie, le pays le plus dangereux pour les activistes : un assassinat tous les trois jours depuis l'accord de paix de 2016 », sur *Equal Times*, publié le 16 octobre 2018.

¹⁶⁸⁴ GOBIERNO NACIONAL DE COLOMBIA et FARC-EP, « Acuerdo final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera », 2016.

¹⁶⁸⁵ ANDRIEU Kora et GIRARD Charles, « “Guérir pour prévenir” : repenser la paix à travers les mécanismes transitionnels de justice et de sécurité », *Quaderni*, 2015, p. 76.

¹⁶⁸⁶ MOREAU DEFARGES Philippe, *Une histoire mondiale de la paix*, Odile Jacob, 2020, p. 20.

Ce Titre 2 montrera dans un premier moment les difficultés auxquelles la Juridiction spéciale pour la paix doit faire face pendant sa période de fonctionnement (Chapitre 1) et, ensuite, les innovations vers l'autonomie des peuples ethniques dans le cadre de la défense de leurs droits et l'invention d'une nouvelle culture juridique basée sur la reconnaissance et l'articulation avec les droits endogènes (Chapitre 2).

Chapitre 1 - Les difficultés à briser les cycles de violence

Les défis associés à la poursuite de la responsabilité des auteurs des crimes en même temps que des cas de violence qui sont réapparus montrent que les accords de paix ne signifient pas toujours la fin de la criminalité et des violations des droits de l'homme.¹⁶⁸⁷ Cette continuité de la violence a des implications pour le processus de justice transitionnelle.¹⁶⁸⁸ Mais cela signifie aussi que de tels processus peuvent parfois manquer une occasion de réduire la violence à long terme en traçant une ligne claire entre la violence politique et la violence criminelle.¹⁶⁸⁹

« L'incapacité de l'État colombien à occuper le vide du pouvoir laissé par la démobilisation de la guérilla des FARC et l'incertitude que suscite le nouveau gouvernement d'Ivan Duque qui, durant la campagne électorale, s'est opposé à l'accord de paix, ont dessiné un paysage plus violent et difficile à contrôler, » ont affirmé dans une déclaration commune divers représentants d'ONG réunis à Bogota en août, à l'occasion d'une rencontre convoquée par la Commission européenne. »¹⁶⁹⁰

En Colombie, quoique les causes structurelles de violence qui déclenchent des conflits armés sont déjà connues¹⁶⁹¹, les négociations de paix et les politiques de transition n'attaquent pas toujours les racines des politiques qui génèrent des inégalités sociales. Or, « on ne peut pas sortir de la crise avec les catégories du monde qui l'ont créé (développement, croissance, marchés, compétitivité, individu, etc.). »¹⁶⁹² Parmi ces causes structurelles, « certains schémas se répètent », la Colombie étant « l'endroit le plus dangereux du monde pour les défenseurs de l'environnement »¹⁶⁹³. Au nombre des activistes assassinés en 2017, « 67 % étaient engagés dans des causes environnementales ou défendaient l'accès à la terre et les droits des peuples indigènes, presque toujours dans le contexte de mégaprojets en rapport avec l'industrie extractrice et les grandes entreprises »¹⁶⁹⁴.

¹⁶⁸⁷ DUTHIE Roger et SEILS Paul (dir.), *Justice mosaics: How context shapes transitional justice in fractured societies*. [en ligne], International Center for Transitional Justice, 2017, p. 17.

¹⁶⁸⁸ ÁLVAREZ Josefina Echavarría, GARCÍA Ivonne Zúñiga, VÁSQUEZ Mateo Gómez *et al.*, « Segundo Informe Especial Sobre el Estado de la Implementación del Enfoque Étnico del Acuerdo Final de Paz en Colombia », Instituto Kroc.

¹⁶⁸⁹ DUTHIE Roger et SEILS Paul (dir.), *op. cit.*, p. 17.

¹⁶⁹⁰ FAJARDO José, « La Colombie, le pays le plus dangereux pour les activistes : un assassinat tous les trois jours depuis l'accord de paix de 2016 », *Equal Times*, publié le 16 octobre 2018.

¹⁶⁹¹ BRITES OSORIO DE OLIVEIRA Alice, « Justice transitionnelle en Amérique latine », *TraHs*, Université de Limoges, 2018.

¹⁶⁹² ESCOBAR Arturo, *Otro posible es posible: Caminando hacia las transiciones desde Abya Yala/Afro/Latino-América*, Ediciones desde Abajo, 2018, p. 45.

¹⁶⁹³ FAJARDO José, *op. cit.*

¹⁶⁹⁴ FAJARDO José, *op. cit.*

Ainsi, les difficultés du post-accord présentées dans ce Chapitre montrent la nécessité de reconnaître le pluralisme juridique et ontologique et de repenser la justice transitionnelle à partir d'une résolution des causes structurelles du conflit armé qui engendrent des cycles de violence. Certaines de ces causes, nous l'avons vu, sont liées à un « conflit ontologique », qui ne reconnaît qu'une vision utilitariste du non-humain.

La reconnaissance des façons relationnelles d'interagir avec les non-humains et de les inclure dans le cadre politique et juridique comme sujets, existe chez les peuples originaires depuis la période précoloniale, mais est assez récente dans la justice étatique colombienne. C'est notamment la justice transitionnelle qui tente d'innover dans cet aspect. Dans ce sens, la Juridiction spéciale pour la paix, qui a une composition très diverse et inclusive dans son équipe de magistrats, questionne les paradigmes ancrés dans la culture juridico-politique du pays et inclut des savoirs juridiques et ontologiques endogènes qui collaborent pour son fonctionnement.

Cependant, les innovations de cette juridiction doivent faire face à un modèle paradoxal de paix, qui évoque le pluralisme juridique et le respect du vivant en même temps qu'il propose des solutions basées sur le développement et la croissance économique.¹⁶⁹⁵ La question est de savoir comment ce paradigme est devenu la croyance à une « réalité objective » sur un monde constitué d'éléments répartis dans l'espace, indépendamment de la multiplicité des interactions qu'ils produisent. « Cette position objectivante conduit à un *ethos* de domination humaine sur la nature qui se trouve à la base de la culture patriarcale et des sociétés capitalistes »¹⁶⁹⁶. Cela ne leur permet pas de coexister avec toute la gamme des êtres humains et non-humains d'une façon véritablement collaborative, mais plutôt crée une réalité dans laquelle les autres réalités et les autres sens du réel sont exclus, limitant profondément le champ du politique.¹⁶⁹⁷

Dans ce sens, Arturo Escobar soulève certains questionnements : « comment maintenir les conditions d'existence et de réexistence face à l'attaque développementiste, extractiviste et modernisatrice ? [...] comment prend-on au sérieux l'inspiration de la relationnalité ? Comment réapprendre à interexister avec les humains et les non-humains ? Comment le faire dans des contextes urbains ? »¹⁶⁹⁸ Tous ces questionnements sont importants pour analyser comment et dans quelle mesure ce modèle de justice transitionnelle peut changer certains paradigmes juridiques et ontologiques qui ont un rapport direct avec les causes des conflits en Colombie¹⁶⁹⁹. L'humain qui émerge de la fin de l'anthropocentrisme, « devra réapprendre à

¹⁶⁹⁵ COLOMBIA, « Avances en la implementación de los 97 indicadores del Capítulo Étnico del Plan Marco de Implementación », Consejería Presidencial para la Estabilización y la Consolidación (CPEC), 2021.

¹⁶⁹⁶ En espagnol : « Esta postura ojectivante conduce a un *ethos* de dominio humano sobre la naturaleza que está en la base de la cultura patriarcal y de las sociedades capitalistas », notre traduction. Dans : ESCOBAR Arturo, *Otro posible es posible: Caminando hacia las transiciones desde Abya Yala/Afro/Latino-América*, Ediciones desde Abajo, 2018, p. 14.

¹⁶⁹⁷ ESCOBAR, A., *Otro posible es posible : Caminando hacia las transiciones desde Abya Yala/Afro/Latino-América*, Ediciones desde Abajo, 2018, p. 14

¹⁶⁹⁸ *Ibid.*, p. 66

¹⁶⁹⁹ JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ (dir.), *Conflicto armado, medio ambiente y territorio: reflexiones sobre el enfoque territorial y ambiental en la Jurisdicción Especial para la Paz*, Jurisdicción Especial para la Paz, 2022.

exister en tant qu'être vivant dans des communautés d'humains et de non-humains, dans le seul monde que nous partageons vraiment, qui est la planète ». ¹⁷⁰⁰

Ce chapitre montrera que malgré les défis de maintenir la légitimité des mécanismes de transition dans des environnements de polarisation politique (Section 1), la justice transitionnelle du post-accord se montre également comme un espace où penser autrement la réconciliation et la construction de la paix en regardant le vivant comme sujet ayant droit à la réparation (Section 2).

Section 1 - Les défis de maintenir la légitimité des mécanismes de transition dans des environnements de polarisation politique

Il est clair que la paix « ne peut être et ne sera jamais un ordre pour toujours harmonieux, un jardin d'Eden »¹⁷⁰¹, mais les contextes de tout post-conflit sont marqués par des continuités et discontinuités tout au long des années de transition. Les paix sont loin d'être éternelles ou idéales, « elles ne donnent que ce qu'elles peuvent donner : un apaisement aussi durable que possible »¹⁷⁰². Quoi qu'il en soit, le cas colombien présente certaines discontinuités qui représentent un vrai obstacle pour la « paix stable et durable » désirée.

Comme l'expliquent Uprimny et Sánchez, il s'agit notamment du risque de violence contre les victimes qui demandent justice et celles qui préconisent et mettent en œuvre des mesures de justice (en Colombie, c'est particulièrement le cas pour les responsables de la restitution des terres) ; les difficultés pratiques et politiques provoquées par un univers de victimes en constante expansion ; les défis de la collecte de preuves et d'autres processus techniques lorsque, par exemple, la restitution des terres ou d'autres mesures de réparation sont les plus nécessaires dans les zones où la sécurité fait le plus défaut ; et du risque de perdre l'élan et le soutien du public, si les attentes ne se concrétisent pas et que les compromis ne semblent pas conduire à la fin du conflit.¹⁷⁰³ Dans l'ensemble, la justice transitionnelle ne peut pas atteindre ses objectifs fondamentaux tant que les nouveaux conflits et les groupes armés émergents représentent une frontière entre un passé violent et un avenir fondé sur le respect des droits de l'homme.

« Mais en-deçà de ces considérations sociétales, il y a aussi des tensions juridiques souvent difficiles à résorber (statut de victime difficile à établir, témoignage se heurtant aux amnisties négociées, complexité des réparations ou restitutions de biens acquis lors d'un conflit, etc.), qu'un lien avec les dynamiques de conciliation-réconciliation pourra aider à appréhender. »¹⁷⁰⁴

¹⁷⁰⁰ ESCOBAR, A., *Otro posible es posible: Caminando hacia las transiciones desde Abya Yala/Afro/Latino-América*, Ediciones desde Abajo, 2018, p. 69

¹⁷⁰¹ DEFARGES, P. M., *Une histoire mondiale de la paix*, Paris, Odile Jacob, 2020, p. 16

¹⁷⁰² *Ibid.*

¹⁷⁰³ DUTHIE Roger et SEILS Paul (dir.), *Justice mosaics: How context shapes transitional justice in fractured societies*. [en ligne], International Center for Transitional Justice, 2017, p. 259.

¹⁷⁰⁴ ANDRIEU Kora et GIRARD Charles, « “Guérir pour prévenir” : repenser la paix à travers les mécanismes transitionnels de justice et de sécurité », *Quaderni*, 2015, p. 90.

A la lumière de ce qui a été exposé, il convient d'aborder des questions sur la fragilité de la justice transitionnelle colombienne (§1), ainsi que les cycles de violence liés au rapport entre environnement et conflit armé (§2).

§ 1 - La fragilité de la justice transitionnelle colombienne

Il existe en Colombie des tensions entre le modèle politique de construction de paix mis en œuvre à partir de la signature de l'accord final de paix et le modèle de justice transitionnelle appliqué par la Juridiction spéciale pour la paix. Les premières années de son fonctionnement, notamment sous le gouvernement du président Ivan Duque, la Juridiction spéciale pour la paix a souffert des questionnements de la part de la politique nationale par rapport à sa légitimité, malgré son approbation au niveau international grâce à son travail de rapprochement des parties prenantes sur la base des normes légales¹⁷⁰⁵.

« Ces « nouveaux » conflits, qui trouvent largement écho dans le temps passé et des réalités anciennes, restent aujourd'hui difficiles à appréhender faute de temps suffisant pour trouver des solutions novatrices, sur le plan technique, matériel bien sûr ; sur le plan du capital humain et financier mis en œuvre, assurément ; mais aussi sur celui de l'effort d'une analyse et d'une expertise non pas uniformisées, mais harmonisées. Au prix d'une reconfiguration de la relation entre la recherche et l'action, d'une perspective de complémentarité entre sécurité humaine et construction étatique, et d'une capacité améliorée d'examen des échecs et succès passés, certaines de ces réponses pourront être trouvées. »¹⁷⁰⁶

Andrés Morales souligne que la Juridiction spéciale pour la paix souffre d'au moins trois problèmes majeurs : l'ingérence du gouvernement, un champ de compétence trop ample, et l'absence d'une stratégie cohérente en matière de poursuites. Tous les trois restent non résolus aujourd'hui.¹⁷⁰⁷ Premièrement, depuis le début de son administration, le président Ivan Duque a miné le travail de la Juridiction spéciale pour la paix. Cela se fait soit directement, en coupant son financement ou en opposant un veto à son statut, soit indirectement, en n'assurant pas la sécurité des victimes, des témoins et des anciens membres des FARC.¹⁷⁰⁸ Même si ces problèmes avaient la possibilité d'être résolus sous un accord de coopération sans précédent avec la Cour pénale internationale¹⁷⁰⁹, ils persistent jusqu'à présent.¹⁷¹⁰

Deuxièmement, la large portée juridictionnelle de la Juridiction spéciale pour la paix continue de poser un problème. Cet organisme exerce sa juridiction sur toute la Colombie pour un conflit qui dépasse une période de cinquante ans d'existence. Avec une portée temporelle

¹⁷⁰⁵ ORGANISATION DE NATIONS UNIES, « Informe del Secretario General », Conseil de sécurité des Nations Unies, 2022.

¹⁷⁰⁶ ANDRIEU Kora et GIRARD Charles, *op. cit.*, p. 93.

¹⁷⁰⁷ MORALES Andrés, « The rocky road to peace II », sur *EJIL : Talk!*, publié le 12 mai 2022, disponible sur : <https://www.ejiltalk.org/the-rocky-road-to-peace-ii-additional-challenges-at-the-special-jurisdiction-for-peace-in-colombia/>, consulté le 20 octobre 2022.

¹⁷⁰⁸ *Ibid.*

¹⁷⁰⁹ COUR PÉNALE INTERNATIONALE et COLOMBIA, « Cooperation agreement between the Office of the Prosecutor of the International Criminal Court and the Government of Colombia », 2021., abordé dans la Partie II de cette thèse.

¹⁷¹⁰ MORALES Andrés, *op. cit.*

aussi large, elle peut rencontrer des difficultés à obtenir des preuves pour certaines des affaires les plus anciennes.¹⁷¹¹ De même, les preuves sont si vastes qu'elles ne sont pas facilement traitées et analysées par les juges, ni facilement accessibles à toutes les parties.¹⁷¹² Cela soulève à son tour des inquiétudes concernant les garanties d'une procédure régulière, en particulier le droit de l'accusé d'avoir accès à tous les faits étayant les charges pénales retenues contre lui.¹⁷¹³

Troisièmement, la Juridiction spéciale pour la paix manque toujours d'une stratégie cohérente en matière de poursuites. Ce problème s'est manifesté très tôt par la double approche du tribunal en matière de priorisation sous le regroupement des cas en « macro-affaires » (*macrocasos*).¹⁷¹⁴ En enquêtant sur un ensemble de crimes survenus dans une région donnée (« affaires territoriales »), tout en couvrant les mêmes crimes à l'échelle nationale (« affaires thématiques »)¹⁷¹⁵, un affrontement était inévitable. Aujourd'hui, ce problème perdure avec l'ouverture de trois nouvelles macro-affaires portant sur tous les crimes commis par les forces armées (dossier 08), par les FARC (dossier 10), et contre les communautés autochtones (dossier 09). Même si ces trois nouvelles affaires impliqueraient nécessairement les sept précédentes, aucune explication n'a été donnée quant à la manière d'éviter ce chevauchement.¹⁷¹⁶

Ces trois questions, toujours présentes à la Juridiction spéciale pour la paix, n'ont pas été résolues avec l'avancée de certaines des macro-affaires, qui devrait, par exemple, concentrer les efforts pour émettre à court terme des décisions sur la détermination des faits et des conduites dans les deux affaires territoriales où les victimes sont majoritairement afro-descendantes ou autochtones, ce qui a été revendiqué par la Juridiction spéciale autochtone.¹⁷¹⁷ Cette revendication juridictionnelle par la juridiction autochtone acquiert une pertinence particulière en cas de conflit armé interne car, comme indiqué précédemment, les peuples autochtones sont tant des victimes que des auteurs de ces scénarios sanglants.¹⁷¹⁸

Ce scénario d'incertitudes soulève notamment deux enjeux majeurs de la Juridiction spéciale pour la paix : rendre justice dans un contexte de violence (A) ; et l'ambition d'une vision pluraliste du droit (B).

A - Rendre justice dans un contexte de violence

Vers la fin de la dernière décennie, les défenseurs des droits des victimes en Colombie ont été confrontés à un dilemme difficile : savoir s'il était approprié de faire pression pour un modèle

¹⁷¹¹ MORALES Andrés, *op. cit.*

¹⁷¹² « Katsa Su: ecologías de la guerra en la pervivencia del Gran Territorio Awá : Derecho Propio, coordinación interjurisdiccional y violencia estructural », 2022, p. 30-31.

¹⁷¹³ MORALES Andrés, *op. cit.*

¹⁷¹⁴ JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ, « Los casos de la JEP - Jurisdicción Especial para la Paz », disponible sur: <https://www.jep.gov.co:443/Paginas/casos.aspx>, consulté le 30 mars 2023.

¹⁷¹⁵ Cf. Partie II de cette thèse.

¹⁷¹⁶ MORALES Andrés, *op. cit.*

¹⁷¹⁷ ÁLVAREZ Josefina Echavarría, GARCÍA Ivonne Zúñiga, VÁSQUEZ Mateo Gómez *et al.*, « Segundo Informe Especial Sobre el Estado de la Implementación del Enfoque Étnico del Acuerdo Final de Paz en Colombia », Instituto Kroc, p. 57.

¹⁷¹⁸ NOVOA Noriana Marcela Franco, « Indigenizando la reconciliación », *Jangwa Pana*, 21, 2022, p. 48-49.

de réparation dans un cadre de justice transitionnelle alors qu'il était très peu probable que le conflit se termine bientôt. Pour certains, la réponse à cette question était non ; pour des raisons pratiques et politiques et il était plus logique d'aider les victimes par des mesures d'assistance humanitaire et de reporter les efforts de réparation jusqu'à la cessation définitive des hostilités. D'autres, au contraire, pensaient qu'il était inacceptable de retarder les réparations à une date future incertaine, puisque de nombreuses victimes avaient été déplacées de leurs foyers et dépossédées de leurs terres pendant plus d'une décennie. Les condamner à une attente indéfinie des réparations semblait injuste.¹⁷¹⁹

L'une des tensions les plus évidentes liées à l'application d'un cadre de justice transitionnelle pendant un conflit en cours est la menace récurrente de violence à laquelle sont confrontées les victimes, ceux qui mettent en œuvre les mesures de justice et la population en général.¹⁷²⁰ La Colombie en a fait l'expérience directe, en partie parce que son cadre de transition n'a été appliqué que partiellement - le processus de démobilisation n'a été engagé qu'avec un seul des groupes armés (les FARC-EP), tandis que l'ELN est toujours en processus de négociation avec le gouvernement.¹⁷²¹ Pour cette raison, certains auteurs critiquent un paradoxe de « justice transitionnelle sans transition »¹⁷²², ce qui a conduit à une mise en œuvre très lente des politiques de justice.

Ce contexte a créé deux problèmes en ce qui concerne les réparations aux victimes (humaines et non-humaines). Premièrement, le conflit continue à produire des victimes et des faits victimisants. Deuxièmement, il était hautement improbable qu'un effort de réparation réussi puisse être mené dans un contexte aussi violent, compte tenu notamment de la difficulté à rechercher la vérité, qui est à son tour « une garantie préalable pour la satisfaction des droits à la justice et réparation »¹⁷²³. De même, il faut remarquer que la Juridiction spéciale pour la paix ne juge pas tous les responsables pour le conflit armé dans le pays¹⁷²⁴ : par exemple, des entreprises ou des particuliers finançant la violence sont exonérées de se présenter devant cette juridiction.

Dans les situations post-conflit, la manière dont les différentes mesures de transition sont séquencées est d'une importance fondamentale. En cas de continuité de la confrontation armée malgré la signature d'un accord de paix ces décisions peuvent paraître plus pressantes et les dilemmes plus difficiles.¹⁷²⁵ En Colombie, cela se voit dans la mise en œuvre de la politique de restitution des terres. La restitution des terres a été utilisée comme point d'entrée dans les négociations de paix et comme preuve que si le programme de transition porte ses fruits dès le début, des mesures de justice dans ce domaine pourraient satisfaire les parties.¹⁷²⁶ Cependant,

¹⁷¹⁹ DUTHIE Roger et SEILS Paul (dir.), *Justice mosaics: How context shapes transitional justice in fractured societies*, International Center for Transitional Justice, 2017, p. 259.

¹⁷²⁰ *Ibid.*, p. 263.

¹⁷²¹ *Ibid.*

¹⁷²² LECOMBE Delphine, *Nous sommes tous en faveur des victimes*, Institut universitaire de Varenne, 2014.

¹⁷²³ DUTHIE Roger et SEILS Paul (dir.), *op. cit.*, p. 264.

¹⁷²⁴ Cf. articles 8 sur la nature de la Juridiction spéciale pour la paix et art. 19 sur le principe de sélection des cas. et CONGRESO DE COLOMBIA, « Ley 1957 de 2019 », 2019.

¹⁷²⁵ DUTHIE Roger et SEILS Paul (dir.), *op. cit.*, p. 265.

¹⁷²⁶ JARAMILLO Sergio, « “No va a haber otra oportunidad para la paz” », *El Tiempo*, publié le 6 avril 2014, disponible sur : <https://www.eltiempo.com/archivo/documento/CMS-13791996>.

en même temps, la restitution exige certaines conditions de cessez-le-feu. Cela crée un argument cyclique : pour parvenir à la paix, nous avons besoin de la restitution de terres, mais pour y parvenir, nous avons besoin de la paix.¹⁷²⁷ Le modèle du gouvernement repose sur une analyse des conditions dans la zone où la restitution doit être effectuée, réalisée par un comité interinstitutionnel composé d'autorités de restitution et de forces de sécurité. Si le comité approuve les conditions de sécurité, la zone est sélectionnée et les efforts de restitution vont de l'avant. Si le comité détermine que les conditions de sécurité sont faibles, la zone n'est pas sélectionnée. Le paradoxe de cette réglementation est que les zones les plus dépossédées sont aussi celles où les hostilités ont persisté et qui sont toujours contrôlées par des acteurs armés illégaux.¹⁷²⁸

Ainsi, le Fonds foncier proposé¹⁷²⁹ comprend une extension de trois millions d'hectares destinés à la formalisation et à la démocratisation de la propriété rurale axée sur les victimes du conflit. Bien que le but de ce type de mesures soit d'assurer le retour de la population déplacée sur leurs terres, ou sur des terres similaires, pour éviter d'affecter la construction de la paix, ces politiques doivent être intégrées à celles qui cherchent à arrêter la déforestation et non à l'intensifier.¹⁷³⁰ Le gouvernement colombien doit tenir compte du type de territoire qui fera l'objet d'une restitution des terres, compte tenu des conditions actuelles, des effets du changement climatique et des zones déclarées soumises à des droits, ce qui peut affecter la quantité et la qualité des terres à restaurer.¹⁷³¹

B - L'ambition d'une vision pluraliste du droit dans un contexte de post-accord

Quoique « aucun pays au monde n'a conçu et décidé de mettre en place une justice aussi complète et multiforme que la Colombie »¹⁷³², la Juridiction spéciale pour la paix fait partie du débat juridique et institutionnel en Colombie en raison des innovations de son modèle de justice pluraliste.

La Colombie est divisée entre ceux qui, malgré l'inquiétude quant aux menaces d'un nouveau conflit, ont l'espoir que la Juridiction spéciale pour la paix apporte une véritable réparation aux victimes du conflit ; et d'autres, plus sceptiques, qui se posent des questions « notamment autour de la question de l'impunité des ex-combattants et l'indulgence dont la Juridiction spéciale pour la paix ferait preuve à leur égard, alors même qu'elle n'a pour l'instant rendu

¹⁷²⁷ ANDRADE-PÉREZ Germán I., CHAVES María Elfi et TAPIA CAICEDO Carlos (dir.), *Transiciones socioecológicas hacia la sostenibilidad*, Instituto de Investigación de Recursos Biológicos Alexander von Humboldt, 2018.

¹⁷²⁸ DUTHIE Roger et SEILS Paul (dir.), *op. cit.*, p. 265.

¹⁷²⁹ Le décret-loi 902 de 2017 établit la gestion d'un fonds foncier (Fondo de Tierras) afin de faciliter la redistribution de terres de la réforme rurale intégrale prévue dans l'Accord de paix COLOMBIA, « Decreto ley 902 de 2017 », 2017.

¹⁷³⁰ SUAREZ Andres, ÁRIAS-ARÉVALO Paola Andrea et MARTÍNEZ-MERA Eliana, « Environmental sustainability in post-conflict countries », *Environ Dev Sustain*, 20, 2018, p. 1006.

¹⁷³¹ JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ (dir.), *Conflicto armado, medio ambiente y territorio: reflexiones sobre el enfoque territorial y ambiental en la Jurisdicción Especial para la Paz*, Jurisdicción Especial para la Paz, 2022, p. 33.

¹⁷³² BERMÚDEZ LIÉVANO Andrés, « Justice transitionnelle », *JusticeInfo*, publié le 9 avril 2020, disponible sur: <https://www.justiceinfo.net/fr/44099-justice-transitionnelle-le-fascinant-defi-colombien.html>, consulté le 30 mars 2023.

aucun jugement »¹⁷³³. Au-delà des craintes de la population envers le fonctionnement et les résultats apportés par la Juridiction spéciale pour la paix, cette institution et l'accord de paix qui l'a créée dépendent en partie de la volonté du gouvernement d'assurer les compromis signés.

« Les tentatives de modifier le compromis acté en 2016 suscitent des craintes, de l'incertitude et placent le processus de paix dans une forme d'instabilité, alors même qu'aux termes de la Constitution, l'accord doit demeurer inchangé pendant au moins trois mandats présidentiels. [...] Il faut absolument éviter tout retour en arrière. [...] Le gouvernement colombien est donc très attendu. Il fait face à une responsabilité historique. Il doit sortir de l'ambiguïté dans laquelle il se trouve et ne pas être l'otage d'une partie de sa majorité. Une impulsion positive, un engagement fort de sa part en faveur de l'accord de paix est indispensable. »¹⁷³⁴

En particulier l'option des peines non privatives de liberté, a été au cœur de la controverse publique. Ayant été élu en 2018 sur la promesse de modifier substantiellement l'accord de paix, le président Ivan Duque lui-même s'est opposé à la loi statutaire qui régit la Juridiction spéciale pour la paix.¹⁷³⁵ Cet acte, sans précédent pour un chef d'État, a porté atteinte à la sécurité juridique de ceux qui devraient comparaître devant la Juridiction spéciale pour la paix, même si ses objections ont finalement été rejetées par le Congrès et la Cour constitutionnelle.¹⁷³⁶

Si les peines de la Juridiction spéciale pour la paix, qu'elles soient alternatives ou carcérales, doivent contribuer à sa vision holistique de la justice transitionnelle et ouvrir la voie à la réconciliation nationale, elle doit également promouvoir un environnement favorable à l'adhésion populaire à ses décisions.¹⁷³⁷ Son caractère hybride et l'articulation avec les droits endogènes suscite des débats dans les milieux académiques, juridiques, politiques, entre autres.¹⁷³⁸ Le renforcement de la coordination avec d'autres institutions de l'État est crucial, étant donné la propension bien connue en Colombie aux échecs de coordination interinstitutionnelle dans la mise en œuvre des politiques de réconciliation. La Juridiction spéciale pour la paix a également le défi de montrer rapidement des résultats convaincants même si les processus de justice transitionnelle sont complexes et ont tendance à prendre du temps pour atteindre leurs objectifs.¹⁷³⁹

¹⁷³³ SAURY Hugues, DEVINAZ Gilbert-Luc, BOCKEL Jean-Marie *et al.*, « Colombie : une paix encore fragile », Sénat de France, 2019, p. 15.

¹⁷³⁴ *Ibid.*, p. 17.

¹⁷³⁵ ORGANISATION DE NATIONS UNIES, « Informe del Secretario General », Conseil de sécurité des Nations Unies, 2022.

¹⁷³⁶ TAULI-CORPUZ V. et ORGANISATION DE NATIONS UNIES, « Informe del Relator Especial sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas », 2019.

¹⁷³⁷ BURNEYAT Gwen, GÓMEZ SUÁREZ Andrei et PEARCE Jenny, « Justice after war », sur *LSE Latin America and Caribbean*, publié le 3 avril 2020, disponible sur : <https://blogs.lse.ac.uk/latamcaribbean/2020/04/03/justice-after-war-innovations-and-challenges-of-colombias-special-jurisdiction-for-peace/>, consulté le 30 mars 2023.

¹⁷³⁸ TAULI-CORPUZ V. et ORGANISATION DE NATIONS UNIES, *op. cit.*

¹⁷³⁹ BURNEYAT Gwen, GÓMEZ SUÁREZ Andrei et PEARCE Jenny, *op. cit.*

Malgré les défis, la mise en œuvre d'un cadre de justice transitionnelle en Colombie ne peut pas être considérée comme une expérience qui a échoué ou qui doit être regrettée. Au contraire, les mesures de justice transitionnelle ont contribué de manière significative à la consolidation de certains processus visant à la démocratisation de la société¹⁷⁴⁰ et ont apporté au moins une certaine justice en réponse aux griefs des victimes et une ouverture à la reconnaissance des ontologies et systèmes normatifs endogènes.

La validité des droits endogènes pour juger leurs propres membres, mais aussi d'autres individus qui ont commis des crimes graves à leur encontre, est une manière de reconnaître la pleine autonomie des peuples autochtones, un processus qui, en définitive, est également respecté¹⁷⁴¹ et encouragé¹⁷⁴² par la Cour pénale internationale.

§ 2 - Le rapport entre environnement et conflit armé

Les dimensions de la tragédie causée par le conflit armé en Colombie sont extrêmement complexes¹⁷⁴³ et la plupart des citoyens n'ont pas suffisamment de clarté sur les causes structurelles de la guerre. En réalité, ce qui a été tenté pendant les années de la politique de « sécurité démocratique » dirigée par l'ex-président Alvaro Uribe Vélez (2002-2010), c'était de « l'assumer comme un conflit qui s'exprimait uniquement en termes de criminels et de terroristes cherchant à devenir millionnaires grâce à la production de drogues ». Rien de plus nocif que cela, puisqu'il a « empêché une solution systémique aux véritables raisons qui ont fait de la Colombie l'un des pays les plus violents au monde ». ¹⁷⁴⁴ Parmi les victimes du conflit, 81% sont des civils, des paysans, des autochtones et des afro-colombiens, autrement dit, « des milliers d'êtres humains qui n'avaient rien à voir avec ce conflit, mais qui n'avaient qu'une chose en commun : ils possédaient des terres ». ¹⁷⁴⁵ Il est évident que le conflit colombien a un lien important avec l'environnement et les ressources naturelles.

Il existe plusieurs modes de présenter le rapport entre environnement et conflits armés. Rodriguez et Durán le décrivent à travers quatre dimensions : les ressources naturelles comme étant (i) la cause d'un conflit ; (ii) la victime ; (iii) la source de financement ; ou (iv) le bénéficiaire du conflit. ¹⁷⁴⁶ Freddy Ordóñez présente encore une autre perspective du lien complexe entre la biosphère et conflits armés (où le non-humain est conçu notamment comme des « ressources » à exploiter) : les tentatives de contrôle des ressources naturelles de sorte

¹⁷⁴⁰ DUTHIE Roger et SEILS Paul (dir.), *Justice mosaics: How context shapes transitional justice in fractured societies*, International Center for Transitional Justice, 2017, p. 271.

¹⁷⁴¹ BOLAÑOS Édinson Arley, « Justicia indígena impone su ley », *El espectador*, publié le 13 avril 2020,.

¹⁷⁴² TAULI-CORPUZ V. et ORGANISATION DE NATIONS UNIES, « Informe del Relator Especial sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas. », 2019.

¹⁷⁴³ Le rapport final de la Commission de vérité est divisé en 14 volumes, dont chaque volume présente en général plus de 700 pages.

¹⁷⁴⁴ HERNÁNDEZ Anibal Alejandro Rojas et FILHO Carlos Frederico Marés de Souza, « Ensanchando caminos: hacia un socioambientalismo sentipensante en Colombia », *Revista da Faculdade de Direito UFPR*, 62, 2017, p. 272.

¹⁷⁴⁵ En espagnol : « miles de seres humanos que no tenían nada que ver con ese conflicto, pero que tenían en común una sola cosa: ser propietarios de tierra. », notre traduction. Dans : *Ibid.*

¹⁷⁴⁶ RODRÍGUEZ GARAVITO César, RODRÍGUEZ FRANCO Diana et DURÁN CRANE Helena, *La paz ambiental*, Dejusticia- Centro de estudios de derecho, justicia y sociedad, 2017, p. 19-20.

qu'un conflit éclate ; les ressources et l'environnement comme facteur de financement et d'entretien d'un conflit armé ; et l'environnement comme un obstacle au rétablissement de la paix, dans la mesure où la paix devient un empêchement à l'exploitation illégale de ressources par les combattants.¹⁷⁴⁷

La Cour constitutionnelle de Colombie a également abordé le rapport entre l'environnement et le conflit armé, et souligne que « les conflits armés ont généralement un impact sur l'environnement et sont même motivés par l'accès aux ressources naturelles »¹⁷⁴⁸. La décision C-644 de 2017 indique également, d'après une perspective naturaliste, que cette relation est multidimensionnelle, puisqu'elle peut se produire à travers quatre types de liens : (i) les ressources naturelles peuvent être la cause du conflit, en raison - entre autres - des tensions qui peuvent être générées par la rareté ou la répartition inéquitable des ressources naturelles ou des revenus qu'elles génèrent ; (ii) l'environnement et les ressources naturelles peuvent être une source de financement pour les groupes armés ; (iii) l'environnement peut être victime du conflit, car il subit à la fois des impacts directs et indirects ; et, (iv) l'environnement peut être un bénéficiaire du conflit, lorsque l'occupation par des forces armées (légales ou illégales) dans des territoires à forte biodiversité et écologiquement importants peut également protéger ces territoires de l'accès par d'autres acteurs ou projets de développement.¹⁷⁴⁹

Le rapport entre conflit, environnement et ressources naturelles nous amène nécessairement à réfléchir sur le lien entre la paix et le vivant, ce qui a conduit à la construction et au développement de notions telles que « sentir-penser la paix socio-environnementale »¹⁷⁵⁰ ou, tout simplement, la « paix environnementale »¹⁷⁵¹. Dans plusieurs moments de l'histoire du conflit colombien, la richesse de ressources naturelles du pays a conduit à de nouvelles formes de conflits et à la réactivation d'acteurs armés qui s'étaient démobilisés en théorie.¹⁷⁵² Cette identification des liens multiples entre les conflits armés et les disputes sur les ressources naturelles et l'environnement nous amènent à raisonner que si la guerre est liée aux rapports entretenus avec le non-humain, les possibilités d'une paix durable le sont aussi.¹⁷⁵³

A la lumière de ce qui a été présenté, nous proposons d'aborder (A) la protection du vivant dans les zones de conflit ; (B) les enjeux de la protection des écosystèmes pendant le post-accord et (C) une approche socio-écologique en justice transitionnelle.

¹⁷⁴⁷ JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ (dir.), *Conflicto armado, medio ambiente y territorio: reflexiones sobre el enfoque territorial y ambiental en la Jurisdicción Especial para la Paz*, Jurisdicción Especial para la Paz, 2022, p. 341.

¹⁷⁴⁸ CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, *Sentencia C-644/17*, 18 octobre 2017.

¹⁷⁴⁹ *Ibid.*

¹⁷⁵⁰ HERNÁNDEZ Anibal Alejandro Rojas et FILHO Carlos Frederico Marés de Souza, « Ensanchando caminos: hacia un socioambientalismo sentipensante en Colombia », *Revista da Faculdade de Direito UFPR*, 62, 2017, p. 267.

¹⁷⁵¹ RODRÍGUEZ GARAVITO César, RODRÍGUEZ FRANCO Diana et DURÁN CRANE Helena, *La paz ambiental*, Dejusticia- Centro de estudios de derecho, justicia y sociedad, 2017.

¹⁷⁵² *Ibid.*, p. 22.

¹⁷⁵³ JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ (dir.), *Conflicto armado, medio ambiente y territorio: reflexiones sobre el enfoque territorial y ambiental en la Jurisdicción Especial para la Paz*, Jurisdicción Especial para la Paz, 2022, p. 342 ; RODRÍGUEZ GARAVITO César, RODRÍGUEZ FRANCO Diana et DURÁN CRANE Helena, *op. cit.*, p. 12.

A - Le paradoxe de la protection de l'environnement dans les zones de conflit

Paradoxalement, la présence de groupes armés illégaux dans les zones forestières a conduit à créer des zones inaccessibles à l'État ou aux entreprises multinationales.

Au cours de son existence, les FARC-EP ont publié des manuels de conservation et imposé des règles dans les territoires contrôlés, pour limiter ou interdire des pratiques telles que la pêche à la grenade, la déforestation, la chasse aveugle ou la contamination des plans d'eau. Ces manuels promeuvent l'agriculture traditionnelle et des formes de gouvernance telles que les comités environnementaux.¹⁷⁵⁴ Dans des endroits comme Putumayo, Guaviare, Meta et Caquetá, les fronts de la guérilla ont créé leurs propres règles de gestion environnementale qui pouvaient faire partie de manuels complets de coexistence. La présence des FARC sur les territoires colombiens a servi, directement ou indirectement, comme mécanisme pour minimiser la déforestation.¹⁷⁵⁵ Bien que nombre de ces actions répondent à des intérêts de contrôle des territoires et de financement de leurs activités, Natalia Urzola souligne qu'il y avait une intention marquée de protection de l'environnement, même pendant le conflit armé.¹⁷⁵⁶ Dans le cas présenté, la présence de groupes armés dans des zones à forte biodiversité a eu deux effets principaux. Premièrement, parce que le conflit avait été limité à des parties spécifiques du pays, il a créé des zones hors de portée à la fois pour l'État et les sociétés multinationales. En conséquence, cela a créé en effet des sites de préservation naturelle (ou, pour le dire autrement, a empêché la dévastation de l'environnement et l'extraction des ressources naturelles).¹⁷⁵⁷ La question de la déforestation, par exemple, est essentiellement une question de gouvernance. Les FARC ont joué le rôle « d'autorité environnementale » dans les territoires, ce qui a minimisé la déforestation et ses effets.¹⁷⁵⁸ Deuxièmement, les groupes armés, en particulier les FARC-EP, imposaient des règles sur les territoires qui, par le recours à la menace, à la coercition et à la violence physique, protégeaient l'environnement dans le but de garantir le couvert et la subsistance des combattants.¹⁷⁵⁹ Essentiellement, l'utilisation des ressources naturelles à la fois comme source de financement, mais aussi pour des stratégies de guerre aide à expliquer la présence du conflit dans des zones à forte biodiversité.¹⁷⁶⁰

Avec la démobilisation des FARC-EP, la biodiversité des territoires sous le contrôle des guérilleros est devenue disponible pour les actions de recherche scientifique, mais aussi pour l'exploitation touristique et commerciale. Par exemple, en même temps que des projets financés par le gouvernement comme ColombiaBio produisaient des documentaires avec des expéditions scientifiques visant à enregistrer la biodiversité de ces territoires, la déforestation

¹⁷⁵⁴ JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ (dir.), *op. cit.*, p. 27.

¹⁷⁵⁵ JOHNSON Kyle, « Las Farc fueron una autoridad ambiental », sur *La silla vacía*, publié le 1 juillet 2019, disponible sur : <https://www.lasillavacia.com/historias/historias-silla-llena/las-farc-fueron-una-autoridad-ambiental>, consulté le 22 mars 2023.

¹⁷⁵⁶ JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ (dir.), *op. cit.*, p. 27.

¹⁷⁵⁷ MCCLANAHAN Bill, PARRA Tatiana Sanchez et BRISMAN Avi, « Conflict, Environment and Transition », *International Journal for Crime, Justice and Social Democracy*, 8, Journal of Crime, Justice and Democracy, 2019, p. 76.

¹⁷⁵⁸ JOHNSON Kyle, *op. cit.*

¹⁷⁵⁹ MCCLANAHAN Bill, PARRA Tatiana Sanchez et BRISMAN Avi, *op. cit.*, p. 76.

¹⁷⁶⁰ *Ibid.*

dans ces anciennes zones inaccessibles a augmenté de 44 % dans l'année qui a suivi l'Accord de paix. De même, dans le scénario post-accord l'écotourisme est devenu une industrie florissante, qui sert à la fois comme moyen de croissance économique mais également comme stratégie de sécurisation du pays.¹⁷⁶¹

Autrement dit, après l'accord de paix, la Colombie fait face à de grands défis en matière environnementale dans ces mêmes zones occupées anciennement par la guérilla. D'autres groupes armés ont occupé des territoires riches en biodiversité, en raison de l'absence des ex-FARC-EP et de l'État colombien. En outre, le plan du gouvernement concernant le secteur extractif a eu d'importantes implications environnementales.¹⁷⁶² Sous l'administration du président Juan Manuel Santos (2010 - 2018), le ministère des Mines et de l'Énergie a annoncé que 17,6 millions d'hectares seraient potentiellement destinés à l'exploitation minière. De même, le Plan national de développement 2014-2018 a promu l'exploitation minière comme réponse vers un pays plus équitable, un objectif qui a été réitéré dans le Plan de développement 2018-2022.¹⁷⁶³ Ce cas montre le paradoxe d'un accord de paix qui évoque les principes écologiques des ontologies relationnelles (tels que la notion du « bon vivre ») en même temps qu'il établit un modèle de paix basé sur le développement et la croissance.

B - Les enjeux de la protection des écosystèmes pendant le post-accord

Compte tenu que le conflit continue dans certaines zones du pays malgré la signature de l'Accord de paix, dans cet intitulé nous avons choisi d'utiliser le terme « post-accord » au lieu de post conflit.

Les disputes autour du vivant traité comme des « ressources naturelles » jouent également un rôle essentiel dans le maintien du conflit. César Rodriguez Garavito indique qu'au cours des 25 dernières années, 18 conflits armés internes autour du monde (dont celui de la Colombie) ont été financés par l'exploitation des ressources naturelles. L'existence de ressources naturelles précieuses et relativement faciles à exploiter conduit les groupes armés à les utiliser comme source de financement de leurs activités illégales.¹⁷⁶⁴

Au-delà du financement de la guerre par cette exploitation du vivant, la géographie des zones où se déroulent la violence armée peut également jouer un rôle déterminant dans l'entretien du conflit. D'une part, les lieux de difficile accès, couverts de jungles ou de forêts, peuvent servir de refuge aux acteurs armés, puisqu'ils les aident à se cacher et à éviter les attaques de l'ennemi.¹⁷⁶⁵ L'environnement naturel facilite également leur accès aux ressources nécessaires à leur subsistance quotidienne, telles que les animaux et les fruits pour l'alimentation, les

¹⁷⁶¹ MCCLANAHAN Bill, PARRA Tatiana Sanchez et BRISMAN Avi, *op. cit.*

¹⁷⁶² VALBUENA Silvia Mantilla, « Economía y conflicto armado en Colombia », *Latinoamérica. Revista de Estudios Latinoamericanos*, 2, 2016, p. 36.

¹⁷⁶³ JEP (org), *Conflicto armado, medio ambiente y territorio: reflexiones sobre el enfoque territorial y ambiental en la Jurisdicción Especial para la Paz, Jurisdicción Especial para la Paz*, Bogota, 2022, p 31

¹⁷⁶⁴ RODRÍGUEZ GARAVITO César, RODRÍGUEZ FRANCO Diana et DURÁN CRANE Helena, *La paz ambiental*, Dejusticia- Centro de estudios de derecho, justicia y sociedad, 2017, p. 23.

¹⁷⁶⁵ ESTÈVE Adrien, *Guerre et écologie*, PUF, 2022, p. 11.

ressources en bois pour le feu et la construction de campements, et de l'eau pour satisfaire leurs besoins. D'autre part, l'accaparement des terres a également été utilisé comme stratégie de confinement et de protection, et comme mécanisme de contrôle par des acteurs armés.¹⁷⁶⁶

Les caractéristiques naturelles et géographiques du territoire ont joué un rôle déterminant dans le maintien et le renforcement des groupes armés depuis le début du conflit colombien.¹⁷⁶⁷ Lorsque les FARC-EP ont été démobilisées en 2016, l'un des principaux objectifs du gouvernement pour la paix était d'étendre les investissements en particulier dans les zones qui étaient auparavant interdites en raison du conflit. Avec le paysage de plus en plus « pacifié » par la désescalade du conflit, de nouvelles opportunités d'accumulation capitaliste (comme l'utilisation des anciennes zones de guerre pour la monoculture) ont émergé.¹⁷⁶⁸

L'accord de paix signé en 2016 est appelé un « accord socio-environnemental »¹⁷⁶⁹ dans la mesure où il aborde deux questions fondamentales qui sont en conflit constant en Amérique latine depuis l'indépendance : la propriété foncière et la diversité de la population. Ce premier point, structurel et complètement transversal, bouscule la structure civile foncière qui existe en Colombie depuis la promulgation du premier code civil, et avec lui, une ouverture est donnée au socio-environnemental¹⁷⁷⁰, vers une promesse de réforme rurale globale qui « conçoit le territoire rural comme un scénario socio-historique avec une diversité sociale et culturelle ».¹⁷⁷¹

Paradoxalement, dans la Colombie du post-conflit, de vastes étendues de la biosphère qui étaient auparavant dangereuses ou inaccessibles sont devenues accessibles et « disponibles ».¹⁷⁷² Le pays se tourne maintenant vers les promesses de développement économique et de stabilité faites par l'écotourisme et les relations de ces promesses avec la « nécessité d'une transition économique stable »¹⁷⁷³, sans forcément se soucier sur les « dynamiques territoriales »¹⁷⁷⁴ des populations locales, qui souvent espèrent que la fin du conflit représente - au-delà d'une possibilité de « croissance économique » - une opportunité

¹⁷⁶⁶ RODRÍGUEZ GARAVITO César, RODRÍGUEZ FRANCO Diana et DURÁN CRANE Helena, *op. cit.*, p. 23.

¹⁷⁶⁷ CARRIZOSA UMAÑA Julio, « Instituciones y ambiente », in *Gobernabilidad, instituciones y medio ambiente en Colombia*, Foro Nacional Ambiental, 2008, p. 11.

¹⁷⁶⁸ VOLCKHAUSEN Taran « How Colombia became Latin America's palm oil powerhouse », sur *Mongabay Environmental News*, publié le 31 mai 2018, disponible sur : <https://news.mongabay.com/2018/05/how-colombia-became-latin-americas-palm-oil-powerhouse/>, consulté le 22 mars 2023.

¹⁷⁶⁹ HERNÁNDEZ Anibal Alejandro Rojas et FILHO Carlos Frederico Marés de Souza, « Ensanchando caminos: hacia un socioambientalismo sentipensante en Colombia », *Revista da Faculdade de Direito UFPR*, 62, 2017, p. 279.

¹⁷⁷⁰ *Ibid.*

¹⁷⁷¹ GOBIERNO NACIONAL DE COLOMBIA et FARC-EP, « Acuerdo final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera », 2016.

¹⁷⁷² ESCOBAR Arturo, « Territorios de diferencia », *Cuadernos de antropología social*, Universidad de Buenos Aires. Facultad de Filosofía y Letras. Instituto de Ciencias Antropológicas. Sección de Antropología Social, 2015.

¹⁷⁷³ MCCLANAHAN Bill, PARRA Tatiana Sanchez et BRISMAN Avi, « Conflict, Environment and Transition », *International Journal for Crime, Justice and Social Democracy*, 8, Journal of Crime, Justice and Democracy, 2019, p. 79.

¹⁷⁷⁴ ESCOBAR Arturo, *op. cit.*, p. 30.

de restaurer les liens d'un « réseau vital »¹⁷⁷⁵ tissé entre les humains et non-humains. « Un fossé se creuse entre des dynamiques opposées : vision individualiste contre vision solidaire, vision financière contre vision écologique »¹⁷⁷⁶. Par exemple, dans le modèle paradoxal de paix établi par l'accord de 2016, les logiques de conservation s'opèrent en symbiose avec l'accumulation et l'extraction. Autrement dit, la construction d'espaces de conservation justifie la construction d'espaces extractifs, alors que les deux pratiques opposées (conservation et extraction) nuisent aux communautés locales et (toujours) marginalisées.¹⁷⁷⁷

Les populations paysannes, autochtones et afro-colombiennes étant déjà les plus touchées par l'histoire du conflit sont susceptibles d'être désormais soumises à un modèle capitaliste de protection environnementale. Il semble donc que pour ces populations, la « transition » dans la justice transitionnelle risque de n'être qu'une transition vers de nouvelles subjectivités de la violence.¹⁷⁷⁸ Cette critique est complémentaire à la vision d'Arturo Escobar sur le sujet, qui affirme que ceux qui insistent encore dans la vie du développement et de la modernité sont « soit suicidaires, soit du moins écocides, et sans doute historiquement anachroniques »¹⁷⁷⁹. En contrepartie, ceux qui défendent le territoire et la Terre – souvent catégorisés comme « romantiques » ou « enfantins » - ont en réalité une pensée avancée, car ils sont au diapason de la Terre et de la justice et comprennent la problématique centrale de notre conjoncture historique : les transitions vers d'autres modèles de vie, vers un plurivers de mondes.¹⁷⁸⁰ Nous ne pouvons pas à la fois imaginer et construire le post-capitalisme (et le post-conflit) avec les catégories et les expériences qui ont créé le conflit (en particulier le développement et la croissance économique).¹⁷⁸¹

C - L'approche socio-écologique en justice transitionnelle

Le droit international humanitaire présente une protection limitée de l'environnement pendant les conflits armés et après ceux-ci. L'évolution de la doctrine sur les conflits environnementaux a traversé différentes étapes depuis le milieu des années 1980, et plus précisément depuis le moment où le rapport Brundtland de 1987¹⁷⁸² a identifié les problèmes

¹⁷⁷⁵ CENTRO NACIONAL DE MEMORIA HISTÓRICA et ORGANIZACIÓN NACIONAL INDÍGENA DE COLOMBIA [ONIC], *Tiempos de Vida y Muerte: Memorias y Luchas de los Pueblos Indígenas en Colombia*, CNMH, 2019.

¹⁷⁷⁶ PETEL Matthias, « La nature : d'un objet d'appropriation à un sujet de droit. Réflexions pour un nouveau modèle de société », *Revue interdisciplinaire d'études juridiques*, 80, Université Saint-Louis - Bruxelles, 2018, p. 219.

¹⁷⁷⁷ MCCLANAHAN Bill, PARRA Tatiana Sanchez et BRISMAN Avi, « Conflict, Environment and Transition », *International Journal for Crime, Justice and Social Democracy*, 8, Journal of Crime, Justice and Democracy, 2019, p. 81.

¹⁷⁷⁸ *Ibid.*, p. 82.

¹⁷⁷⁹ ESCOBAR Arturo, *Otro posible es posible: Caminando hacia las transiciones desde Abya Yala/Afro/Latino-América*, Ediciones desde Abajo, 2018, p. 69.

¹⁷⁸⁰ *Ibid.*

¹⁷⁸¹ *Ibid.* DESCOLA Philippe et PIGNOCCHI Alessandro Auteur, *Ethnographies des mondes à venir*, Seuil, 2022, p. 83.

¹⁷⁸² BRUNDLAND Gro Harlem, « Our Common Future. Report of the World Commission on Environment and Development », Commission des Nations Unies sur l'Environnement et le Développement, 1987.

environnementaux comme une cause potentielle de conflit.¹⁷⁸³ Ce rapport présente des lignes directrices qui permettent de conjuguer développement et environnement, évoquant le concept de « développement durable » (*sustainable development*) évoqué dans plusieurs stratégies de post-conflit¹⁷⁸⁴, comme celle de l'accord de paix colombien.

Le développement du concept de sécurité environnementale en tant qu'ensemble de préoccupations plus larges concernant la sécurité humaine, considère les processus écologiques et les ressources naturelles comme des moteurs ou des catalyseurs de conflits, des obstacles ou des limites au bien-être humain, ou inversement, comme des moyens d'atténuer ou résoudre l'insécurité.¹⁷⁸⁵ Cela a influencé le discours sur la sécurité dans l'ère de l'après-guerre froide.¹⁷⁸⁶ Mohamed Behnassi souligne que l'émergence du paradigme de la « sécurisation » au milieu des années 1990 et le discours sur la sécurité environnementale était une tendance amplement documentée, selon laquelle il a été largement admis que les facteurs environnementaux peuvent jouer un rôle clé dans le déclenchement de conflits violents intercommunautaires et interétatiques. Autrement dit, la rareté ou l'abondance des ressources naturelles peuvent être la cause des conflits.¹⁷⁸⁷ Cependant, la notion de protection de la biosphère (humains et non-humains) en cas de guerre est encore plus récente. Si cette protection n'est pas intégrée dans le droit ni dans les politiques de post-conflit, « c'est avant tout et plus généralement en raison de la primauté accordée aux intérêts humains dans la pensée politique et juridique occidentale ».¹⁷⁸⁸

En justice transitionnelle, dès l'étape des négociations jusqu'à celle des politiques d'après conflit, on voit jusqu'à présent une tendance à penser la transition à partir d'une perspective anthropocentrée et « culturocentrée » (c'est-à-dire la protection du patrimoine culturel est privilégiée par rapport à celle de la biosphère et des rapports entre humain et non-humains).¹⁷⁸⁹ Ce n'est que récemment, dans le cas colombien et plus précisément dans les dossiers de la Juridiction spéciale pour la paix que le vivant humain et non-humain est traité d'une façon horizontale comme une victime de la guerre.¹⁷⁹⁰ Il s'agit d'une reconnaissance de la nécessité de prendre en compte l'existence de différents types de rapports entre humains et non-humains dans la résolution des conflits.¹⁷⁹¹ Lors d'un conflit violent, le vivant peut avoir un impact (lorsqu'elles causent ou contribuent à un conflit) ou être impactées par la violence

¹⁷⁸³ BEHNASSI Mohamed, « Approaching the Human-Environment Nexus Beyond Conflict: A Peace and Coviability Perspective », in *Coviability of Social and Ecological Systems: Reconnecting Mankind to the Biosphere in an Era of Global Change*, [s. n.], 2019, p. 556.

¹⁷⁸⁴ ESTÈVE Adrien, *Guerre et écologie*, PUF, 2022.

¹⁷⁸⁵ RATNER Blake D., « Environmental security », Scientific and Technical Advisory Panel to the Global Environment Facility (STAP), 2018, p. 6-7.

¹⁷⁸⁶ BEHNASSI Mohamed, *op. cit.*, p. 556.

¹⁷⁸⁷ *Ibid.*

¹⁷⁸⁸ ESTÈVE Adrien, *Guerre et écologie*, PUF, 2022, p. 25.

¹⁷⁸⁹ *Ibid.*, p. 29.

¹⁷⁹⁰ IZQUIERDO Belkis et VIAENE Lieselotte, « Descolonizar la justicia transicional desde los territorios indígenas », *Por la Paz*, 2018.

¹⁷⁹¹ DRESSE Anaïs, NIELSEN Jonas Østergaard et ZIKOS Dimitrios, « Moving beyond natural resources as a source of conflict », *THESys Discussion Paper*, 2016, p. 5.

humaine (lorsqu'elles souffrent de la violence en tant que cible directe ou indirecte).¹⁷⁹² Cette reconnaissance au niveau national représente une innovation pour la justice internationale, qui n'a pourtant pas encore traité le sujet en profondeur.

Depuis 2015, des projets sur les principes de protection de l'environnement en rapport avec les conflits armés sont en cours de discussion à l'Organisation des Nations Unies, dont cinq traitent des séquelles du conflit pour la nature. Le projet de principes à être appliqués après un conflit armé stipule : a) les questions liées à la restauration et à la protection de l'environnement endommagé par le conflit doivent être traitées au cours du processus et dans l'accord de paix (projet de principe 14) ; b) la nécessité de réaliser des évaluations environnementales après la confrontation, afin d'avoir la plus grande clarté sur les mesures de réparation à déterminer (projet de principe 15) ; c) l'obligation d'éliminer ou de rendre inutiles les restes de guerre toxiques et dangereux qui causent ou peuvent causer des dommages à l'environnement (projet de principe 16); d) l'obligation des parties de coopération afin que les restes de guerre en mer n'affectent pas l'environnement (projet de principe 17); et e) l'échange et l'accès à l'information entre les États et les organisations internationales compétentes afin de faciliter les mesures correctives (projet de principe 18)¹⁷⁹³. Malgré les progrès, les projets à niveau international ne transcendent pas de manière significative ce qui est déjà établi dans le Droit international humanitaire et ne contiennent pas non plus de stipulations visant les conflits armés internes.

« L'étude du sujet est largement regardée comme pertinente compte tenu des graves conséquences que les conflits armés ont sur l'environnement et de la nécessité qu'il y a à renforcer le cadre juridique régissant la protection de l'environnement en rapport avec les conflits armés. La Colombie a évoqué la menace sérieuse que les conséquences environnementales produites pendant et après un conflit armé faisaient peser sur les populations humaines et les écosystèmes environnants. »¹⁷⁹⁴

Alors que les troubles sociopolitiques et le narcotrafic ont retenu le plus l'attention sur les médias, la question environnementale - en particulier les rapports entre humain et non-humain et la question de la mauvaise distribution de terres - est également importante lorsque l'on considère les origines et l'évolution du conflit armé en Colombie. Dans les tentatives précédentes de résolution des conflits armés en Colombie, les enjeux environnementaux étaient abordés à partir d'une perspective uniquement naturaliste, en qualifiant le non-humain comme « objet » ou « ressource »¹⁷⁹⁵ qui étaient tant une cause du conflit (une dispute pour son exploitation), mais aussi comme source de financement et de perpétuation de la guerre et, de manière quelque peu surprenante, nous pourrions souligner que l'environnement dans

¹⁷⁹² BEHNASSI Mohamed, « Approaching the Human-Environment Nexus Beyond Conflict: A Peace and Coviability Perspective », in *Coviability of Social and Ecological Systems: Reconnecting Mankind to the Biosphere in an Era of Global Change*, [s. n.], 2019, p. 557.

¹⁷⁹³ ORGANISATION DE NATIONS UNIES, « 68^e période de sesiones, A/CN.4/L.876 », 2016.

¹⁷⁹⁴ LEHTO Marja-Liisa et ORGANISATION DE NATIONS UNIES, « Third report on protection of the environment in relation to armed conflicts, Marja Lehto, Special Rapporteur » [en ligne], (A/CN.4/750/Add.1), UN, 2022, p. 8.

¹⁷⁹⁵ DESCOLA Philippe et PIGNOCCHI Alessandro Auteur, *Ethnographies des mondes à venir*, Seuil, 2022, p. 82.

certain cas a été bénéficiaire de ce conflit¹⁷⁹⁶, vu que l'exploitation illégale de ressources naturelles a diminué dans les zones occupées par la guérilla.¹⁷⁹⁷ A partir de 2016, ces questions commencent à être abordées non seulement à partir d'une perspective naturaliste ou économique¹⁷⁹⁸, mais aussi à partir de la perspective socio-écologique des ontologies relationnelles, où le vivant est conçu comme une victime du conflit prolongé.

En effet, en Colombie, les luttes pour l'accès à la terre et l'inégalité historique de sa distribution ont sous-tendu et transformé la dynamique et l'économie de ce conflit de longue durée, tout comme les différends sur le contrôle et l'exploitation des ressources naturelles, tels que les cultures illicites et l'extraction illégale d'or. Sur le plan ontologique, il est possible d'observer que tous ces actes ont un rapport avec une ontologie dualiste et anthropocentrée, dont le non-humain n'est qu'une ressource pour l'humain. Pourtant, le gouvernement colombien déclare reconnaître

« [...] que les effets environnementaux générés pendant et après un conflit armé pourraient représenter une grave menace pour les êtres humains et les écosystèmes environnants. De plus, les dommages environnementaux causés par un conflit armé entraînent des conséquences à long terme qui peuvent s'avérer irréparables, sans compter qu'ils risquent de nuire à la reconstruction des sociétés et de détruire de vastes étendues de nature sauvage et des écosystèmes. »¹⁷⁹⁹

Autrement dit, malgré les projets essentiellement développementistes et capitalistes, il existe une reconnaissance que la viabilité des écosystèmes et des sociétés dépend des liens de solidarité écologique¹⁸⁰⁰ entre humains et non-humains. Pour cela, dans le droit colombien le principe de progressivité est pris en compte, ce qui implique, selon la jurisprudence de la Cour constitutionnelle et de la Cour suprême de justice en Colombie, que l'approche environnementale en justice transitionnelle soit fondée sur la perspective écocentrique, dont les différentes questions à traiter par la JEP sur les ressources naturelles, l'environnement et la nature doivent être prises en compte lors d'un jugement.¹⁸⁰¹ L'écocentrisme dans la justice transitionnelle doit nécessairement conduire à reconnaître les écosystèmes et la nature comme sujets de droits, parmi lesquels figure le droit à la représentation légale et le droit à la reconnaissance de la nature comme victime du conflit. Ce sont des mesures qui permettront,

¹⁷⁹⁶ MCCLANAHAN Bill, PARRA Tatiana Sanchez et BRISMAN Avi, « Conflict, Environment and Transition », *International Journal for Crime, Justice and Social Democracy*, 8, Journal of Crime, Justice and Democracy, 2019, p. 75.

¹⁷⁹⁷ *Ibid.*

¹⁷⁹⁸ DESCOLA Philippe et PIGNOCCHI Alessandro Auteur, *op. cit.*, p. 82.

¹⁷⁹⁹ ORGANISATION DE NATIONS UNIES, « Protection of the environment in relation to armed conflicts :: comments and observations received from Governments, international organizations and others. (A/CN.4/749) », UN, 2022, p. 7.

¹⁸⁰⁰ BARRIÈRE Olivier, « La solidarité écologique, lien de droit d'une interdépendance au vivant », *VertigO*, 2022 ; LAFFAILLE Franck, « Le juge, l'humain et l'Amazonie. Le constitutionnalisme écocentrique de la Cour Suprême de Colombie », *Revue juridique de l'environnement*, 43, Lavoisier, 2018 ; JOLIVET Simon, « Le principe de solidarité écologique », *VertigO*, 2022.

¹⁸⁰¹ JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ Comisión Étnica, « Auto No. 105 de 2022 », 2022.

entre autres, la conservation intégrale, la réparation, la restauration, la compensation des dommages environnementaux et les garanties de non-répétition.¹⁸⁰²

De même, l'écocentrisme dans la justice transitionnelle conduit à penser la dégradation de l'environnement et sa réparation à partir de l'altérité ; c'est-à-dire en tenant compte de l'ensemble des humains et non-humains qui habitent la planète. Cette prise de conscience de la nécessité d'aborder la réparation des violences du conflit armé à partir d'une approche socio-écologique implique la rupture du paradigme naturaliste de séparation de « nature et culture »¹⁸⁰³ et l'ouverture à d'autres manières de penser le droit, inspirées des ontologies relationnelles présentes dans les droits endogènes.¹⁸⁰⁴ En ce sens, la justice transitionnelle qui doit être déployée avec la Juridiction Spéciale pour la Paix doit être plurielle et écocentrée.¹⁸⁰⁵

Section 2 - Le vivant comme sujet de droit et la construction d'une paix avec le non-humain

Cette compréhension des peuples et des territoires en tant que sujets détenteurs de droits représente pour la Juridiction spéciale pour la paix « l'obligation d'avancer sur l'interculturalité pour concilier et de se compromettre avec les différentes expressions des droits de l'homme », comme un exercice de revendication, de reconnaissance et d'appréciation des différences et de la diversité.¹⁸⁰⁶ Notamment dans les affaires qui impliquent une coordination avec les droits et les autorités endogènes, la Juridiction doit appliquer une approche différentielle aux critères de participation aux processus judiciaires, afin de maintenir une cohérence en ce qui concerne la nature indissociable des éléments qui composent les droits endogènes, les droits collectifs des populations autochtones, l'autonomie, le territoire et les ontologies des peuples ethniques.¹⁸⁰⁷

Dans cette perspective, le territoire comme victime de la guerre, fait non seulement allusion à la destruction des écosystèmes à la suite du conflit armé, mais à une interrogation sur la relation entre ce conflit et des intérêts économiques, politiques, territoriaux et culturels précis dans différentes zones du pays, où interviennent des institutions gouvernementales et non-gouvernementales, ainsi que des agents privés légaux et illégaux. Cette notion fait également appel à une discussion autour des déterminations politiques qui guident les décisions

¹⁸⁰² Corte Suprema de Justicia de Colombia, 5 avril 2018, n° 11001-22-03-000-2018-003-1901, TOLOSA VILLABONA Luis Armando, *Sentencia STC-4360 de 2018*.

¹⁸⁰³ DESCOLA Philippe, *Par-delà nature et culture*, [s. n.], 2021.

¹⁸⁰⁴ IZQUIERDO Belkis et VIAENE Lieselotte, « Descolonizar la justicia transicional desde los territorios indígenas » [en ligne], *Por la Paz*, 2018.

¹⁸⁰⁵ JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ (dir.), *Conflicto armado, medio ambiente y territorio: reflexiones sobre el enfoque territorial y ambiental en la Jurisdicción Especial para la Paz*, Jurisdicción Especial para la Paz, 2022, p. 355.

¹⁸⁰⁶ JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ Comisión Étnica, « Auto No. 105 de 2022 », 2022, p. 9.

¹⁸⁰⁷ *Ibid.*, p. 18.

économiques nationales¹⁸⁰⁸ au-delà des limites des réserves autochtones telles qu'établies par la protection juridique des territoires ancestraux.¹⁸⁰⁹

La perspective du peuple Wiwa sur le sujet comprend une relation « territoire-conflit-vie ».¹⁸¹⁰ Cela veut dire qu'il est possible de voir comment la violence exercée sur les peuples autochtones est la même que celle exercée contre le vivant non-humain. Les fleuves, les minéraux, les animaux et les volcans apparaissent tous comme des sujets victimes du conflit armé.¹⁸¹¹ Ainsi, non seulement le meurtre, mais la manière dont la mort est vécue et ritualisée, les lieux qui sont transformés pour l'inhumation, l'immédiateté avec laquelle le corps est disposé et la continuité de l'extraction, font partie de la violence du conflit armé. Dès lors, la guerre ne s'exerce pas exclusivement contre les êtres humains, ni ne se réduit à l'acte de la mort humaine dans une action violente, mais au contraire, elle s'amplifie et s'étend à la biosphère, dont la notion d'objet ou de scénario ne peut capter qu'une partie de cette intégralité qui s'exprime dans un réseau de coviabilité.¹⁸¹² Autrement dit, le conflit armé ne peut plus être abordé à partir d'une seule perspective ontologique, qui ne représente en réalité qu'un monde parmi plusieurs mondes ontologiques existants.¹⁸¹³

En outre, le conflit a généré des dommages profonds et complexes à la biosphère, compris comme des dommages causés par des acteurs armés qui affectent délibérément ou accidentellement le non-humain. Ces dommages peuvent être classés comme directs et intentionnels (déforestation pour établir des cultures illicites et des zones de séquestration, contamination par les déchets dangereux et érosion par les activités minières légales et illégales) ; ou indirects (attaques contre les lignes pétrolières et dommages culturels aux communautés).¹⁸¹⁴ Les victimes dans ces cas peuvent être à la fois humaines et non-humaines.¹⁸¹⁵

¹⁸⁰⁸ CENTRO NACIONAL DE MEMORIA HISTÓRICA et ORGANIZACIÓN NACIONAL INDÍGENA DE COLOMBIA [ONIC], *Tiempos de Vida y Muerte: Memorias y Luchas de los Pueblos Indígenas en Colombia*, CNMH, 2019, p. 131.

¹⁸⁰⁹ COLOMBIA, « Decreto 2333 de 2014 », 2014.

¹⁸¹⁰ CENTRO NACIONAL DE MEMORIA HISTÓRICA et ORGANIZACIÓN NACIONAL INDÍGENA DE COLOMBIA [ONIC], *op. cit.*, p. 131.

¹⁸¹¹ Sala de Reconocimiento de Verdad y de Responsabilidad, 12 novembre 2019, n° 079, JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ Sala de Reconocimiento de Verdad y de Responsabilidad, *Auto 079 du 12 novembre 2019* Sala de Reconocimiento de Verdad y de Responsabilidad, 17 janvier 2020, n° 2018340160501256E, JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ Sala de Reconocimiento de Verdad y de Responsabilidad, *Auto 002 del 17 de enero de 2020*.

¹⁸¹² CENTRO NACIONAL DE MEMORIA HISTÓRICA et ORGANIZACIÓN NACIONAL INDÍGENA DE COLOMBIA [ONIC], *op. cit.*, p. 131.

¹⁸¹³ IZQUIERDO Belkis et VIAENE Lieselotte, « Descolonizar la justicia transicional desde los territorios indígenas » [en ligne], *Por la Paz*, 2018 JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ Comisión Étnica, « Auto No. 105 de 2022 », 2022.

¹⁸¹⁴ JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ (dir.), *Conflicto armado, medio ambiente y territorio: reflexiones sobre el enfoque territorial y ambiental en la Jurisdicción Especial para la Paz*, Jurisdicción Especial para la Paz, 2022, p. 21-22.

¹⁸¹⁵ HERNÁNDEZ Natalia Elisa Ramírez et ARIAS Wilmer Yesid Leguizamon, « La naturaleza como víctima en la era del posacuerdo colombiano », *El Ágora USB*, 20, 2020.

Pour certains auteurs, une mise en œuvre des droits de la nature pourrait servir comme un outil pour empêcher l'exploitation des ressources naturelles, partie intégrante du plan de réforme rurale et agricole, dans un territoire déjà fortement affecté par la dépendance du gouvernement national à l'économie extractiviste et au changement climatique.¹⁸¹⁶ Cependant, penser les droits de la nature comme un « instrument juridique »¹⁸¹⁷ ne suffit pas à garantir la paix s'ils ne sont pas conformes aux ontologies de chaque peuple. La perspective de la personnalité juridique du non-humain comme « outil juridique » est présente dans le discours de nombreux auteurs scientifiques, acteurs locaux et internationaux, et écologues défenseurs des droits de la nature. Cependant, ce point de vue renvoie encore à une perspective occidentalisée : celle que la reconnaissance d'une personnalité juridique à la « nature » ou au non-humain sert plutôt comme un instrument pour la protection environnementale pour « sauver la nature » face à « l'urgence écologique »¹⁸¹⁸ tel qu'on le voit dans l'ontologie dualiste.¹⁸¹⁹ La reconnaissance du statut de sujet de droit au non-humain dépasse cette notion « unimondiste », en reconnaissant plutôt une pluralité de justices et ontologies qui coexistent dans un même territoire ou pays, ce qui est le véritable enjeu des droits de la nature tels qu'ils ont été discutés et conçus en 2008.¹⁸²⁰

En outre, l'Organisation des Nations Unies définit la Construction de la paix environnementale comme une stratégie globale visant à prévenir la récurrence de la violence et à maintenir des relations pacifiques, en s'attaquant aux causes structurelles du conflit. Cela implique développer une compréhension approfondie de la justice environnementale, en particulier en ce qui concerne les communautés touchées de manière disproportionnée par les crises environnementales.¹⁸²¹ En ce sens, le territoire devient un scénario tant de prévention que de réparation.

Cette Section abordera la reconnaissance d'un statut de sujet de droits aux non-humains en Colombie sous le point de vue de l'anthropologie juridique (§1) et la protection du patrimoine naturel à partir de la perspective des ontologies relationnelles (§2).

§ 1 - La reconnaissance du statut de sujet de droits aux non-humains

La Cour constitutionnelle colombienne a conclu que le cadre constitutionnel des droits des non-humains est abordé à partir de trois perspectives : (i) anthropocentrique : les humains sont la seule raison et mesure dans le droit, et les autres vivants sont considérés des ressources naturelles (un moyen pour une finalité économique) ; (ii) biocentrique : la conception globale

¹⁸¹⁶ JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ (dir.), *op. cit.*, p. 21-22.

¹⁸¹⁷ ZABALZA Alexandre, « Paralogisme des droits de la nature et personnification des communs environnementaux », *Revue juridique de l'environnement*, 48, Lavoisier, 2023.

¹⁸¹⁸ *Ibid.*

¹⁸¹⁹ DESCOLA Philippe et PIGNOCCHI Alessandro Auteur, *Ethnographies des mondes à venir*, Seuil, 2022, p. 17.

¹⁸²⁰ BRITES OSORIO DE OLIVEIRA Alice, « Les droits de la nature dans le nouveau constitutionnalisme latino-américain à partir du regard de l'anthropologie juridique1 » [en ligne], *TraHs*, Université de Limoges, 2018, [consulté le 28 mars 2023].

¹⁸²¹ JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ (dir.), *Conflicto armado, medio ambiente y territorio: reflexiones sobre el enfoque territorial y ambiental en la Jurisdicción Especial para la Paz*, Jurisdicción Especial para la Paz, 2022, p. 21-22.

de la responsabilité humaine est considérée en relation avec les devoirs qui existent envers les écosystèmes et les générations futures ; et (iii) écocentrique : le vivant est considéré comme une entité avec des droits et les visions plurielles du monde (diversité ontologique) en occupent une place centrale.¹⁸²² L'écocentrisme en Colombie trouve son appui dans l'État social de droit, notamment en ce qui concerne l'obligation de reconnaître et de protéger la diversité ethnique et culturelle du pays.¹⁸²³ Par conséquent, cette théorie conçoit le non-humain comme « un authentique sujet de droits qui doit être reconnu par les États et protégé sous la tutelle de leurs représentants légaux ». ¹⁸²⁴

Cette notion du vivant comme sujet de droits soutenue par la Cour constitutionnelle et par la Juridiction spéciale pour la paix peut s'étendre aux êtres spirituels qui participent aux rapports relationnels dans les territoires ethniques – puisque, selon certaines ontologies, la guerre affecte également leur capacité à maintenir des vies.¹⁸²⁵ Ainsi, que l'on assume les dommages au territoire en termes matériels, ou comme dommages aux entités non-humaines qui le composent, il se produit une irruption des capacités nécessaires que possèdent les écosystèmes et les non-humains à fonctionner et à s'épanouir.¹⁸²⁶

Ces coïncidences n'épuisent en rien les possibilités ontologiques que ces peuples trouvent chez les êtres non-humains, encore moins le type de dommages qu'ils ont pu subir. En d'autres termes, Daniel Ruiz-Serna souligne que lorsque les communautés locales parlent des effets de la guerre sur leurs territoires, elles peuvent trouver dans le langage environnemental (en utilisant les termes occidentaux comme « nature » et « environnement ») un moyen d'appréhender une partie des dommages subis, sans que cela signifie que ce qui arrive aux rochers, aux montagnes ou aux animaux s'épuise dans le cadre environnemental. Dans ces cas, des concepts tels que la « surexploitation des ressources », « l'extinction des espèces » ou la « perte de la biodiversité » peuvent fournir un type de langage avec lequel ces peuples trouvent des moyens de s'exprimer sur les dommages, et ceux qui ne participent pas aux réalités évoquées par ces territoires y trouvent une manière de l'aborder, sachant qu'il y a toujours une dimension de ces dommages qui dépassent le langage, les techniques et les procédures des sciences de l'environnement. ¹⁸²⁷

Pour cela, il sera important de présenter les liens de coviabilité socio-écologique dans le cas colombien (A) et les dimensions de la reconnaissance du territoire comme victime (B).

A - Les liens de coviabilité socio-écologique dans le cas colombien

Jesús Teteye, ancien chef des peuples Bora et Murui Muina a affirmé qu'il est important de comprendre qu'au sein d'un « réseau territorial », la vie se présente en termes de symbiose,

¹⁸²² 10 novembre 2016, CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, *Sentencia T-622/16*, paragr. 5.7-5.9.

¹⁸²³ JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ (dir.), *op. cit.*, p. 22.

¹⁸²⁴ En espagnol : « un auténtico sujeto de derechos que deben ser reconocidos por los Estados y ejercidos bajo la tutela de sus representantes legales », notre traduction. Dans : CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, *op. cit.*, paragr. 5.9.

¹⁸²⁵ RUIZ-SERNA Daniel, « Ecúmene de vivos y muertos », *Revista Colombiana de Antropología*, 56, 2020.

¹⁸²⁶ JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ (dir.), *op. cit.*, p. 72.

¹⁸²⁷ *Ibid.*, p. 74.

d'énergies et de matériaux qui, en s'unissant dans leur complémentarité, « permettent la vie du lagon et de la montagne, du froid et du chaud, de la lune et du soleil ». ¹⁸²⁸

« Cette compréhension façonne l'équilibre et ordonne les mondes où rien n'existe au-dessus de l'autre, la terre n'est pas seulement la nôtre, la jungle appartient aux animaux, aux oiseaux, aux ancêtres, et c'est ainsi que nous devons vivre, et c'est ce que nous devons prendre en charge, aucun être humain n'a le droit de prendre la vie d'autrui. » ¹⁸²⁹

Dans cette perspective, il est possible de constater une notion colombienne de la solidarité et de la coviabilité socio-écologique tant dans certaines normes étatiques que dans les droits endogènes. La notion de solidarité en droit « conduit à une forme de conscience ontologique du rapport des humains au vivant qui se traduit en termes socio-anthropologiques et juridiques » ¹⁸³⁰. La viabilité de ces rapports, et de l'existence même des êtres, dépend de la « façon dont les êtres entrent en relation les uns avec les autres » ¹⁸³¹, ce qui en Colombie est fait allusion à une trame d'interdépendance tissée ¹⁸³² par tous les êtres, ou un « réseau vital » ¹⁸³³.

« La viabilité serait l'aptitude d'exister de façon durable, donc de se reproduire, de s'épanouir, d'évoluer dans le bien-être [...]. Dans tous les cas, la viabilité est constitutive d'un état, à la différence du « développement » qui constitue un processus. Exister implique l'entrée en relation avec le vivant, entre humains et entre humains et non-humains. Cette mise en relation génère, en raison du besoin de l'autre, l'émergence de diverses contraintes de solidarité, d'ordre existentiel. » ¹⁸³⁴

Le vivant est « un réseau complexe et mouvant qui s'épanouit par une infinité de relations entre les éléments qui le composent » ¹⁸³⁵. Ces relations ou liens ¹⁸³⁶ entre les êtres se traduit par la coviabilité socio-écologique, définie comme « une interdépendance des humains au vivant, qui résulte des interactions entre systèmes humains et non-humains, reposant sur des liens de

¹⁸²⁸ CENTRO NACIONAL DE MEMORIA HISTÓRICA et ORGANIZACIÓN NACIONAL INDÍGENA DE COLOMBIA [ONIC], *Tiempos de Vida y Muerte: Memorias y Luchas de los Pueblos Indígenas en Colombia*, CNMH, 2019, p. 116.

¹⁸²⁹ En espagnol : « Este entendimiento da forma al equilibrio y ordena los mundos donde nada existe por encima del otro, la tierra no es solo de nosotros, la selva es de los animales, de los pájaros, de los ancestros, y así tenemos que vivir, y eso es lo que tenemos que cuidar, ningún ser humano tiene derecho a quitarle la vida a otro. », notre traduction. Dans : *Ibid.*

¹⁸³⁰ BARRIÈRE Olivier, « La solidarité écologique, lien de droit d'une interdépendance au vivant » [en ligne], *VertigO - la revue électronique en sciences de l'environnement*, Les éditions en environnements VertigO, 2022, p. 2.

¹⁸³¹ *Ibid.*

¹⁸³² ESCOBAR Arturo, *Autonomía y diseño*, Tinta Limón, 2017.

¹⁸³³ CENTRO NACIONAL DE MEMORIA HISTÓRICA et ORGANIZACIÓN NACIONAL INDÍGENA DE COLOMBIA [ONIC], *Tiempos de Vida y Muerte: Memorias y Luchas de los Pueblos Indígenas en Colombia*, CNMH, 2019.

¹⁸³⁴ BARRIÈRE Olivier, *op. cit.*, p. 2.

¹⁸³⁵ PETEL Matthias, « La nature : d'un objet d'appropriation à un sujet de droit. Réflexions pour un nouveau modèle de société », *Revue interdisciplinaire d'études juridiques*, 80, Université Saint-Louis - Bruxelles, 2018, p. 218.

¹⁸³⁶ BAPTESTE Éric, *Tous entrelacés !*, Belin, 2018.

viabilité mutuelle. Par la même, la viabilité n'existe que par la coviabilité qui en est garante »¹⁸³⁷.

Dans le cas colombien, quoique le concept de coviabilité socio-écologique n'est pas employé dans ces termes, cette notion est de plus en plus présente dans les débats de justice transitionnelle. Le décret-loi 4633 de 2011 déjà abordé dans cette thèse (Partie I), par exemple, montre une ouverture à la reconnaissance juridique de plusieurs mondes (le plurivers).¹⁸³⁸ Plus que de vérifier un état de fait donné (par exemple, les violations des droits territoriaux des peuples autochtones), ce décret exprimait l'intérêt des organisations autochtones à situer les dommages du conflit, par rapport aux autres communautés vivantes (non-humaines et surhumaines), avec lesquels ces peuples partagent un territoire. Ces êtres et leurs territoires deviennent des sujets d'attention et de réparation.¹⁸³⁹ Le principe est que ce qui peut être considéré comme une victime du conflit doit également être considéré comme un sujet, avec des droits spécifiques tels que les droits à la protection, à la conservation, à l'entretien et à la restauration.¹⁸⁴⁰

Dans cette même perspective, des décisions judiciaires reconnaissent une « interdépendance qui connecte l'humain à tous les êtres vivants de la terre »¹⁸⁴¹, ainsi que les droits endogènes reconnaissent le territoire comme une « entité vivante »¹⁸⁴² ou une « structure de sentiments »¹⁸⁴³ et les êtres de la biosphère comme faisant partie d'un « réseau vital » qui est aussi une « union des efforts pour vivre »¹⁸⁴⁴. Plus récemment, la macro-affaire (*macrocaso*) 09 de la Juridiction spéciale pour la paix qui traite des enquêtes sur les crimes commis contre les peuples ethniques et leurs territoires reconnaît le « lien de pleine interdépendance » entre les peuples et les autres vivants qui composent la biosphère.¹⁸⁴⁵ Il reste clair que dans les particularités du contexte colombien, le concept de coviabilité socio-écologique se développe dans un contexte de conflit armé et comme une possibilité de résoudre des problèmes complexes liés au conflit (qui est aussi un « conflit ontologique »¹⁸⁴⁶) en reconnaissant à

¹⁸³⁷ BARRIÈRE Olivier, *op. cit.*, p. 3.

¹⁸³⁸ COLOMBIA, « Decreto ley 4633 de 2011 », 2011, chap. II.

¹⁸³⁹ JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ (dir.), *Conflicto armado, medio ambiente y territorio: reflexiones sobre el enfoque territorial y ambiental en la Jurisdicción Especial para la Paz*, Jurisdicción Especial para la Paz, 2022, p. 65.

¹⁸⁴⁰ 10 novembre 2016, CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, *Sentencia T-622/16*.

¹⁸⁴¹ LAFFAILLE Franck, « Le juge, l'humain et l'Amazonie. Le constitutionnalisme écocentrique de la Cour Suprême de Colombie », *Revue juridique de l'environnement*, 43, Lavoisier, 2018 CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, *op. cit.*

¹⁸⁴² IZQUIERDO Belkis et VIAENE Lieselotte, « Descolonizar la justicia transicional desde los territorios indígenas » [en ligne], *Por la Paz*, 2018.

¹⁸⁴³ RUIZ SERNA Daniel, « El territorio como víctima. Ontología política y las leyes de víctimas para comunidades indígenas y negras en Colombia », *Revista Colombiana de Antropología*, 53, Instituto Colombiano de Antropología e Historia - ICANH, 2017, p. 95.

¹⁸⁴⁴ CENTRO NACIONAL DE MEMORIA HISTÓRICA et ORGANIZACIÓN NACIONAL INDÍGENA DE COLOMBIA [ONIC], *Tiempos de Vida y Muerte: Memorias y Luchas de los Pueblos Indígenas en Colombia*, CNMH, 2019, p. 28.

¹⁸⁴⁵ JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ Comisión Étnica, « Auto No. 105 de 2022 », 2022, p. 18.

¹⁸⁴⁶ ESCOBAR Arturo, « Territorios de diferencia », *Cuadernos de antropología social*, Universidad de Buenos Aires. Facultad de Filosofía y Letras. Instituto de Ciencias Antropológicas. Sección de Antropología Social, 2015.

travers le droit et, dans ce cas à travers la justice transitionnelle¹⁸⁴⁷, d'autres « manières d'habiter le territoire »¹⁸⁴⁸ ou « d'être vivant »¹⁸⁴⁹. La transition du conflit armé vers la paix comprend, dans le cas colombien, une notion de « solidarité écologique » qui « marque un pas juridique vers la reconnexion de l'homme à la biosphère par l'introduction d'un lien de droit »¹⁸⁵⁰. Pour mieux le comprendre, cet intitulé de divise en (1) le territoire comme terrain de conflit versus le territoire comme lieu de paix et (2) un débat sur la notion de propriété, qui est au cœur de la raison de perpétuation des conflits armés dans le pays.

1 - Le territoire comme terrain de conflit versus le territoire comme lieu de paix

L'entrelacement des organismes d'un territoire est si fort qu'ils peuvent difficilement exister en dehors de ces relations. Ce principe, traduit par une logique d'interdépendance et d'indivisibilité devrait également trouver son corrélat dans les actions de justice et de réparation des territoires des peuples ethniques, notamment parce que la guerre et ses facteurs sous-jacents ne se limitent pas aux dommages causés aux humains ou à leurs mondes environnants, mais aux conditions par lesquelles ils se constituent mutuellement.¹⁸⁵¹ En ce sens, ce qui doit devenir l'objet de protection et de réparation, ce ne sont pas uniquement les lieux ou les êtres qui font partie de ces lieux, mais les « relations d'entraide et d'épanouissement » auxquelles les humains participent comme un acteur de plus.¹⁸⁵² Dans ce sens, la coviabilité socio-écologique dans le cadre de la justice transitionnelle est décrite comme une position qui devrait être principalement orientée vers la garantie d'une solidarité entre les vivants (humains et non-humains) afin de maintenir des écosystèmes viables plutôt que vers des schémas conflictuels ou pragmatiques de coopération.¹⁸⁵³ C'est la raison pour laquelle les territoires des peuples autochtones et afro-colombiens ne doivent pas être réparés par la seule raison d'une « protection environnementale » et le « maintien des traditions culturelles », mais le droit à la réparation doit tenir compte que ce qui représente « la condition matérielle pour que ces groupes exercent leurs droits à l'identité et à l'autonomie

¹⁸⁴⁷ IZQUIERDO Belkis et VIAENE Lieselotte, « Descolonizar la justicia transicional desde los territorios indígenas » [en ligne], *Por la Paz*, 2018.

¹⁸⁴⁸ DESCOLA Philippe et PIGNOCCHI Alessandro Auteur, *Ethnographies des mondes à venir*, Seuil, 2022.

¹⁸⁴⁹ MORIZOT Baptiste et DAMASIO Alain Auteur de la postface, *Manières d'être vivant*, Actes Sud, 2020.

¹⁸⁵⁰ BARRIÈRE Olivier, « La solidarité écologique, lien de droit d'une interdépendance au vivant », *Vertigo*, p. 4.

¹⁸⁵¹ CORREDOR RODRÍGUEZ Silvia, « La JEP y su búsqueda para reparar al territorio awá como víctima del conflicto », sur *El Espectador* [en ligne], publié le 13 avril 2023, [consulté le 25 mai 2023].

¹⁸⁵² JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ (dir.), *Conflicto armado, medio ambiente y territorio: reflexiones sobre el enfoque territorial y ambiental en la Jurisdicción Especial para la Paz*, Jurisdicción Especial para la Paz, 2022, p. 83.

¹⁸⁵³ BEHNASSI Mohamed, « Approaching the Human-Environment Nexus Beyond Conflict: A Peace and Coviability Perspective », in *Coviability of Social and Ecological Systems: Reconnecting Mankind to the Biosphere in an Era of Global Change*, [s. n.], 2019, p. 555.

culturelles »¹⁸⁵⁴ ce sont aussi des entités non-humaines qui coexistent avec ces peuples à travers leurs pratiques quotidiennes.¹⁸⁵⁵

Pour citer des cas pratiques, d'une part, les communautés Wounaan qui habitent les bords de la rivière San Juan à Chocó affirment que la confrontation entre les groupes armés a généré une transformation négative de la *chimia* (l'esprit présent dans toutes les choses qui composent leur territoire traditionnel).¹⁸⁵⁶ Ils évoquent aussi la colère d'*Ewandam*, le Père Créateur, qui ne sait pas faire la distinction entre ceux qui font la guerre et ceux qui ne le font pas. En conséquence, aucun nouveau messager de cette divinité n'est né dans la communauté depuis plus de 20 ans, ce qui a fini par affecter la santé des personnes et l'ordre du territoire ; puisque ce héraut joue un rôle important dans le travail des *benkhun* ou médecins traditionnels¹⁸⁵⁷. D'autre part, les Wiwa de la Sierra Nevada de Santa Marta et les Barí du Norte de Santander soutiennent que les morts violentes dues au conflit armé non seulement interrompent les cycles naturels de la vie individuelle, mais altèrent également les qualités des lieux dans lesquels ils habitent, créant des « mauvaises morts » (*mala muerte*)¹⁸⁵⁸, qui sont des morts non-naturelles qui génèrent un déséquilibre dans les territoires¹⁸⁵⁹.

A partir de ces exemples, il est possible de constater que reconnaître les territoires comme victimes implique bien plus que documenter le type d'affectations qui compromettent la jouissance que les peuples ethniques ont du territoire en tant que propriété collective.¹⁸⁶⁰ Au contraire, ce statut de sujet conféré au territoire dans le domaine du droit ouvre la voie à la reconnaissance que la guerre n'est pas une expérience exclusivement humaine et que les non-humains (animaux, végétaux, esprits, et cetera) doivent aussi être pensés comme sujets ayant des droits à la paix et à la réparation. A partir de ce raisonnement, la transition du conflit vers la paix passe par la prise en compte des connexions par lesquelles différents types d'êtres s'associent et construisent un tout, dont la totalité est supérieure à la somme de ses parties¹⁸⁶¹ ce qui fait que la notion de réparation du vivant comme un tout (humains et non-humains dans leurs liens de coviabilité) devrait être au cœur du modèle colombien de justice transitionnelle.

¹⁸⁵⁴ CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, 14 octobre 1993, paragr. 12.

¹⁸⁵⁵ JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ (dir.), *Conflicto armado, medio ambiente y territorio: reflexiones sobre el enfoque territorial y ambiental en la Jurisdicción Especial para la Paz*, Jurisdicción Especial para la Paz, 2022, p. 85.

¹⁸⁵⁶ *Ibid.*, p. 70.

¹⁸⁵⁷ GUERRERO Andrea Gonzalez, « La medicina Wounaan en el desplazamiento », *Ciudad Paz-ando*, 9, 2016, p. 148-149.

¹⁸⁵⁸ La notion de la mort et de la « mauvaise mort » (*mala muerte*) pour certains groupes sociaux colombiens sera traité dans la partie « b » de cet intitulé.

¹⁸⁵⁹ CENTRO NACIONAL DE MEMORIA HISTÓRICA et ORGANIZACIÓN NACIONAL INDÍGENA DE COLOMBIA [ONIC], *Tiempos de Vida y Muerte: Memorias y Luchas de los Pueblos Indígenas en Colombia*, CNMH, 2019, p. 92-97.

¹⁸⁶⁰ JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ (dir.), *Conflicto armado, medio ambiente y territorio: reflexiones sobre el enfoque territorial y ambiental en la Jurisdicción Especial para la Paz*, Jurisdicción Especial para la Paz, 2022, p. 70.

¹⁸⁶¹ BLASER Mario, « “Notes Towards a Political Ontology of ‘Environmental’ Conflicts,” in Lesley Green Ed. *Contested Ecologies* », *HSRC Press*, 2013 LATOUR Bruno, *Politiques de la nature*, la Découverte, 2004.

Considérer les territoires des peuples ethniques comme des victimes du conflit implique d'aborder la violence comme une expérience partagée par des communautés vivantes, dont les humains ne sont qu'un acteur de plus. S'appuyant sur un argumentaire anthropo-juridique, nous nous rendons compte des défis conceptuels et méthodologiques qui émergent lorsqu'il s'agit d'aborder les dommages causés aux êtres, tels que les animaux, les plantes, les rivières, les forêts ou les esprits qui composent les territoires et qui partagent des attributs tels que la subjectivité, la volonté et la possibilité d'être sévèrement affecté par la guerre et aussi d'y réagir.¹⁸⁶²

« En ce sens, plutôt que de comprendre les dommages causés aux unités paysagères ou aux ressources naturelles, il est nécessaire d'avoir une approche relationnelle. C'est-à-dire une approche qui considère la rupture des relations socio-écologiques à de multiples échelles et temporalités, la dégradation de la vie au sens large et la perte de la capacité des communautés à rester et à s'épanouir sur leurs territoires, en raison de la destruction des conditions matérielles de travail et d'alimentation, de l'autonomie collective et de la reproduction culturelle. »¹⁸⁶³

Les perspectives qui émergent autour du sujet des luttes pour la terre et le droit endogène présentent deux mouvements en Colombie : d'une part, des organisations sociales et des institutions étatiques qui ont une « manière unimondiste d'appréhender le territoire »¹⁸⁶⁴, presque toujours liée à sa capacité productive et à son insertion dans l'économie ; d'autre part, des groupes sociaux qui défendent la certitude que la Terre est aussi vivante et un acteur dont il faut tenir compte, et dans cette mesure que la relation avec elle dépend de soins mutuels.¹⁸⁶⁵

D'après Jesus Reyes Benavides, pour le gouvernement et les hommes d'affaires, la définition du territoire telle qu'elle est utilisée en Colombie¹⁸⁶⁶ n'est qu'une « conception académique » qui ne permet pas l'essor de la libre entreprise et de l'agro-industrie, ce qu'ils associent au progrès et au développement, tandis que pour les Afro-descendants, le territoire est le lieu où ils habitent, entretiennent des relations avec tous les êtres, et comprend également un lieu où les mythes, les traditions religieuses et musicales se développent.¹⁸⁶⁷ Ainsi, le territoire est recouvert d'une complexité culturelle délaissée par le secteur agro-industriel ou simplifiée comme un mode de vie « sauvage », « paresseux » ne permettant pas le développement des régions. Alors que la terre représente une source d'exploitation, de ressources et d'échanges monétaires pour ces derniers, pour les paysans afro-colombiens, la terre est revêtue de relations et expériences renforcées par leurs modes de culture et de production alimentaire.¹⁸⁶⁸

¹⁸⁶² JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ (dir.), *op. cit.*, p. 63.

¹⁸⁶³ JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ Comisión Étnica, « Auto No. 105 de 2022 », 2022, p. 30.

¹⁸⁶⁴ ESCOBAR Arturo, *Otro posible es posible: Caminando hacia las transiciones desde Abya Yala/Afro/Latino-América*, Ediciones desde Abajo, 2018.

¹⁸⁶⁵ CENTRO NACIONAL DE MEMORIA HISTÓRICA et ORGANIZACIÓN NACIONAL INDÍGENA DE COLOMBIA [ONIC], *Tiempos de Vida y Muerte: Memorias y Luchas de los Pueblos Indígenas en Colombia*, CNMH, 2019, p. 123.

¹⁸⁶⁶ Cf. Partie I, intitulé « Le territoire comme un projet de vie et une lutte pour la résistance des mondes ».

¹⁸⁶⁷ REYES BENAVIDES Jesús Antonio, « Despojo de territorios o reconocimiento de la tierra », *TraHs*, Université de Limoges, 2017, p. 37.

¹⁸⁶⁸ *Ibid.*

Ce type d'événements rend également compte d'une notion endogène de composition du monde qui s'oppose à la logique d'un « monde constitué d'un seul monde »¹⁸⁶⁹, dans laquelle se constituent mutuellement des territoires et de larges communautés d'humains et d'autres êtres non humains. C'est-à-dire qu'ils deviennent ce qu'ils sont, à partir des associations ou relations spécifiques qu'ils sont capables de nouer. « L'être-en-relation serait le moyen de décrire que ni le territoire ni ses communautés humaines et non humaines ne sont absolus ou transcendants, c'est-à-dire qu'ils ne peuvent être divisés, mais doivent être pensés dans une relation co-constituée »¹⁸⁷⁰. Il en découle un principe crucial à prendre en compte lorsqu'on aborde la nature des dommages sur le territoire : des événements tels que ceux décrits ci-dessus ne peuvent pas être conçus comme des dommages collatéraux du conflit armé.¹⁸⁷¹ En privilégiant une perspective qui réduit le territoire au statut de « ressource naturelle » à exploiter ou à protéger plutôt qu'un modèle qui conçoit ses constituants comme des agents non-humains dont les relations avec les humains se traduisent mieux en termes de coviabilité, un conflit ontologique est créé. Dans ces cas, deux manières différentes de comprendre et de se relationner avec le vivant s'affrontent.¹⁸⁷²

Comprendre des événements tels que la dépossession, le déplacement forcé, la destruction des paysages ou la fureur des esprits comme des épiphénomènes ne fait que masquer l'immense pouvoir destructeur de la guerre et les responsabilités éthiques et morales de ceux qui l'exécutent et la planifient.¹⁸⁷³ Daniel Ruiz Serna souligne qu'étant donné qu'un conflit armé comprend par définition l'usage délibéré de la violence pour intimider ou éliminer un antagoniste, et que cette violence n'est pas aveugle ou sadique, mais vise la coercition et un objectif politique, économique ou social stratégique, il est difficile de penser qu'il existe des dommages involontaires causés aux territoires des communautés ethniques.¹⁸⁷⁴ Cela est considéré comme « une forme d'injustice » qui ne peut être contenue dans les notions libérales de justice, car elle englobe les souffrances des écologies et des entités non humaines¹⁸⁷⁵, qui, ce n'est que très récemment, ont commencé à être conçues dans certains cadres juridiques comme autre chose que la propriété.¹⁸⁷⁶

¹⁸⁶⁹ ESCOBAR Arturo, *Sentir-penser avec la Terre*, Éditions du Seuil, 2018, p. 31.

¹⁸⁷⁰ En espagnol : « Ser-en-relación sería la forma de describir que ni el territorio ni sus comunidades humanas y no-humanas son absolutos o trascendentales, o sea, que no pueden escindirse, sino que hay que pensarlos en relación de co-constitución », notre traduction. Dans : JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ (dir.), *Conflicto armado, medio ambiente y territorio: reflexiones sobre el enfoque territorial y ambiental en la Jurisdicción Especial para la Paz*, Jurisdicción Especial para la Paz, 2022, p. 70.

¹⁸⁷¹ *Ibid.*

¹⁸⁷² BLASER Mario, « “Notes Towards a Political Ontology of ‘Environmental’ Conflicts,” in Lesley Green Ed. *Contested Ecologies* », *HSRC Press*, 2013, p. 14 ESCOBAR Arturo, *Otro posible es posible: Caminando hacia las transiciones desde Abya Yala/Afro/Latino-América*, Ediciones desde Abajo, 2018.

¹⁸⁷³ BLASER Mario, *op. cit.*, p. 14 ESCOBAR Arturo, *op. cit.*

¹⁸⁷⁴ JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ (dir.), *op. cit.*, p. 70.

¹⁸⁷⁵ JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ Comisión Étnica, « Auto No. 105 de 2022 », 2022.

¹⁸⁷⁶ JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ (dir.), *op. cit.*, p. 70.

En outre, les peuples autochtones font appel aux notions de « droits culturels » pour confronter les processus qui affecteront leur capacité à soutenir leurs « projets de vie ».¹⁸⁷⁷ Mario Blaser souligne qu'en réponse, les États, les entreprises et certains écologistes rejettent ces revendications au motif que le respect de la culture des peuples autochtones ne devrait pas faire obstacle à la « gestion rationnelle » de ce qui, en dernière instance, « n'est que » de la nature. Au fond, ce qui est avancé, c'est que toutes les ontologies ou façons de connaître la « nature » (le non-humain) n'ont pas la même position dans la « politique rationnelle », l'arène où les décisions affectant un territoire et sa population sont débattues.¹⁸⁷⁸

Dans ce sens, la jurisprudence récente de la Juridiction spéciale pour la paix évoque un travail d'enquête sur la rupture des liens entre humains et non-humains comme stratégie de guerre (a). Nous aborderons aussi comment les morts violentes des humains (le phénomène de *mala muerte*, ou « mauvaise mort ») affectent les rapports humain – non-humain dans les territoires (b).

a - La rupture des liens entre humains et non-humains comme stratégie de guerre

Parmi des stratégies de guerre et de contrôle des territoires pendant le conflit armé interne colombien, la rupture intentionnelle des liens relationnels entre les vivants a été utilisée dans les territoires habités par les peuples ethniques. Les peuples ethniques sont reconnus comme ayant un rapport « inséparable et interdépendant » avec le territoire en tant que sujet de droits¹⁸⁷⁹. Leur autonomie et leurs manières de faire monde¹⁸⁸⁰ dépendent de ce lien de coviabilité socio-écologique¹⁸⁸¹ où les êtres qui font territoire¹⁸⁸² sont tous (humains et non humains) acteurs politiques.¹⁸⁸³ Ainsi, une atteinte aux non-humains au sein d'un territoire ou contre les liens et significations des espaces ont servi d'instrument pour miner l'autonomie des peuples. Ces atteintes sont actuellement configurées comme des « schémas macrocriminels » à être enquêtés dans les dossiers de la Juridiction spéciale pour la paix.¹⁸⁸⁴

« Dans le cas colombien, il est très pertinent d'avoir une telle vision ontologique relationnelle en raison de la multiplicité des peuples ethniques qui existent et de leurs diverses perspectives sur le territoire et l'environnement naturel. C'est pourquoi la lecture du conflit armé en Colombie,

¹⁸⁷⁷ OVIEDO OSPINA Carlos Andrés, « Leer el pasado para pensar el futuro. Memoria y “Plan de Vida” en una comunidad desplazada por la violencia al suroccidente de Colombia », Espacio Memoria y Derechos Humanos, 2011.

¹⁸⁷⁸ BLASER Mario, « “Notes Towards a Political Ontology of ‘Environmental’ Conflicts,” in Lesley Green Ed. Contested Ecologies », *HSRC Press*, 2013, p. 15.

¹⁸⁷⁹ JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ Comisión Étnica, « Auto No. 105 de 2022 », 2022, p. 23.

¹⁸⁸⁰ ESCOBAR Arturo, *Sentir-penser avec la Terre*, Éditions du Seuil, 2018, p. 32.

¹⁸⁸¹ BARRIÈRE Olivier, « La solidarité écologique, lien de droit d'une interdépendance au vivant », VertigO, 2022 ; BARRIÈRE Olivier, « Repenser le droit de l'environnement dans une conception renouvelée du développement durable. Prospective d'un « droit de la coviabilité » des systèmes sociaux et écologiques », *Le développement durable en Océanie. Vers une éthique nouvelle*, Publication Université Provence, 2015.

¹⁸⁸² ESCOBAR Arturo, *Autonomía y diseño*, Tinta Limón, 2017.

¹⁸⁸³ BLASER Mario, « “Notes Towards a Political Ontology of ‘Environmental’ Conflicts,” in Lesley Green Ed. Contested Ecologies », *HSRC Press*, 2013.

¹⁸⁸⁴ JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ Comisión Étnica, « Auto No. 105 de 2022 », 2022, p. 23.

sans une telle compréhension, générerait de plus grandes revictimisations par la société hégémonique, patriarcale et coloniale qui perdure encore. »¹⁸⁸⁵

En ce qui concerne la portée juridique pénale des effets sur le territoire, les dommages intentionnels ou disproportionnés à l'environnement, ou au territoire, qui configurent des éléments essentiels pour la subsistance¹⁸⁸⁶ des peuples ethniques, seront analysés en relation avec l'ampleur, l'intention, la gravité et l'impact sur les peuples ethniques, et, de cette manière, sa relation avec les crimes non amnistiables dans les schémas de macrocriminalité de l'affaire seront examinés.¹⁸⁸⁷

Il convient de signaler que les enquêtes sur les dommages causés au territoire sont encore en cours d'analyse, mais la Juridiction spéciale pour la paix, la commission de vérité et les autorités traditionnelles (en coordination avec la Juridiction spéciale autochtone)¹⁸⁸⁸ ont déjà recueilli des éléments qui illustrent ce type de stratégie de guerre. Ces actions ont été réalisées tant par les membres des guérillas et des autodéfenses que par les membres de la force publique.

Les FARC-EP par exemple avaient intérêt à supplanter l'État et leur déploiement visait à obtenir un contrôle territorial stable dans le but de consolider des zones arrières stratégiques dans la jungle profonde avec une large influence dans les territoires ethniques. Dans ces zones, les FARC-EP cherchaient à créer un double pouvoir, d'une part armé, et d'autre part imposant des ordres sociaux, économiques et politiques à la population civile.¹⁸⁸⁹ D'où l'affirmation réitérée par les comparants qu'ils étaient dans ces zones appelées « étatiques »¹⁸⁹⁰ (se référant à un contrôle par la guérilla qui assumait le rôle de l'État). En outre, le contrôle territorial des zones impliquait une surveillance permanente des frontières du territoire à travers des actions de patrouille, d'exploration, de postes de contrôle et d'embuscades qui conduisaient à identifier la présence d'ennemis.¹⁸⁹¹ Dans le cadre de cette stratégie de guerre, les territoires ancestraux et collectifs des peuples ethniques ont été appropriés illégalement et de façon violente par les FARC-EP à différentes fins, notamment l'acquisition de positions géostratégiques à valeur militaire, sociale et économique dont le contrôle nécessitait l'expulsion ou la domination des peuples ethniques, qui, en raison de « l'exercice de leur

¹⁸⁸⁵ En espagnol : « En el ámbito colombiano es muy relevante tener dicha visión ontológica relacional por la multiplicidad de Pueblos Étnicos que existen y sus diversas miradas sobre el Territorio y el entorno natural. Es por ello, que leer el conflicto armado en Colombia, sin dicha comprensión, generaría mayores revictimizaciones por parte de las sociedad hegemónica, patriarcal y colonial que aún continúa », notre traduction. Dans : *Ibid.*, p. 29.

¹⁸⁸⁶ CICR, « Protocole additionnel aux Conventions de Genève du 12 août 1949 relatif à la protection des victimes des conflits armés internationaux (Protocole I), adopté par la Conférence diplomatique sur la réaffirmation et le développement du droit international humanitaire applicable dans les conflits armés. », 1977, art. 54, Protection des biens indispensables à la survie de la population civile.

¹⁸⁸⁷ JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ Comisión Étnica, *op. cit.*, p. 31.

¹⁸⁸⁸ *Ibid.*, paragr. 5.

¹⁸⁸⁹ 1 février 2023, n° 9002794-97.2018.0.00.0001, JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ, *Auto SRVR No. 01 de 2023*, p. 58.

¹⁸⁹⁰ JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ, « Auto SRVR 019 de 2018 », 2018, paragr. 165.

¹⁸⁹¹ JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ Comisión Étnica, *op. cit.*, p. 46.

autonomie et de leur autodétermination et de la relation inséparable et interdépendante de leur identité culturelle avec le Territoire », constituaient des « obstacles à la consolidation du contrôle social et territorial »¹⁸⁹². Dans cette hypothèse, les actes commis avec l'intention de détruire les structures organisationnelles ou communautaires des peuples ethniques se traduisent par l'atteinte systématique à leurs droits à l'autodétermination et à l'autonomie, ainsi que les crimes qui ont « compromis la survie physique, culturelle et l'existence spirituelle des sujets collectifs à travers l'attaque contre leurs Territoires, les sites sacrés et l'environnement naturel »¹⁸⁹³.

A cet égard, les rapports présentés à la Chambre relatent les manières dont les FARC-EP, dans certaines régions du pays, ont mis en œuvre une stratégie de déstructuration et le démantèlement des modes d'organisation des peuples ethniques, de leur tissu communautaire et de leur organisation politico-administrative.¹⁸⁹⁴ Il convient de rappeler que ces « modes d'organisation » comprennent des acteurs humains et non-humains.¹⁸⁹⁵ Les actions des guérillas visaient à affecter à la fois l'existence physique des personnes appartenant aux peuples ethniques, ainsi que les structures culturelles sur lesquelles se fondent leurs propres connaissances, et leur relation indissociable et interdépendante avec les Territoires¹⁸⁹⁶, visant à rompre les liens des « peuples-territoire »¹⁸⁹⁷ pour un contrôle intégral des zones occupées. D'après les dossiers de la Juridiction spéciale pour la paix, les FARC-EP, en raison de leur présence armée prolongée, ont menacé et subjugué les autorités traditionnelles pour imposer leurs règlements, s'opposant aux formes d'organisation, de gouvernement et d'ordre social que les peuples ethniques maintiennent conformément à leurs droits endogènes. L'objectif était de limiter les processus de défense et de revendication des droits collectifs et individuels de ces peuples, les considérant contraires aux intérêts stratégiques, politiques et militaires de la guérilla, car les formes autochtones d'organisation représentaient « un obstacle au projet armé de prise de pouvoir ».¹⁸⁹⁸

De même, d'autres acteurs armés participant du conflit interne, pendant l'occupation des territoires ethniques, « ont interdit, restreint ou rendu impossible l'accomplissement de rites et de cérémonies sur le territoire, l'exercice de l'autorité politique et spirituelle, l'usage de symboles et d'éléments d'autorité, l'usage des espaces collectifs », ainsi que « le fonctionnement des structures organisationnelles des Peuples »¹⁸⁹⁹. Les formes de mise en

¹⁸⁹² JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ, *Auto SRVR No. 01 de 2023*, n° 9002794-97.2018.0.00.0001, 1 février 2023, p. 58.

¹⁸⁹³ JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ Comisión Étnica, *op. cit.*, p. 46.

¹⁸⁹⁴ *Ibid.*, p. 47.

¹⁸⁹⁵ BLASER Mario, « “Notes Towards a Political Ontology of ‘Environmental’ Conflicts,” in Lesley Green Ed. *Contested Ecologies* », *HSRC Press*, 2013 RUIZ SERNA Daniel, « El territorio como víctima. Ontología política y las leyes de víctimas para comunidades indígenas y negras en Colombia », *Revista Colombiana de Antropología*, 53, Instituto Colombiano de Antropología e Historia - ICANH, 2017 ESCOBAR Arturo, *Autonomía y diseño*, Tinta Limón, 2017.

¹⁸⁹⁶ JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ Comisión Étnica, *op. cit.*, p. 47.

¹⁸⁹⁷ ESCOBAR Arturo, *Autonomía y diseño*, *op. cit.*

¹⁸⁹⁸ COMISIÓN DE et LA VERDAD, « Resistir no es aguantar: violencias y daños contra los pueblos étnicos de Colombia », Comisión para el Esclarecimiento de la Verdad, la Convivencia y la No Repetición., 2022, p. 94.

¹⁸⁹⁹ JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ Comisión Étnica, *op. cit.*, p. 48.

œuvre de ces stratégies étaient, entre autres, l'interdiction de la mobilité et de l'accès à certains endroits du territoire, l'attaque contre les dirigeants et les autorités, l'imposition de règles de coexistence et de formes de résolution des conflits, entre autres. Dans le cadre de cette stratégie, les acteurs armés ont commis de divers crimes comme des meurtres ou massacres, disparitions forcées, tortures et déplacements forcés, assassinat des dirigeants et des autorités traditionnelles et des membres des *guardias* indigènes et des membres actifs d'organisations ethniques.¹⁹⁰⁰

La Confédération indigène Tairona (CIT) a expliqué que de tels événements ont entraîné la perte de pratiques culturelles, la détérioration de la coordination entre les instances et les niveaux de soutien pour le développement de leurs propres connaissances, la dépossession et la stigmatisation du territoire, le manque de respect pour les sites sacrés, l'insécurité dans l'exercice de l'autonomie, la profanation du territoire, un « déséquilibre matériel et spirituel », la perte de l'exercice de l'autonomie sur le territoire par les autorités traditionnelles, et « l'imposition de formes d'organisation différentes de celles de la cosmogonie d'Arhuaca ».¹⁹⁰¹

A partir des rapports analysés, il est possible d'identifier que ces actions répondaient à l'intérêt des acteurs armés qui était de s'emparer de territoires stratégiques permettant des avantages militaires, économiques et politiques ; de gouverner le territoire en s'imposant comme seule autorité ; mais aussi de développer des économies illégales exploitant les ressources naturelles des territoires ancestraux et collectifs.¹⁹⁰² Il s'agissait d'une stratégie de réduire le non-humain – compris dans les territoires et dans les droits endogènes comme sujet de droit¹⁹⁰³ et acteur politique¹⁹⁰⁴ – au statut de « ressource naturelle » à exploiter¹⁹⁰⁵, ainsi que de réduire les mondes (le plurivers) composés par une trame d'interactions entre humains et non-humains, à un « monde fait d'un seul monde »¹⁹⁰⁶ – de monocultures légales (palme, banane, et cetera) ou illégales (le coca) – ou à un terrain de guerre.¹⁹⁰⁷ En outre, les principales motivations des forces publiques identifiées par les organisations autochtones qui ont présenté des rapports à la Juridiction spéciale pour la paix sont (i) soutenir les paramilitaires et les tiers dans la

¹⁹⁰⁰ JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ Comisión Étnica, *op. cit.*, p. 48.

¹⁹⁰¹ CONFEDERACIÓN INDÍGENA TAIRONA, « Plan de Salvaguarda del pueblo Arhuaco », 2015.

¹⁹⁰² JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ Comisión Étnica, *op. cit.*, p. 53.

¹⁹⁰³ LANDIVAR Diégo et RAMILLIEN Émilie, « Du sujet de droit à l'hyper-sujet du droit », *Revue juridique de l'environnement*, spécial, Lavoisier, 2019.

¹⁹⁰⁴ BLASER Mario, « “Notes Towards a Political Ontology of ‘Environmental’ Conflicts,” in Lesley Green Ed. Contested Ecologies », *HSRC Press*, 2013 SÃO MATEUS Jerônimo Basilio, « Notas sobre el desarrollo del concepto de conflicto ambiental ontológico », *Revista Catalana De Dret Ambiental*, VIII, 2017.

¹⁹⁰⁵ DESCOLA Philippe et PIGNOCCHI Alessandro Auteur, *Ethnographies des mondes à venir*, Seuil, 2022 ESCOBAR Arturo, « Territorios de diferencia », *Cuadernos de antropología social*, Universidad de Buenos Aires. Facultad de Filosofía y Letras. Instituto de Ciencias Antropológicas. Sección de Antropología Social, 2015.

¹⁹⁰⁶ ESCOBAR Arturo, *Sentir-penser avec la Terre*, Éditions du Seuil, 2018.

¹⁹⁰⁷ Par exemple, dans la municipalité de Calamar (département de Bolívar), des actions de déforestation attribuées aux FARC-EP afin de construire un camp sur le territoire, indiquent la transformation de l'utilisation de l'espace communautaire et des relations avec le vivant en lieu de combats continus entre les Forces armées et la guérilla. JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ Comisión Étnica, « Auto No. 105 de 2022 », 2022, p. 53.

dépossession des terres pour leur thésaurisation afin d'établir des modèles de production agro-industrielle à grande échelle et de soutenir des mégaprojets pour l'exploitation des ressources naturelles et (ii) exercer un contrôle stratégique sur le territoire à des fins politiques et militaires, avec pour conséquence l'affaiblissement des sujets collectifs installés sur le territoire.¹⁹⁰⁸

A la lumière de ce qui a été exposé, il reste clair que le conflit armé colombien peut aussi être caractérisé comme étant un conflit « ontologique »¹⁹⁰⁹ ou « de nature ontologique »¹⁹¹⁰. Les faits de déplacement forcé et massif, les dommages sur le territoire et ses conséquences socio-écologiques ont généré pour les peuples ethniques une affectation caractérisée par la Juridiction spéciale pour la paix comme « la perte d'une partie de leur identité culturelle, caractérisée par la rupture des liens entre les communautés et leurs territoires »¹⁹¹¹. La stratégie de rompre les liens socio-écologiques tissés entre humains et non-humains dans les territoires à travers les crimes de guerre susmentionnés doit être abordé sur la perspective de l'anthropologie juridique afin de mesurer la dimension – complexe et profonde – des crimes contre le sujet-territoire et des « causes historiques »¹⁹¹² et structurelles du conflit. Sans cette perspective, la réparation pendant l'après-conflit ne peut pas être effective du point de vue des victimes.

Cette étude de la rupture des liens entre humain et non-humain causée par la violence armée passe également par la façon dont le meurtre est conçu d'après la perspective des peuples ethniques.

b - Les échos de la « mauvaise mort » (*mala muerte*)

La mort, d'après les ontologies des peuples ethniques, est une transition qui « permet des connexions entre les différents mondes des peuples autochtones et le réseau vital qu'ils configurent »¹⁹¹³. La guerre pour les peuples Nasa non seulement interrompt le flux de la vie mais génère aussi une « mauvaise mort » (*mala muerte*)¹⁹¹⁴. La guerre génère une sorte de

¹⁹⁰⁸ *Ibid.*, p. 58.

¹⁹⁰⁹ « The Threat of the Yrmo: The Political Ontology of a Sustainable Hunting Program - Blaser - 2009 - American Anthropologist - Wiley Online Library », [consulté le 1 mai 2023] BLASER Mario, « “Notes Towards a Political Ontology of ‘Environmental’ Conflicts,” in Lesley Green Ed. Contested Ecologies », *HSRC Press*, 2013.

¹⁹¹⁰ ESCOBAR Arturo, « Territorios de diferencia », *Cuadernos de antropología social*, Universidad de Buenos Aires. Facultad de Filosofía y Letras. Instituto de Ciencias Antropológicas. Sección de Antropología Social, 2015, p. 33.

¹⁹¹¹ JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ Comisión Étnica, *op. cit.*, p. 64.

¹⁹¹² GOBIERNO NACIONAL DE COLOMBIA et FARC-EP, « Acuerdo final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera », 2016 JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ Comisión Étnica, *op. cit.*

¹⁹¹³ CENTRO NACIONAL DE MEMORIA HISTÓRICA et ORGANIZACIÓN NACIONAL INDÍGENA DE COLOMBIA [ONIC], *Tiempos de Vida y Muerte: Memorias y Luchas de los Pueblos Indígenas en Colombia*, CNMH, 2019, p. 173.

¹⁹¹⁴ *Ibid.*

« disharmonie »¹⁹¹⁵ des mondes et une rupture des pratiques et liens humains et non-humains qui composent la trame du vivant. Les réflexes de la guerre entraînent des conséquences visibles et invisibles sur les êtres (humains et non-humains) qui composent les territoires.

« Que se passe-t-il avec un déplacement dans le territoire si les humains ont un rapport spécifique avec les cycles de plantation, avec les fleuves et les montagnes ? Qu'advient-il de la relation entre les êtres humains, naturels et spirituels, s'ils ne peuvent pas circuler en raison de la militarisation, des massacres, des menaces et du confinement ? Qu'advient-il de la trame de la vie si les humains commencent à disparaître du territoire ? Ce sont là des préoccupations centrales, car en elles réside la possibilité de survie du Réseau Vital. »¹⁹¹⁶

La mort et la vie sont des notions différentes pour chaque société. Par conséquent, la première ne peut être comprise comme un simple fait de cessation des fonctions vitales.¹⁹¹⁷ Dans toutes les sociétés et à toutes les époques, il existe une idée de la façon dont il est souhaitable de mourir et de la façon dont il ne l'est pas.¹⁹¹⁸ La notion de « mauvaise mort » en Colombie ne se définit pas seulement par l'anéantissement brutal du corps, mais surtout par un état général d'abandon et d'oubli, puisque les corps de ceux qui l'ont subie n'ont pas reçu les soins qui leur sont habituellement prodigués à travers les rituels funéraires.¹⁹¹⁹ Une « bonne mort », au contraire, survient lorsqu'on a la certitude que le corps sera manipulé « dans le respect de ses propres manières de mourir et de ce qu'est la mort pour chaque groupe social »¹⁹²⁰.

La notion de « mauvaise mort » a été présente chez les ontologies endogènes depuis la période précoloniale, mais à partir de l'éclosion des conflits armés elle acquiert une signification liée notamment aux violences causées par la guerre. La « mauvaise mort » est donc comprise comme un « sentiment-concept » qui, bien qu'il ne soit pas récent du tout, a été exacerbé par un conflit et une violence qui ne s'arrêtent pas, et il « est devenu une métaphore du nombre de peuples et de communautés, non seulement autochtones mais aussi paysans, noirs, urbains, etc., qui ont été contraints de renoncer au droit sacré à une bonne mort »¹⁹²¹.

¹⁹¹⁵ « Katsa Su: ecologías de la guerra en la pervivencia del Gran Territorio Awá : Derecho Propio, coordinación interjurisdiccional y violencia estructural », 2022.

¹⁹¹⁶ En espagnol : « ¿Qué pasa con un desplazamiento en el territorio si los humanos tienen una relación específica con ciclos de siembra, con ríos y montañas? ¿Qué sucede con la relación entre seres humanos, naturales y espirituales, si ellos no pueden circular por la militarización, las masacres, las amenazas y el confinamiento? ¿Qué le sucede a la red de vida si los humanos empiezan a desaparecer del territorio? Estas son preocupaciones centrales, pues en ellas se encuentra la posibilidad de la pervivencia de la Red Vital », notre traduction. Dans : " CENTRO NACIONAL DE MEMORIA HISTÓRICA et ORGANIZACIÓN NACIONAL INDÍGENA DE COLOMBIA [ONIC], *op. cit.*, p. 173.

¹⁹¹⁷ *Ibid.*

¹⁹¹⁸ *Ibid.*, p. 172.

¹⁹¹⁹ RUIZ-SERNA Daniel, « Eúcumene de vivos y muertos », *Revista Colombiana de Antropología*, 56, 2020, p. 22.

¹⁹²⁰ En espagnol : « una manera que respete las formas propias sobre lo que es morir y lo que es la muerte para cada grupo social », notre traduction. CENTRO NACIONAL DE MEMORIA HISTÓRICA et ORGANIZACIÓN NACIONAL INDÍGENA DE COLOMBIA [ONIC], *op. cit.*, p. 174.

¹⁹²¹ En espagnol : « una metáfora de cómo muchos pueblos y comunidades, no solo indígenas sino campesinas, negras, urbanas, etc., se han visto forzadas a renunciar al sagrado derecho a un buen morir », notre traduction. Dans : *Ibid.*, p. 175.

Par exemple, le fait que les groupes paramilitaires, avec insistance, aient interdit aux populations sous leur contrôle l'inhumation et surtout la veillée funèbre des centaines de leurs morts en jetant des cadavres dans les fleuves, a généré des graves impacts collectifs dans des populations afro-pacifiques. Les décisions de la Chambre Justice et Paix du Tribunal Supérieur de Bogotá en 2016 ont constaté, dans l'affaire Atanel Matajudíos et le Bloc paramilitaire Tolima, que les bassins hydrographiques, en particulier le fleuve Magdalena, étaient utilisés par les paramilitaires dans la pratique de la disparition forcée.¹⁹²² La même constatation est dictée par la décision contre les anciens membres des Forces d'autodéfense de Puerto Boyacá et le cas de Ramón Isaza¹⁹²³, chef des Forces paysannes d'autodéfense de Magdalena Medio. Ces arrêts ont fait référence à l'impact environnemental du déversement de corps sans vie sur le bassin et ont souligné les dommages socioculturels et collectifs qui en résultent¹⁹²⁴ : de nombreuses communautés riveraines ont cessé de construire leur vie autour du fleuve, ont cessé de célébrer des festivités et des défilés de radeaux dans les affluents du fleuve Magdalena et ont abandonné leurs propriétés sur la rive.¹⁹²⁵ Les phénomènes qui caractérisent la notion de « mauvaise mort » se sont devenus si fréquents au long des décennies de conflit armé interne que « dans l'ironie la plus grotesque et la plus troublante, la violence et la guerre ont fait de Mauvaise Mort le *modus vivendi* »¹⁹²⁶.

Dans cette perspective, la guerre a transformé le territoire dans un lieu habité aussi bien par les vivants que par les morts. L'éclosion ou l'émergence de ce monde partagé, est mis en mouvement à travers une série d'actions qui pourraient bien être considérées comme politiques et qui mêlent les vivants et les morts, mais aussi les lieux où se sont passés les violences.¹⁹²⁷ Ainsi, d'une part, il est possible de constater que l'un des défis de la restitution de terres et du retour des populations à leurs lieux d'origine est de rendre ces territoires « habitables » pour les humains comme les non-humains, resignifiant les lieux où se sont passés les crimes de guerre. D'autre part, il est nécessaire de considérer ces effets intangibles de la guerre qui sont également imprégnés en certains lieux et qui ne peuvent pas être réparés par les voies habituelles de la justice transitionnelle (par exemple, la réparation des droits de l'homme qui ont été violés).¹⁹²⁸

¹⁹²² CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE COLOMBIA, *Sentencia AP4527-2016*, radicación n° 47272, 13 juillet 2016.

¹⁹²³ TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, SALA DE JUSTICIA Y PAZ, Radicado n° 110016000253201300146, 25 juillet 2019.

¹⁹²⁴ JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ Comisión Étnica, « Auto No. 105 de 2022 », 2022, p. 27.

¹⁹²⁵ ESLAVA Gabriela, « Naturaleza: ¿víctima del conflicto? », *Dejusticia*, publié le 8 février 2019, disponible sur : <https://www.dejusticia.org/naturaleza-victima-del-conflicto/>, consulté le 7 juin 2023.

¹⁹²⁶ En espagnol : « en la más grotesca y perturbadora ironía, la violencia y la guerra han hecho que la Mala Muerte se haya convertido en el *modus vivendi* », notre traduction. Dans : CENTRO NACIONAL DE MEMORIA HISTÓRICA et ORGANIZACIÓN NACIONAL INDÍGENA DE COLOMBIA [ONIC], *Tiempos de Vida y Muerte: Memorias y Luchas de los Pueblos Indígenas en Colombia*, CNMH, 2019, p. 176.

¹⁹²⁷ RUIZ-SERNA Daniel, « Ecúmene de vivos y muertos », *Revista Colombiana de Antropología*, 56, 2020, p. 23.

¹⁹²⁸ *Ibid.*

Le retour aux territoires implique un travail ardu de reconstruction des liens qui se produisent à travers les relations que les êtres tissent entre eux¹⁹²⁹ et en dialogue avec leurs « mondes de vie »¹⁹³⁰. Cette reconstruction, d'après les peuples ethniques, passe par une notion de « guérison »¹⁹³¹ du territoire comme un tout (humains et non-humains). A ces difficultés s'ajoute la présence d'esprits en souffrance, dont les manifestations constantes deviennent même gênantes. C'est l'inconfort d'accomplir les tâches quotidiennes et la transformation des qualités du lieu qui se traduit par l'affirmation que la présence de ces esprits opère une « violence lente »¹⁹³² ou qu'ils « ne nous laissent plus travailler »¹⁹³³. D'après Daniel Ruiz-Serna, pour reconstruire des projets de vie familiale et associative des peuples, panser « les blessures de la guerre et faire en sorte que le territoire retrouve ses qualités matérielles et affectives, les relations avec ces esprits ne sont pas une option mais une condition ».¹⁹³⁴

Cependant, ce que la perspective des droits endogènes sur la brutalité de la violence propose pour ce cas, c'est une possibilité de « guérison » du territoire qui complète la notion de restauration de la justice transitionnelle. Cette guérison évoque le rétablissement des liens entre les vivants et la resignification de la mémoire des lieux affectés par le conflit armé, dans le sens où « l'exercice de la justice dans un sens qui implique la conscience du dommage, la volonté générale de le réparer et la vérité permettant de progresser sur le chemin de la récupération des chemins du respect pour le vivant »¹⁹³⁵.

2 - Un débat sur la notion de propriété

En Colombie, l'émergence et la durabilité des conflits armés a un lien historique avec la possession de terres et la notion moderne de propriété privée. A la fin des années 1940 (c'est-à-dire les années qui précèdent la création de la guérilla des FARC) une attaque systématique contre les formes de propriété communale se produit. Le pays a vécu une réduction des terres collectives, souvent liées à la persécution des peuples ethniques et des paysans et à leur expulsion de leurs terres par des politiciens, et des propriétaires fonciers en faveur de l'agroindustrie et de projets extractivistes. C'est ce qui caractérise cette époque de « La Violencia ».¹⁹³⁶ De manière générale, les analyses économiques des politiques agraires pour les années 1950 soutiennent que l'utilisation des terres était irrationnelle : les terres plates et

¹⁹²⁹ RUIZ-SERNA Daniel, « Eúcumene de vivos y muertos », *op. cit.*, p. 23.

¹⁹³⁰ PELKMANS Mathijs, « The affect effect », *Anthropology of this Century*, 7, 2013.

¹⁹³¹ VARGAS TRUJILLO Juliette, LOVELLE MORALEDA Pilar, GALINDO VILLARREAL Juliana *et al.*, « Construyendo la san(a)ción propia primeros hallazgos y recomendaciones para la imposición de sanciones restaurativas en el caso 005 de la JEP », Instituto CAPAZ, 2021.

¹⁹³² NIXON Rob, *Slow Violence and the Environmentalism of the Poor*, Harvard University Press, 2013.

¹⁹³³ RUIZ-SERNA Daniel, « Eúcumene de vivos y muertos », *Revista Colombiana de Antropología*, 56, 2020, p. 36.

¹⁹³⁴ *Ibid.*, p. 47.

¹⁹³⁵ En espagnol : « el ejercicio de la justicia en un sentido que involucre la conciencia del daño, la voluntad general por repararlo y la verdad permiten avanzar en el camino de recuperar los caminos de respeto por la vida », notre traduction. Dans : CENTRO NACIONAL DE MEMORIA HISTÓRICA et ORGANIZACIÓN NACIONAL INDÍGENA DE COLOMBIA [ONIC], *Tiempos de Vida y Muerte: Memorias y Luchas de los Pueblos Indígenas en Colombia*, CNMH, 2019, p. 180.

¹⁹³⁶ *Ibid.*, p. 223.

fertiles ont été consacrées majoritairement à l'élevage bovin, alors que la plupart des cultures vivrières sont cultivées sur de petites exploitations généralement situées sur les pentes des montagnes.¹⁹³⁷ En outre, tout au long de l'histoire récente de la colonisation amazonienne, cette politique avait amené les colons à abattre de grandes quantités de forêt primaire afin que l'Institut colombien de la réforme agraire (*Incora*) puisse accéder à la titularisation de leurs terres¹⁹³⁸. Cette lecture de la situation politico-économique a soutenu l'intention de réorganiser l'espace rural de la nation et d'accentuer l'intérêt de « moderniser » ou « développer » les campagnes. Ainsi, entre 1932 et 1957, les départements d'Antioquia, Valle del Cauca, Tolima, Caquetá, Cesar, Magdalena, Chocó, Córdoba, Cundinamarca et Meta présentent des données d'attribution de terrains vacants pour 2 349 089 hectares.¹⁹³⁹ Toutes ces zones étaient caractérisées par une présence importante de peuples autochtones.¹⁹⁴⁰

Pendant la décennie de 1960, la loi 135 de 1961 a été promulguée visant à « réformer la structure sociale agraire » en raison d'une « concentration inéquitable de la propriété rurale » ou sa « division antiéconomique »¹⁹⁴¹. Cette loi visait à titrer les unités familiales par la répartition des terres et établissait que les territoires vacants occupés par des communautés indigènes ou qui constituent leur habitat ne seraient pas redistribués en cas où ils étaient destinés exclusivement à la constitution de réserves.¹⁹⁴² En outre, la loi 31 de 1967 classe les peuples autochtones comme : a) des sociétés à un stade économique moins avancé régies par leurs propres coutumes et traditions ; b) ceux considérés comme indigènes parce qu'ils descendent des peuples originaires avant l'époque de la Conquête ou de la colonisation et qui vivent plutôt en accord avec les institutions sociales, économiques et culturelles existantes à l'époque qu'avec les institutions nationales actuelles auxquelles ils appartiennent ; et c) des populations tribales qui sont sur le point de perdre leurs caractéristiques culturelles et pourtant qui ne sont pas intégrées dans la société nationale.¹⁹⁴³

Au long du conflit armé, les problèmes liés à la terre ont joué un rôle déterminant dans l'émergence et la perpétuation du conflit colombien. Les politiques d'aménagement du territoire ont été caractérisées par l'incertitude quant aux utilisations et à la répartition des propriétés.¹⁹⁴⁴ Les processus d'appropriation illégale des terres ont laissé un nombre considérable de Colombiens dans l'extrême pauvreté, en particulier dans les zones rurales.

¹⁹³⁷ MARTÍNEZ ORTIZ Astrid, *Planes de desarrollo y política agraria en Colombia 1940-1978*, Universidad Nacional de Colombia, 1986, p. 13.

¹⁹³⁸ DEL CAIRO Carlos, « La política amazónica y la construcción de un régimen de representación sobre lo étnico en Colombia », in *Biopolítica y filosofías de vida*, Universidad del Cauca, 2007, p. 129.

¹⁹³⁹ CENTRO NACIONAL DE MEMORIA HISTÓRICA et ORGANIZACIÓN NACIONAL INDÍGENA DE COLOMBIA [ONIC], *op. cit.*, p. 223.

¹⁹⁴⁰ *Ibid.*

¹⁹⁴¹ CONGRESO DE COLOMBIA, « Ley 135 de 1961 », 1961.

¹⁹⁴² *Ibid.*, art. 29.

¹⁹⁴³ CENTRO NACIONAL DE MEMORIA HISTÓRICA et ORGANIZACIÓN NACIONAL INDÍGENA DE COLOMBIA [ONIC], *op. cit.*, p. 241-243.

¹⁹⁴⁴ JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ (dir.), *Conflicto armado, medio ambiente y territorio: reflexiones sobre el enfoque territorial y ambiental en la Jurisdicción Especial para la Paz*, Jurisdicción Especial para la Paz, 2022, p. 21.

Reconnues comme une cause structurelle du conflit armé, les problématiques liées à la terre ont été l'une des plus importantes raisons de la perpétuation du conflit au long des années et sont devenues un axe central dans les négociations pour la paix.¹⁹⁴⁵ La dépossession était, par exemple, une stratégie de guerre qui avait pour but de repeupler le territoire, de repousser les citoyens, afin d'obtenir le contrôle territorial dont l'axe était une agro-industrie forestière et d'huile de palme conçue par les groupes d'autodéfense ou de la production de coca pour alimenter le narcotrafic.¹⁹⁴⁶ En outre, à partir des années 1980, les cartels de drogue ont consolidé le contrôle et la défense de leur entreprise, établissant des laboratoires sur les propriétés acquises avec l'argent de la mafia et surmonté les dépossessiones historiques dans les territoires des peuples ethniques.¹⁹⁴⁷ La Constitution de 1991 présente, dans ce contexte, une avancée sur la reconnaissance juridique et politique de la diversité de la nation à la suite des luttes du mouvement autochtone liées, entre autres, à la propriété collective de la terre, à la reconnaissance étatique des droits endogènes à travers la Juridiction spéciale autochtone et à l'autonomie politique, administrative et territoriale des peuples ethniques.

Le contexte colombien est marqué par des différentes notions de rapport à la terre (a) qui évoluent grâce au contexte d'une possibilité de transition du conflit vers la paix (b).

a - L'appropriation et la notion du commun, du droit à la terre aux droits de la Terre

Le modèle de propriété prévu dans le droit civil colombien reprend une notion occidentalocentrée, qui relève ainsi d'une « colonisation de la pensée juridique par les Modernes »¹⁹⁴⁸. Dans cette notion, il est ancré « que le régime du droit de propriété est universel et le seul mode relationnel à la terre »¹⁹⁴⁹, configurant un rapport utilitariste de la terre et du vivant non-humain, qui est souvent traité comme objet de droit à être approprié par l'humain. Cela configure une conception de séparation interne (entre nature et culture) mais aussi externe (entre « nous » et « eux »)¹⁹⁵⁰ qui se transpose dans le droit civil ; le « nous » correspondant aux Modernes séparant le vivant humain et non-humain en culture et nature à être approprié, alors que les « autres » (parfois aussi traités plutôt comme objet ou « ressources humains »¹⁹⁵¹ que comme sujet) représentent tous les populations et manières autres de vivre qui ont été historiquement mise à la marge de la société¹⁹⁵². Ce raisonnement est observé dans le cadre des conflits armés dans les crimes de guerre liés au déplacement forcé, massacres,

¹⁹⁴⁵ « Las víctimas al centro: estado de la implementación del Acuerdo Final desde la perspectiva de sus derechos », Instituto Kroc, 2022.

¹⁹⁴⁶ JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ Comisión Étnica, « Auto No. 105 de 2022 », 2022, p. 58.

¹⁹⁴⁷ CENTRO NACIONAL DE MEMORIA HISTÓRICA et ORGANIZACIÓN NACIONAL INDÍGENA DE COLOMBIA [ONIC], *Tiempos de Vida y Muerte: Memorias y Luchas de los Pueblos Indígenas en Colombia*, CNMH, 2019, p. 295.

¹⁹⁴⁸ BARRIÈRE Olivier, « La solidarité écologique, lien de droit d'une interdépendance au vivant » [en ligne], *VertigO - la revue électronique en sciences de l'environnement*, Les éditions en environnements VertigO, 2022, p. 14, [consulté le 11 avril 2023].

¹⁹⁴⁹ *Ibid.*

¹⁹⁵⁰ BLASER Mario, « "Notes Towards a Political Ontology of 'Environmental' Conflicts," in Lesley Green Ed. *Contested Ecologies* », *HSRC Press*, 2013, p. 18.

¹⁹⁵¹ DESCOLA Philippe et PIGNOCCHI Alessandro Auteurs, *Ethnographies des mondes à venir*, Seuil, 2022.

¹⁹⁵² JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ Comisión Étnica, « Auto No. 105 de 2022 », 2022.

exploitation minière illégale, entre autres, toujours en lien avec la dépossession et l'appropriation illégale de terres.

L'histoire du concept de territoire dans la perspective hégémonique, comprend le territoire comme un espace géographique délimité dans un cadre politico-administratif sur lequel s'exerce la souveraineté humaine ou étatique.¹⁹⁵³ Le résultat de cette compréhension du territoire est que l'État-nation, en tant qu'entité souveraine, peut disposer de différentes manières des ressources qui s'y trouvent. Cette compréhension du territoire a généré de profondes tensions historiques avec différents peuples (pas uniquement les peuples autochtones, mais notamment les peuples ethniques en général et les communautés paysannes) qui ont construit d'autres façons de les habiter et de les comprendre.¹⁹⁵⁴ Ainsi, le développement théorique et juridique de cette notion, au sein de la constitution de l'État moderne, n'a pas pris en compte les autres conceptions du territoire construites en dehors des centres étatiques de pouvoir.¹⁹⁵⁵

Néanmoins, le concept socio-écologique de territoire comme lieu de vie et d'entretien de relations entre les vivants (humains et non-humains) émerge, depuis les trois dernières décennies¹⁹⁵⁶ dans le droit interne et international, vu que les « conflits entre mondes »¹⁹⁵⁷ relèvent des problématiques juridiques et de droits fondamentaux des peuples ethniques et que la notion de propriété des Modernes n'est pas suffisante à répondre aux questions de ces conflits.

Plusieurs instances nationales et internationales ont reconnu le fait qu'appartenir à un territoire est différent d'être propriétaire d'une terre.¹⁹⁵⁸ L'article 21 de la Convention américaine protège les liens étroits que les peuples autochtones entretiennent avec leurs terres, ainsi qu'avec les ressources naturelles et les éléments immatériels qui en sont dérivés.¹⁹⁵⁹ Parmi les peuples autochtones, il existe une tradition communautaire sur la propriété collective de la terre en ce sens que la propriété de la terre n'est pas centrée sur un individu mais sur le groupe et sa communauté.¹⁹⁶⁰ De telles notions de propriété et de possession de

¹⁹⁵³ CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, *Sentencia SU123/18*, n° Expediente T- 4.926.682, 15 novembre 2018, paragr. 8.7.

¹⁹⁵⁴ CENTRO NACIONAL DE MEMORIA HISTÓRICA et ORGANIZACIÓN NACIONAL INDÍGENA DE COLOMBIA [ONIC], *Tiempos de Vida y Muerte: Memorias y Luchas de los Pueblos Indígenas en Colombia*, CNMH, 2019, p. 121.

¹⁹⁵⁵ *Ibid.*

¹⁹⁵⁶ La Partie I de cette thèse aborde le contexte du nouveau constitutionnalisme sud-américain et l'ouverture au pluralisme.

¹⁹⁵⁷ GIRALDO Omar Felipe, *Conflictos entre mundos*, Colegio de la Frontera Sur - Instituto Nacional de Antropología e Historia, 2022.

¹⁹⁵⁸ *Ibid.* ; ESCOBAR Arturo, « Territorios de diferencia », *Cuadernos de antropología social*, Universidad de Buenos Aires. Facultad de Filosofía y Letras. Instituto de Ciencias Antropológicas. Sección de Antropología Social, 2015.

¹⁹⁵⁹ CENTRO NACIONAL DE MEMORIA HISTÓRICA et ORGANIZACIÓN NACIONAL INDÍGENA DE COLOMBIA [ONIC], *Tiempos de Vida y Muerte: Memorias y Luchas de los Pueblos Indígenas en Colombia*, CNMH, 2019, p. 449.

¹⁹⁶⁰ TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CARTAGENA, *Radicado n° 200013121001201400033*, 23 juin 2016, p. 42.

terres ne correspondent pas nécessairement à la conception classique de la propriété, mais la jurisprudence colombienne a établi qu'elles méritent la même protection que le droit à la propriété privée exposé à l'article 21 de la Convention américaine.¹⁹⁶¹ Ignorer les autres possibilités de l'exercice du droit d'utiliser et de jouir de la terre, données par l'ontologie, les usages, les droits endogènes et les croyances de chaque peuple équivaldrait à nier le pluralisme juridique dans le pays et soutenir qu'il n'y a qu'une seule façon d'utiliser et de disposer des biens, ce qui à son tour reviendrait à rendre la protection d'un tel droit illusoire pour ces groupes.

La Cour interaméricaine des droits de l'homme, a statué à la fois sur la reconnaissance des droits de propriété des peuples ethniques sur leurs territoires ancestraux et sur les droits du territoire lui-même. Sa jurisprudence est largement utilisée pour soutenir les décisions de la cour constitutionnelle colombienne et de la Juridiction spéciale pour la paix. Dans l'affaire *Peuple Saramaka c. Suriname* et celui des membres de l'association *Lhaka Honhat c. Argentine*, la Cour interaméricaine a défini le territoire comme l'ensemble des terres et des ressources naturelles que les peuples autochtones et tribaux ont traditionnellement utilisées¹⁹⁶², dépassant ainsi une vision utilitariste de l'environnement.¹⁹⁶³ De même, face à la compréhension de l'intégration du territoire avec les droits collectifs des peuples ethniques et leur lien indissociable, la Cour interaméricaine des droits de l'homme a indiqué dans l'affaire de la *Communauté Mayagna (Sumo) Awas Tingni* qu'il existe chez les peuples autochtones une « tradition communautaire d'une forme communale de propriété collective de la terre, dans le sens où la propriété de la terre n'est pas centrée sur un individu mais sur le groupe et sa communauté »¹⁹⁶⁴. La décision souligne que la relation étroite que les peuples autochtones entretiennent avec la terre doit être reconnue et comprise comme la base fondamentale de leurs cultures, de leur vie spirituelle, de leur intégrité et de leur survie économique. Pour les communautés autochtones, la relation à la terre n'est pas seulement une question de possession et de production, mais plutôt un élément matériel et spirituel dont elles doivent pleinement jouir.¹⁹⁶⁵ Cette position a été réitérée dans l'affaire *Yakye Axa c. Paraguay*, dans laquelle la Cour a souligné l'importance de protéger le droit de propriété des peuples autochtones sur leurs territoires ancestraux en raison de son implication dans les garanties des droits de l'homme de la communauté, dans son développement économique, social et culturel, voire sa survie.¹⁹⁶⁶

¹⁹⁶¹ CENTRO NACIONAL DE MEMORIA HISTÓRICA et ORGANIZACIÓN NACIONAL INDÍGENA DE COLOMBIA [ONIC], *op. cit.*, p. 449.

¹⁹⁶² CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, *Caso del Pueblo Saramaka vs. Surinam*, 28 septembre 2007.

¹⁹⁶³ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, *Caso Comunidades indígenas miembros de la Asociación Lhaka Honhat (Nuestra Tierra) Vs. Argentina*, 6 février 2020.

¹⁹⁶⁴ En espagnol : « tradición comunitaria sobre una forma comunal de la propiedad colectiva de la tierra, en el sentido de que la pertenencia de está no se centra en un individuo sino en el grupo y su comunidad », notre traduction. Dans : CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, *Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni Vs. Nicaragua*, 31 août 2001, paragr. 149.

¹⁹⁶⁵ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, *op. cit.*

¹⁹⁶⁶ JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ Comisión Étnica, « Auto No. 105 de 2022 », 2022, p. 29.

En effet, le concept de territoire s'est également transformé en fonction des possibilités d'accès à de nouvelles connaissances et de l'identification de problèmes environnementaux graves. De même, en ce qui concerne sa conceptualisation, on peut souligner qu'au cours des dernières années, notamment après 2016, la notion de territoire en Colombie est passée de visions anthropocentrique à des perspectives relationnelles, en mettant l'accent sur le lien indissociable qui ont les humains avec le vivant.¹⁹⁶⁷

Le territoire n'est donc pas quelque chose que les peuples ethniques *possèdent*, mais quelque chose avec lequel ils *sont*, une entité avec laquelle ils s'épanouissent et avec laquelle ils cultivent ces formes d'être et de devenir dont ils font partie et qu'ils considèrent comme vitales. Daniel Ruiz Serna affirme que cette idée de territoire, non pas comme un espace physique tenu pour acquis, mais comme une entité qu'il faut entretenir au quotidien, ordonner ou resignifier, trouve son corrélat dans les rituels dits d'harmonisation pratiqués par de nombreux peuples ethniques. Dans l'Atrato, par exemple, les dirigeants afro-colombiens mentionnent la notion d'ordre dans le territoire comme une série de tâches avec lesquelles le territoire est façonné ; tandis que l'harmonisation, du moins chez les Emberá, consiste en l'ensemble de gestes et interactions avec les forces (intérieurités) qui ont les différents êtres que l'humain peut trouver sur le territoire (gibier, esprits, et cetera).¹⁹⁶⁸ Dans les deux cas, les règles du droit endogène par rapport à la réconciliation avec le vivant visent à « faire et refaire le territoire » (ou des mondes¹⁹⁶⁹) et « à maintenir l'intégrité et les bonnes relations avec toutes ses composantes »¹⁹⁷⁰ pour que le territoire fonctionne comme un système coviable. Ainsi, un dommage à l'un quelconque des constituants (humains ou non-humains) du territoire confère un dommage qui affecte tous¹⁹⁷¹ ; et toute tentative de réparation doit tenir compte de ce caractère systémique ou holistique du territoire. En somme, concevoir les territoires endogènes en termes relationnels revient à penser que les êtres multiples avec lesquels interagissent ces communautés ne précèdent pas nécessairement les relations qui les constituent, mais que ces êtres sont en effet la somme de leurs relations.¹⁹⁷²

A partir de ce raisonnement, il reste clair que la notion de propriété privée telle qu'elle est conçue par la pensée des Modernes n'est pas suffisante pour juger les crimes de guerre dans le contexte de la justice transitionnelle colombienne ni pour accomplir les promesses d'une transition vers la paix contenues dans l'accord de paix de 2016.

¹⁹⁶⁷ *Ibid.*

¹⁹⁶⁸ JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ (dir.), *Conflicto armado, medio ambiente y territorio: reflexiones sobre el enfoque territorial y ambiental en la Jurisdicción Especial para la Paz*, Jurisdicción Especial para la Paz, 2022, p. 92-93.

¹⁹⁶⁹ GIRALDO Omar Felipe, *Conflictos entre mundos*, Colegio de la Frontera Sur - Instituto Nacional de Antropología e Historia, 2022.

¹⁹⁷⁰ JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ (dir.), *op. cit.*, p. 92-93.

¹⁹⁷¹ *Ibid.*

¹⁹⁷² ESCOBAR Arturo, *Sentir-penser avec la Terre*, Éditions du Seuil, 2018, p. 152.

b - La sensibilité de la Juridiction spéciale pour la paix par rapport au non-humain

Pour l'Organisation nationale autochtone de Colombie (ONIC), « les causes de la violence n'ont pas été bien comprises, parce qu'elle [la terre] est pensée comme quelque chose de purement physique, de contrôle et de propriété, mais elle signifie d'autres choses : la traverser, la célébrer, la payer, y travailler, y penser et s'organiser pour la défendre »¹⁹⁷³. De même, la Terre, ou le territoire, est l'endroit où les êtres « forment un réseau »¹⁹⁷⁴.

Lorsqu'ils s'interrogent sur le motif de la dépossession, les peuples ethniques rappellent de l'intérêt historique des acteurs armés à exploiter leurs territoires. Cette approche peut être vue sous deux angles : 1) une notion du non-humain comme ressource et 2) un processus cyclique de violence visant à relier les mondes de ces peuples au mode de production capitaliste.¹⁹⁷⁵ Ce processus de violence, lié à une logique de négation du pluralisme de mondes et de perspectives, veut faire comprendre qu'il faut « marchandiser et privatiser la terre », convertir de différents types de rapports avec la terre – ceux liés aux droits communs, collectifs, endogènes, *et cetera* – dans « des droits de exclusifs de propriété privée »¹⁹⁷⁶ pour finalement soutenir à long terme la continuité des structures de domination qui, par la violence, exploitent les corps et les territoires pour l'accumulation.¹⁹⁷⁷

Dans ce sens, la loi de restitution de terres¹⁹⁷⁸ et les décrets loi¹⁹⁷⁹ qui la complètent ont été une avancée en termes d'un pluralisme de rapports avec le vivant, ce qui montre une rupture de la logique moniste du droit colombien et qui correspond aux principes liés à la diversité consolidés dans la Constitution de 1991. Réfléchir aux attributs relationnels des territoires, c'est considérer que les êtres, leurs mondes environnants et leurs relations constituent la possibilité d'existence de chacun d'eux¹⁹⁸⁰. Dans le contexte du conflit armé et dans le cadre de la réparation des territoires, le caractère co-constitutif et relationnel de ces associations rend anodine la distinction, par exemple, entre les violations des droits de l'homme, les atteintes à l'environnement, les profanations ou les atteintes aux biens, entre autres.¹⁹⁸¹ Le dommage au territoire évoqué dans le vocabulaire juridique des dommages environnementaux présente un accent sur son caractère spatial qui, au-delà d'ignorer la trame de relations entre les vivants

¹⁹⁷³ CENTRO NACIONAL DE MEMORIA HISTÓRICA et ORGANIZACIÓN NACIONAL INDÍGENA DE COLOMBIA [ONIC], *Tiempos de Vida y Muerte: Memorias y Luchas de los Pueblos Indígenas en Colombia*, CNMH, 2019, p. 225.

¹⁹⁷⁴ *Ibid.*

¹⁹⁷⁵ GIRALDO Omar Felipe, *Conflictos entre mundo*, Colegio de la Frontera Sur - Instituto Nacional de Antropología e Historia, 2022 ; ESCOBAR Arturo, *Otro posible es posible: Caminando hacia las transiciones desde Abya Yala/Afro/Latino-América*, Ediciones desde Abajo, 2018.

¹⁹⁷⁶ HARVEY David, *The new imperialism* [en ligne], [s. n.], 2005, p. 145.

¹⁹⁷⁷ CENTRO NACIONAL DE MEMORIA HISTÓRICA et ORGANIZACIÓN NACIONAL INDÍGENA DE COLOMBIA [ONIC], *op. cit.*, p. 453.

¹⁹⁷⁸ CONGRESO DE COLOMBIA, « Ley 1448 de 2011 », 2011.

¹⁹⁷⁹ COLOMBIA, « Decreto ley 4633 de 2011 », 2011 COLOMBIA, « Decreto ley 4635 de 2011 », 2011.

¹⁹⁸⁰ INGOLD Tim, *The Perception of the Environment*, [s. n.], 2000.

¹⁹⁸¹ JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ (dir.), *Conflicto armado, medio ambiente y territorio: reflexiones sobre el enfoque territorial y ambiental en la Jurisdicción Especial para la Paz*, Jurisdicción Especial para la Paz, 2022, p. 92-93.

qui le composent et le soutiennent, ne fournit pas assez d'éléments juridiques pour accepter comme significatif d'autres formes de douleur et de souffrance différentes de celles des agents humains.¹⁹⁸²

En faisant attention à ce type de dommages (envers le réseau vital qui compose le territoire), il devient évident que reconnaître les territoires comme victimes implique bien plus que documenter le type d'affectations qui compromettent la jouissance que les peuples ethniques ont du territoire en tant que propriété collective.¹⁹⁸³ Au contraire, cette place que le territoire gagne dans le Droit ouvre la voie à la reconnaissance que la guerre n'est pas une expérience exclusivement humaine et que les autres subjectivités (animales, végétales, spirituelles) doivent aussi être pensées comme sujets de justice et de réparation.¹⁹⁸⁴ À la lumière de ce qui précède, la Cour constitutionnelle soutient que la reconnaissance des ontologies et des droits endogènes et le droit à la réparation à partir de cette perspective ne doivent pas être traités comme un acte facultatif ou « caritatif envers les peuples ethniques »¹⁹⁸⁵. Au-delà d'un droit, cette réparation des territoires selon les perspectives des ontologies ethniques est un devoir de l'Etat d'accomplir « un ensemble d'obligations inscrites dans le droit national et international »¹⁹⁸⁶ et celles établies dans l'Accord de paix¹⁹⁸⁷.

Cette sensibilité envers le non-humain dans la jurisprudence tant de la Cour constitutionnelle comme de la Juridiction spéciale pour la paix permet de juger une forme d'injustice qui ne rentre pas dans les notions libérales de justice, car elle englobe les souffrances des écosystèmes et des entités non-humaines, qui, très récemment, ont commencé à être conçues dans certains cadres juridiques comme autre chose que la propriété.¹⁹⁸⁸ D'après Schlosberg, cela pourrait relever d'une grande variété de conceptions de la construction éthique de la justice. Une telle idée a toujours été une fiction commode qui ignore notre intégration et notre responsabilité dans des systèmes, des communautés et des pratiques plus larges des humains et des non-humains ; cependant, « nous avons atteint un point, avec les impacts humains sur ces animaux et ces systèmes, où une telle ignorance délibérée est tout simplement intenable ».¹⁹⁸⁹

Il est également important de souligner que la notion romaine selon laquelle ce droit confère à son propriétaire le pouvoir de s'approprier tout ce que la chose est capable de fournir est

¹⁹⁸² *Ibid.*, p. 94.

¹⁹⁸³ JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ Comisión Étnica, « Auto No. 105 de 2022 », 2022.

¹⁹⁸⁴ JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ (dir.), *op. cit.*, p. 70.

¹⁹⁸⁵ 3 octobre 2022, n° T-8.559.655, CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, *Sentencia T-341/22*.

¹⁹⁸⁶ *Ibid.*

¹⁹⁸⁷ GOBIERNO NACIONAL DE COLOMBIA et FARC-EP, « Acuerdo final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera », 2016, chap. 6.2.

¹⁹⁸⁸ CELERMAJER Danielle, SCHLOSBERG David, RICKARDS Lauren *et al.*, « Multispecies justice », in *Environmental Politics*, [s. n.], 2022.

¹⁹⁸⁹ En anglais : « However, we have reached a point, with human impacts on such animals and systems, where such wilful ignorance is simply untenable », notre traduction. Dans : SCHLOSBERG David, « Ecological Justice for the Anthropocene », in *Political Animals and Animal Politics*, Routledge, 2014, p. 75.

toujours maintenue en droit colombien.¹⁹⁹⁰ Le système constitutionnel colombien est régi par le principe de reconnaissance et de respect de la propriété privée, inscrit à l'article 58 de la Constitution, mais celui-ci est à son tour limité par la fonction sociale et divers principes qui nous amènent à conclure que l'exercice du droit de domaine doit être rationnel et non abusif. A cela s'ajoute la relation particulière que les peuples ethniques entretiennent avec leur territoire, qui nécessite une protection constitutionnelle renforcée.¹⁹⁹¹ En effet, selon la jurisprudence de la Cour interaméricaine des droits de l'homme¹⁹⁹² soutenue par la Cour constitutionnelle colombienne¹⁹⁹³, en ce qui concerne les peuples autochtones, la notion physique de propriété du droit civil classique doit être dépassée alors que leur rapport avec la Terre ne correspond pas à la conception occidentale de la propriété privée, car elle a une signification collective et ontologique plus large et complexe, qui mérite d'exister et d'être protégée¹⁹⁹⁴.

C'est cette perspective plus ouverte et pluraliste que le modèle de justice transitionnelle colombien tente de mettre en valeur. Dans ce cas, actuellement dans les affaires de la Juridiction spéciale pour la paix le territoire est traité à la fois comme propriété collective d'un peuple ethnique et aussi comme sujet de droits. Nous verrons ensuite les dimensions juridiques de la récente reconnaissance du territoire comme victime des conflits armés.

B - Les dimensions de la reconnaissance du territoire comme victime

La reconnaissance du territoire comme victime devient une question aux dimensions multiples. Daniel Ruiz Serna en classifie trois : politique, épistémologique et ontologique.¹⁹⁹⁵ Nous pouvons mentionner également la dimension juridique, qui traverse ces trois dimensions et matérialise la solidarité écologique à travers « un lien de droit, générateur à la fois de droits et d'obligations »¹⁹⁹⁶.

La reconnaissance du vivant ou du territoire comme victime présente une dimension politique, car elle multiplie et redistribue dans l'espace public les capacités de parler et d'agir au nom de différents types d'agents, notamment les non-humains qui ont été touchés par la guerre¹⁹⁹⁷, ce

¹⁹⁹⁰ RODRÍGUEZ Arturo Alessandri, UNDURRAGA Manuel Somarriva et HAKLICKA Antonio Vodanovic, *Tratado de los derechos reales*, Editorial Temis : Editorial Jurídica de Chile, 2001, p. 35.

¹⁹⁹¹ CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, *Sentencia T-341/22*, n° T-8.559.655, 3 octobre 2022.

¹⁹⁹² CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, « Cuadernillo de jurisprudencia de la Corte interamericana de derechos humanos n° 11 », 2018.

¹⁹⁹³ CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, *Sentencia SU123/18*, n° Expediente T- 4.926.682, 15 novembre 2018.

¹⁹⁹⁴ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, *Caso Comunidad Indígena Xákmok Kásek vs. Paraguay*, 24 août 2010, paragr. 87 ; ORGANIZACIÓN DE LOS ESTADOS AMERICANOS (OEA), « Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José) », Serie sobre Tratados OEA N° 36, 1978, art. 21 ; COLOMBIA, « Decreto ley 4633 de 2011 », 2011, art. 9.

¹⁹⁹⁵ JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ (dir.), *Conflicto armado, medio ambiente y territorio: reflexiones sobre el enfoque territorial y ambiental en la Jurisdicción Especial para la Paz*, Jurisdicción Especial para la Paz, 2022, p. 74-75.

¹⁹⁹⁶ BARRIÈRE Olivier, « La solidarité écologique, lien de droit d'une interdépendance au vivant », VertigO, 2022.

¹⁹⁹⁷ JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ (dir.), *Conflicto armado, medio ambiente y territorio: reflexiones sobre el enfoque territorial y ambiental en la Jurisdicción Especial para la Paz*, op. cit., p. 74-75.

qui implique « une certaine sensibilité politique, un espace de problème et une modalité d'analyse ou de critique »¹⁹⁹⁸ dans les projets de transition vers la paix. La dimension épistémologique évoque l'obligation de reconsidérer les processus de construction des connaissances sur les dommages du conflit¹⁹⁹⁹, les niveaux de pouvoir entre les différents savoirs et pratiques culturelles²⁰⁰⁰, ainsi que de légitimer d'autres savoirs provenant de cultures non-occidentales.²⁰⁰¹ Il s'agit d'une dimension également ontologique, en appelant à d'autres formes de dommages et de manières de les exprimer et de les mobiliser, de transformer le tissu de ce qui compte pour le « réel ». ²⁰⁰²

Dans chacune de ces dimensions, nous nous trouvons devant un exercice de décolonisation du droit et de la justice²⁰⁰³. D'une part, en exposant que les dommages de la guerre dépassent les humains et leurs intérêts individuels (ou individualistes), une façon de penser la justice et qui peut devenir sujet de droit est remise en question.²⁰⁰⁴ D'autre part, en positionnant le territoire comme quelque chose de vivant, de sacré et d'actif, il nous oblige à revoir une longue tradition séculaire présentée comme universelle et objective, où l'humain était le seul à être considéré sujet et victime.²⁰⁰⁵ Reconnaître la nécessité de décoloniser le droit implique reconnaître les savoirs traduits dans le droit endogène et penser la justice, la transition et la réparation sur une perspective plus ample, profonde et efficace selon les contextes territoriaux.

Bien que plusieurs études aient montré les liens entre le conflit et la dégradation de l'environnement²⁰⁰⁶, il existe peu d'évolutions juridiques pour la qualification de ces crimes, l'évaluation des dommages et la détermination de la responsabilité pénale individuelle des acteurs armés légaux et illégaux qui ont directement ou indirectement porté atteinte au vivant dans le cadre des combats.²⁰⁰⁷

Les avancées juridiques au cours des dernières années ont suscité l'importance de reconnaître non seulement les droits de la nature ou des parties de la biosphère (un écosystème, des fleuves, un territoire...), mais aussi qu'une diversité ontologique (notamment de relations

¹⁹⁹⁸ BLASER Mario, « “Notes Towards a Political Ontology of ‘Environmental’ Conflicts,” in Lesley Green Ed. *Contested Ecologies* », *HSRC Press*, 2013, p. 24.

¹⁹⁹⁹ JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ (dir.), *op. cit.*, p. 74.

²⁰⁰⁰ ESCOBAR Arturo, *Sentir-penser avec la Terre*, Éditions du Seuil, 2018.

²⁰⁰¹ BLASER Mario, *op. cit.* ; SOUSA SANTOS Boaventura et MENESES Maria Paula (dir.), *Epistemologias do Sul*, Cortez, 2014.

²⁰⁰² JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ (dir.), *op. cit.*, p. 75.

²⁰⁰³ IZQUIERDO Belkis et VIAENE Lieselotte, « Descolonizar la justicia transicional desde los territorios indígenas » [en ligne], *Por la Paz*, 2018.

²⁰⁰⁴ ESTÈVE Adrien, *Guerre et écologie*, PUF, 2022.

²⁰⁰⁵ JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ (dir.), *op. cit.*, p. 74-75.

²⁰⁰⁶ JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ (dir.), *Conflicto armado, medio ambiente y territorio: reflexiones sobre el enfoque territorial y ambiental en la Jurisdicción Especial para la Paz*, *op. cit.* ; RODRÍGUEZ GARAVITO César, RODRÍGUEZ FRANCO Diana et DURÁN CRANE Helena, *La paz ambiental*, Dejusticia- Centro de estudios de derecho, justicia y sociedad, 2017 ; ÁLVAREZ Josefina Echavarría, GARCÍA Ivonne Zúñiga, VÁSQUEZ Mateo Gómez *et al.*, « Segundo Informe Especial Sobre el Estado de la Implementación del Enfoque Étnico del Acuerdo Final de Paz en Colombia », Instituto Kroc, ; RODRÍGUEZ Jorge Mario Vera, « Violencia, paz y conflictos ambientales en Colombia », *Luna Azul*, 2018.

²⁰⁰⁷ JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ (dir.), *op. cit.*, p. 239.

entre humains et non-humains) doit être reconnue sur le plan juridique. Les défis de la reconnaissance d'un pluralisme juridique relèvent d'un questionnement sur la légitimité des savoirs. Autrement dit, la culture moderne occidentale est basée sur la science comme principale source de savoir, rejetant une légitimité de tout ce qui ne relève pas de la méthode scientifique.

A ce sujet, certains auteurs critiquent le raisonnement occidental qui considère que les peuples non-occidentaux possèdent des « cultures », mais pas des « savoirs ».²⁰⁰⁸ A partir de ce raisonnement, il reste à « ceux qui ont la culture mais pas le savoir »²⁰⁰⁹ la possibilité de revendiquer dans l'arène politique et juridique leur droit à garder leurs identités, leurs cultures et leurs croyances, mais ne peuvent jamais s'attendre à ce qu'ils soient pris au sérieux lorsqu'ils parlent de ce que les modernes appellent la nature. Il est vrai que l'évolution des cadres nationaux et internationaux reconnaît de plus en plus une variété de droits autochtones (être consultés, faire respecter leurs territoires, être indemnisés, etc.), créant ainsi un tout nouvel ensemble d'instruments et de voies que les peuples autochtones peuvent utiliser pour défendre leur monde²⁰¹⁰, mais il en reste encore beaucoup de paradigmes à repenser ou reformuler.

Pour cela, nous susciterons deux questions importantes à considérer sur la reconnaissance du non-humain comme victime des conflits armés : (1) la protection du non-humain en cas de conflits armés, et (2) l'élaboration d'une notion endogène de territoire-victime en droit colombien.

1 - La protection du non-humain en cas de conflits armés

En droit international, peu de dispositions du droit international humanitaire font explicitement référence à la protection de l'environnement pendant les conflits armés, et celles qui le font sont insuffisantes ou inadéquates²⁰¹¹. Ainsi, il est constaté que les articles 35 et 55 du Protocole additionnel I aux Conventions de Genève présentent un seuil ou une condition d'interdiction cumulative (dommages étendus, durables et graves)²⁰¹², ce qui signifie en pratique que les restrictions à la portée des atteintes à l'environnement sont plus permissives ou ne représentent pas à proprement parler une interdiction significative. Ce qui précède est la manière dont le Statut de Rome érige également en crime de guerre dans les conflits armés internationaux les attaques lancées intentionnellement en sachant qu'elles causeront des

²⁰⁰⁸ MONTERO DE LA ROSA Óscar David, « Le combat pour la paix des peuples autochtones de Colombie à l'ère de la Mauvaise Mort (Mala Muerte) », *IdeAs. Idées d'Amériques*, Institut des Amériques, 2022 ; POVINELLI Elizabeth A., « Radical Worlds », *Annual Review of Anthropology*, 30, Annual Reviews, 2001; BLASER Mario, « “Notes Towards a Political Ontology of ‘Environmental’ Conflicts,” in Lesley Green Ed. *Contested Ecologies* », *HSRC Press*, 2013 ; ESCOBAR Arturo, *Otro posible es posible: Caminando hacia las transiciones desde Abya Yala/Afro/Latino-América*, Ediciones desde Abajo, 2018.

²⁰⁰⁹ BLASER Mario, *op. cit.*, p. 18.

²⁰¹⁰ *Ibid.*

²⁰¹¹ ORDÓÑEZ GÓMEZ Freddy, « JEP, ecocentrismo y pluralidad », sur *Revista Raya* [en ligne], publié le 21 septembre 2022.

²⁰¹² CICR, « Protocole additionnel aux Conventions de Genève du 12 août 1949 relatif à la protection des victimes des conflits armés internationaux (Protocole I), adopté par la Conférence diplomatique sur la réaffirmation et le développement du droit international humanitaire applicable dans les conflits armés. », 1977.

dommages étendus, durables et graves à la biosphère, dommages qui doivent être manifestement excessifs par rapport à l'avantage militaire concret et direct attendu²⁰¹³. En outre, il existe une incertitude quant à la protection de l'environnement accordée par le DIH en cas de conflit armé interne²⁰¹⁴.

Cette lacune en droit quant à la protection du vivant en cas de conflits armés et en justice transitionnelle est « extrêmement préoccupante »²⁰¹⁵ face à l'urgence climatique et environnementale et met en évidence la nécessité de penser une transformation du droit par rapport aux rapports humains envers le vivant non-humain. Dans le cas colombien, le défi « multidimensionnel et complexe »²⁰¹⁶ de l'inclusion du vivant dans le cadre des victimes du conflit est innovateur et urgent, dans le sens où les victimes humaines (les peuples ethniques, par exemple), exigent une réponse efficace à la réparation du territoire en tant que sujet. Ci-dessous, nous aborderons cette problématique à partir d'une analyse du cadre juridique de la protection du patrimoine en cas de guerre et de l'urgence de dépasser la notion que la construction de savoirs et du droit ne se fait qu'à partir de séparation entre nature et culture.

La tradition juridique « de protection du patrimoine en temps de guerre est en effet, dès ses origines, plutôt concernée par la protection des œuvres d'art ou des édifices religieux que par celle des sanctuaires naturels »²⁰¹⁷. La notion de patrimoine culturel de l'humanité adoptée par l'Unesco a été adoptée pour « identifier, protéger, sauvegarder et transmettre aux générations futures des biens et des sites répondant à des critères bien précis, dotés d'une signification universelle exceptionnelle et considérés en ce sens comme appartenant à toutes les populations du monde, au-delà des territoires où ils sont situés »²⁰¹⁸. Cette notion établie par l'Unesco, qui « a contribué à institutionnaliser l'approche conservacionniste américaine et l'approche patrimoniale française »²⁰¹⁹, a postérieurement été amplifiée avec une « répartition du Patrimoine mondial en Patrimoine culturel et Patrimoine naturel »²⁰²⁰, renforçant une idée de séparation de nature et culture.

« La notion de patrimoine s'attache à la valeur intrinsèque de l'objet dont il est question. Le patrimoine naturel de la biodiversité comprend les éléments biotiques - communauté de plantes, d'animaux et de micro-organismes et abiotiques (eau, sol, énergie, etc.) - qui par leur interaction forment une unité fonctionnelle (transfert d'énergie, processus biogéochimiques, relations trophiques, etc.) Le patrimoine culturel comprend les éléments matériels et immatériels qui

²⁰¹³ ORDÓÑEZ GÓMEZ Freddy, *op. cit.*

²⁰¹⁴ LEHTO Marja-Liisa et ORGANISATION DE NATIONS UNIES, « Third report on protection of the environment in relation to armed conflicts, Marja Lehto, Special Rapporteur », (A/CN.4/750/Add.1), UN, 2022.

²⁰¹⁵ ORDÓÑEZ GÓMEZ Freddy, *op. cit.*

²⁰¹⁶ *Ibid.*

²⁰¹⁷ ESTÈVE Adrien, *Guerre et écologie*, PUF, 2022, p. 30 Pour un historique de la protection du patrimoine naturel et culturel en cas de guerre, cf; pages 29-35 de cet ouvrage.

²⁰¹⁸ CORNU Marie, FRIGO Manlio, GRASSI Maria Teresa *et al.*, « Préservations et destructions en temps de guerre », *Perspective. Actualité en histoire de l'art*, Institut national d'histoire de l'art, 2018.

²⁰¹⁹ ESTÈVE Adrien, *op. cit.*, p. 29.

²⁰²⁰ CORNU Marie, FRIGO Manlio, GRASSI Maria Teresa *et al.*, *op. cit.*

expriment l'identité des groupes, leurs représentations, leurs façons d'agir, de penser et d'être. »²⁰²¹

Une telle séparation, universalisée par la définition onusienne, relève d'un « culturocentrisme »²⁰²² de la protection du patrimoine en cas de guerre. Autrement dit, le droit international humanitaire et la justice transitionnelle demeurent longtemps consacrés au développement d'un droit de protection du patrimoine culturel plutôt que la protection du patrimoine « naturel », ou de la biosphère (comprenant l'humain et le non-humain). Cette définition universalisée n'est pourtant pas universelle. Inversement au concept civiliste et utilitariste du patrimoine « naturel » à être protégé ou réparé en cas de guerre, certains groupes sociaux ont une notion du patrimoine « comme d'un ensemble de « choses » non appropriables, non monnayables, situées hors du commerce économique et juridique et dont personne n'est donc « propriétaire »²⁰²³. La séparation de patrimoine naturel du patrimoine culturel, qui découle d'une idée de séparation de nature et culture (ou humains et non-humains) ne correspond pas aux modes de vie et de faire monde de tous les groupes sociaux, qui souvent ont une compréhension du monde plutôt basée sur le commun que sur l'individualisme. Comprendre cette dimension plurielle de la protection du patrimoine en cas de conflit et de l'après conflit peut contribuer à une réparation et une restauration plus effective des victimes de la guerre et des milieux.

A partir de cette perspective, nous pouvons rajouter la définition d'Olivier Barrière, qui évoque dans sa définition de patrimoine commun la dimension de la temporalité :

« Nous avons défini le patrimoine commun sous la forme d'un rapport d'obligation entre sujets présents et futurs, dans une perspective vitale de reproduction du groupe (une obligation à la fois biologique et éthique). Le sujet ne correspond pas à un individu, ni à une personne physique, mais à un groupe pouvant être familial, lignager, clanique, de résidence - village, campement, collectivité locale... Le sujet de droit du patrimoine commun est donc une personne morale qui se définit dans le corps moral des générations présentes et futures, une entité qui reste à approfondir dans sa définition même. Les échéances sont multiples : elles portent sur le présent, le futur proche et le futur lointain, en raison d'un rapport de droit entre sujets vivants et sujets à venir, que le droit présage. L'anticipation du droit est la caractéristique de cette inéluctable évolution juridique, qui pourtant trouve sa source dans le principe de précaution agissant au nom d'une incertitude pour l'avenir. »²⁰²⁴

A la lumière de ce qui a été exposé, nous soulignons que l'universalisation d'un classement qui divise la protection du patrimoine dans la même logique qu'une séparation entre « nature » et « culture » se montre souvent inefficace. De même, dans le cas colombien, les sous-catégories qui découlent de cette séparation – par exemple les concepts de patrimoine culturel immatériel²⁰²⁵ et de diversité culturelle²⁰²⁶ – ne correspondent pas toujours à une

²⁰²¹ BARRIÈRE Olivier, « Une gouvernance environnementale dans une perspective patrimoniale : approche d'une écologie foncière », in *Cahiers d'Anthropologie du droit: Droit, gouvernance et développement durable*, Karthala, 2005, p. 85.

²⁰²² ESTÈVE Adrien, *op. cit.*, p. 29.

²⁰²³ BARRIÈRE Olivier, *op. cit.*, p. 86.

²⁰²⁴ *Ibid.*, p. 87.

²⁰²⁵ UNESCO, « Convention pour la sauvegarde du patrimoine culturel immatériel », 2003.

notion entièrement partagée par les ontologies des peuples ethniques, où le non-humain possède également des savoirs à être préservés et transmis aux générations futures.

2 - Penser le droit au-delà de la séparation entre nature et culture : réflexions sur les savoirs pluriversels

La notion autochtone du territoire considéré comme un sujet vivant, une entité sacrée, dotée de relations spirituelles, fondée sur ses propres processus culturels ayant une relation d'interdépendance entre les êtres est évoquée par la Juridiction spéciale pour la paix et a été recueillie par l'Organisation nationale des peuples autochtones de Colombie (ONIC) « dans le travail constant effectué avec les Peuples qui composent cette organisation »²⁰²⁷. Elle a été également reçue par la Cour Constitutionnelle de Colombie²⁰²⁸ et par le Système interaméricain des droits de l'homme.²⁰²⁹ Les êtres qui composent le territoire représentent une diversité biologique ou un écosystème²⁰³⁰ qui produisent des savoirs et « mémoires »²⁰³¹ partagées entre humains et non-humains. En effet, la Convention sur la diversité biologique la définit comme une

« Variabilité des organismes vivants de toute origine y compris, entre autres, les écosystèmes terrestres, marins et autres écosystèmes aquatiques et les complexes écologiques dont ils font partie : cela comprend la diversité au sein des espèces et entre espèces ainsi que celle des écosystèmes. »²⁰³²

Dans le contexte colombien, le droit reconnaît la notion autochtone et afro-colombienne de territoire à travers ces éléments et lui confère une nature juridique plus ample en reconnaissant les liens spirituels et relationnels entre le vivant.²⁰³³ Ainsi, les savoirs traditionnels font partie de l'identité culturelle des communautés ethniques et sont la manifestation du patrimoine culturel immatériel²⁰³⁴, qui doit être protégé afin de promouvoir l'identité culturelle et contre l'utilisation abusive ou l'appropriation par des tiers, car il contient

²⁰²⁶ UNESCO, « Convention sur la protection et la promotion de la diversité des expressions culturelles », 2005.

²⁰²⁷ JURISDICCION ESPECIAL PARA LA PAZ Comisión Étnica, « Auto No. 105 de 2022 », 2022, p. 24-25.

²⁰²⁸ Cf. notamment CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, *Sentencia T-652/98*, 10 novembre 1998 ; CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, *Sentencia T-188/93*, 12 mai 1993 ; CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, *Sentencia T-622/16*, 10 novembre 2016.

²⁰²⁹ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, *Caso del Pueblo Saramaka vs. Surinam*, 28 septembre 2007 ; CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, « Salvador Chiriboga Vs. Ecuador », 2008 ; CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, *Caso Comunidad Indígena Xákmok Kásek vs. Paraguay* 24 août 2010 ; CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, *Caso del Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku vs. Ecuador*, 27 juin 2012.

²⁰³⁰ BARRIÈRE Olivier, « Une gouvernance environnementale dans une perspective patrimoniale: approche d'une écologie foncière », in *Cahiers d'Anthropologie du droit: Droit, gouvernance et développement durable*, Karthala, 2005, p. 84-85.

²⁰³¹ RUIZ-SERNA Daniel, « Ecúmene de vivos y muertos », *Revista Colombiana de Antropología*, 56, 2020.

²⁰³² ORGANISATION DE NATIONS UNIES, « Convention sur la diversité biologique », United Nations, 1992, art. 2.

²⁰³³ JURISDICCION ESPECIAL PARA LA PAZ Comisión Étnica, « Auto No. 105 de 2022 », 2022.

²⁰³⁴ COLOMBIA, « Ley 1185 de 2008 », 2008.

le droit à la vie même de ces communautés et sont le reflet de leur rapport à la terre, à leurs ancêtres, à leur cosmogonie, à leur histoire, c'est donc une activité intellectuelle qui se manifeste dans les domaines social, culturel, environnemental et politique, produit de nombreuses générations de relations avec le monde en général qui rend ces connaissances cohérentes et valides.²⁰³⁵ La nécessité de protéger les savoirs autochtones traditionnels en tant que manifestation du droit à l'identité culturelle est liée à une notion propre à ces peuples dans laquelle tant l'humain comme le non-humain produisent mémoires et savoirs à travers une « relation symbiotique, essentielle et constitutive »²⁰³⁶ entre eux.

D'après Lorenzo Muelas, l'autorité Misak et membre de l'assemblée constituante de 1991, les savoirs traditionnels des peuples ethniques :

« Ce sont plus que la sagesse actuelle de nos peuples sur la biodiversité qui les entoure, plus que leurs connaissances sur la façon d'en prendre soin et d'en utiliser. Cette connaissance est bien plus que cela; cela fait partie de la biodiversité elle-même, car elle s'est transformée au fil du temps avec la gestion que les peuples autochtones lui ont confiée, avec les innovations qui découlent de notre propre science, il n'est donc pas possible de séparer cette connaissance des ressources dans lesquelles elle est incarnée, comme voudraient le faire ceux qui pensent que la nature est sauvage, lorsqu'ils différencient et séparent "le tangible" de "l'intangible" ».²⁰³⁷

La protection du patrimoine culturel, de ce point de vue, est indissociable de la protection du patrimoine naturel, puisque les notions dichotomiques de nature versus culture abordées dans l'ontologie naturaliste ne se présentent pas ainsi aux autres ontologies. En cas de conflit armé et de post-conflit, cette compréhension devient encore plus complexe et importante pour une réelle protection et réparation du vivant (humain et non-humain).

L'identité culturelle, en tant que droit, implique un comportement positif de la part de l'État garant de sa manifestation et de sa transformation, sauvegardant le pouvoir d'autodétermination des communautés susmentionnées, ainsi que la garantie des droits d'auteur collectif en ce qui concerne leurs connaissances traditionnelles et la protection des intérêts moraux et matériels résultant de l'activité culturelle.²⁰³⁸ En effet, dans l'idée du territoire en tant que concept qui relie le matériel, l'immatériel, la vie humaine et non-

²⁰³⁵ CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, *Sentencia T-477/12*, 25 juin 2012.

²⁰³⁶ CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, *Sentencia SU123/18*, n° Expediente T- 4.926.682, 15 novembre 2018.

²⁰³⁷ En espagnol : “es más que la sabiduría actual de nuestros pueblos sobre la biodiversidad que los rodea, más que su conocimiento sobre cómo cuidarla y cómo utilizarla. Ese conocimiento es mucho más que eso; este hace parte de la biodiversidad misma, ya que ella se ha venido transformando a través del tiempo con el manejo que los pueblos indígenas le han dado, con esas innovaciones surgidas de nuestra propia ciencia, de allí que no sea posible separar ese conocimiento de los recursos en que se encuentra plasmado, como quisieran hacer los que piensan que la naturaleza es silvestre, cuando diferencian y separan ‘lo tangible’ de lo ‘intangible’”, notre traduction *Régimen de protección socio jurídica de los conocimientos tradicionales en Colombia*, Universidad Externado de Colombia, Centro de Estudios de la Propiedad Intelectual, 2006, p. 111.

²⁰³⁸ CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, *Sentencia T-477/12*, 25 juin 2012.

humaine, une tentative s'exprime également pour donner un nouveau sens à la réparation, respectant les aspects immatériels de la réparation des territoires et peuples ethniques.²⁰³⁹

Comme cela a déjà été souligné précédemment, la guerre affecte l'ensemble des êtres de la biosphère. Il ne s'agit donc pas d'une conception de destruction environnementale définie comme une action détachée de la vie humaine. Le conflit armé cause « des effets dévastateurs sur le réseau de vie qui rend possible [l'existence du] territoire »²⁰⁴⁰, décrivant des effets immédiats, la destruction des milieux et de la végétation aux vestiges de contamination, qui deviennent une présence quotidienne et se prolongent dans le temps²⁰⁴¹. Dans cette mesure, nommer par exemple les différents cas où le dynamitage affecte le territoire revient à réaffirmer la nature générale de l'extinction de la vie, des savoirs et des mondes qui en découlent.²⁰⁴²

§ 2 - La transcription d'une notion endogène de territoire-victime dans le droit colombien

*Le territoire est alors une expérience sensible et une manière de le ressentir, il est sonore et une manière de l'entendre, il est fluidité et une manière de le parcourir.*²⁰⁴³

Selon les ontologies relationnelles des peuples autochtones, les dommages découlant du conflit ne se limitent pas aux individus, mais s'étendent au territoire et aux entités non humaines.²⁰⁴⁴ Les Awá, par exemple, développent leur expérience spirituelle dans le *Katsa Su* (grand territoire), qu'ils reconnaissent comme vivant.²⁰⁴⁵ De même, le grand territoire Nasa nommé *Cxhab Wala Kiwe* est compris comme un être vivant et partie intégrante des Nasa qui

²⁰³⁹ CENTRO NACIONAL DE MEMORIA HISTÓRICA et ORGANIZACIÓN NACIONAL INDÍGENA DE COLOMBIA [ONIC], *Tiempos de Vida y Muerte: Memorias y Luchas de los Pueblos Indígenas en Colombia*, CNMH, 2019, p. 121.

²⁰⁴⁰ En espagnol : « los devastadores efectos en la red de vida que hace posible el territorio », notre traduction. Dans : *Ibid.*, p. 145.

²⁰⁴¹ ÁLVAREZ Josefina Echavarría, GARCÍA Ivonne Zúñiga, VÁSQUEZ Mateo Gómez *et al.*, « Segundo Informe Especial Sobre el Estado de la Implementación del Enfoque Étnico del Acuerdo Final de Paz en Colombia », Instituto Kroc.

²⁰⁴² CENTRO NACIONAL DE MEMORIA HISTÓRICA et ORGANIZACIÓN NACIONAL INDÍGENA DE COLOMBIA [ONIC], *op. cit.*, p. 145.

²⁰⁴³ En espagnol : « El territorio es, entonces, una experiencia sensorial y una forma de sentirlo, es sonido y una forma de oírlo, es fluidez y una forma de recorrerlo », notre traduction. Dans : RUIZ SERNA Daniel, « Diplomacia, ecologías relacionales y subjetividades distintas a la humana: los desafíos de asir los daños del conflicto en territorios de pueblos indígenas y afrocolombianos », in *Conflicto armado, medio ambiente y territorio: reflexiones sobre el enfoque territorial y ambiental en la Jurisdicción Especial para la Paz*, Jurisdicción Especial para la Paz, 2022, p. 103.

²⁰⁴⁴ Sala de Reconocimiento de Verdad y de Responsabilidad, 12 novembre 2019, n° 079, JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ Sala de Reconocimiento de Verdad y de Responsabilidad, *Auto 079 du 12 novembre 2019*, paragr. 94 Sala de Reconocimiento de Verdad y de Responsabilidad, 17 janvier 2020, n° 2018340160501256E, JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ Sala de Reconocimiento de Verdad y de Responsabilidad, *Auto 002 del 17 de enero de 2020*, paragr. 23.

²⁰⁴⁵ JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ Sala de Reconocimiento de Verdad y de Responsabilidad, *op. cit.*, p. 81.

doit être soigné et nourri, et qui a subi des effets altérant l'équilibre et les liens des peuples autochtones avec les autres éléments du territoire.²⁰⁴⁶ Dans les fondements cités par la Juridiction spéciale pour la paix pour transcrire cette notion du vivant sujet de droits des systèmes normatifs endogènes vers sa jurisprudence, figure l'arrêt de la Cour constitutionnelle qui confère une personnalité juridique au fleuve Atrato²⁰⁴⁷. Le territoire en tant que victime est lié au processus d'identification des peuples autochtones et leur interdépendance avec le territoire « oblige la justice transitionnelle à le reconnaître comme victimes du conflit armé »²⁰⁴⁸, tel qu'il est déjà considéré dans les droits endogènes.

Une critique qui acquiert une pertinence particulière dans le contexte colombien à partir de la personnalisation juridique de certains fleuves et écosystèmes par la Cour constitutionnelle et la Cour suprême de justice est celle de la perpétuation de la pensée colonisatrice de l'Occident, à travers la théorie des droits de la nature. D'après ces critiques, sous le voile d'une « cosmologie autochtone », en utilisant les mêmes institutions et le même vocabulaire juridique, les idées occidentales sur le droit et sur la séparation nature/culture sont reproduites et encore plus universalisées²⁰⁴⁹. La théorie des droits de la « nature » tel quelle a été inscrite dans les constitutions de l'Équateur et de Bolivie en 2008 et 2009 respectivement, ont pris une ampleur internationale et ont été réinterprétées dans le langage onusien d'une manière plus occidentalisée²⁰⁵⁰, d'après un paradigme qui est devenu désormais naturel.²⁰⁵¹ Néanmoins, la jurisprudence de la Juridiction spéciale pour la paix montre une évolution²⁰⁵² du concept de droits de la « nature » vers une conception endogène de la place du vivant dans la catégorie de sujet. Cette conception de « territoire-sujet » et « territoire-victime » présente dans les droits endogènes a été transposée dans la justice transitionnelle colombienne grâce à un travail d'articulation avec la Juridiction spéciale autochtone, mais aussi par le fait que certains magistrats de la Juridiction spéciale pour la paix sont eux-mêmes membres de nations autochtones et partagent leurs cosmologies.²⁰⁵³

²⁰⁴⁶ JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ Sala de Reconocimiento de Verdad y de Responsabilidad, *op. cit.*, paragr. 6.

²⁰⁴⁷ CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, *Sentencia T-622/16*, 10 novembre 2016.

²⁰⁴⁸ En espagnol : « obliga a la Justicia Transicional a reconocerlos como víctimas del conflicto armado », notre traduction. Dans : JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ Sala de Reconocimiento de Verdad y de Responsabilidad, *op. cit.*, paragr. 97.

²⁰⁴⁹ RAWSON Ariel et MANSFIELD Becky, « Producing juridical knowledge », *Environment and Planning E: Nature and Space*, 1, SAGE Publications Ltd STM, 2018, p. 100-102.

²⁰⁵⁰ Cette question a été abordée dans de chapitre 2 de la Partie I.

²⁰⁵¹ JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ (dir.), *Conflicto armado, medio ambiente y territorio: reflexiones sobre el enfoque territorial y ambiental en la Jurisdicción Especial para la Paz*, Jurisdicción Especial para la Paz, 2022, p. 42-43 RAWSON Ariel et MANSFIELD Becky, *op. cit.*, p. 100.

²⁰⁵² Dans ce sens, voir notamment Sala de Reconocimiento de Verdad y de Responsabilidad, 12 novembre 2019, n° 079, JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ Sala de Reconocimiento de Verdad y de Responsabilidad, *Auto 079 du 12 novembre 2019* Sala de Reconocimiento de Verdad y de Responsabilidad, 17 janvier 2020, n° 2018340160501256E, JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ Sala de Reconocimiento de Verdad y de Responsabilidad, *Auto 002 del 17 de enero de 2020* JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ Comisión Étnica, « Auto No. 105 de 2022 », 2022.

²⁰⁵³ CORREDOR RODRÍGUEZ Silvia, « La JEP y su búsqueda para reparar al territorio awá como víctima del conflicto », sur *El Espectador*, disponible sur : <https://www.elespectador.com/colombia-20/jep-y->

De ce fait, le choix de la JEP de donner voix aux « peuples-territoire »²⁰⁵⁴ et de mettre en valeur des façons endogènes de faire droit et de faire monde relèvent bien évidemment des défis. En choisissant la voie de mettre l'accent sur la perspective endogène des droits au territoire plutôt que celui de la perspective occidentalisée des droits de la nature, des questions de traduction (de mots, de signes, de significations, d'ontologies) se posent à ce moment. Daniel Ruiz-Serna en cite quelques-unes :

« Quels termes ces communautés et leurs représentants doivent-ils utiliser pour rendre compte des cas de victimisation sur leurs territoires ? Ensuite, de quel type de sensibilité épistémologique et ontologique avons-nous besoin, nous qui ne sommes pas Awá, pour comprendre les termes qui seront invoqués ? Est-il possible de résister à la tentation de traduire les voix du territoire dans un langage familier à l'ordre juridique, c'est-à-dire le langage des droits de l'homme et des atteintes à l'environnement ? »²⁰⁵⁵

Il existe encore une série d'autres possibles questions qui nous placent devant « un défi pour lequel il n'y a pas beaucoup de précédents juridiques »²⁰⁵⁶. Notre proposition dans les intitulés qui suivent n'est pas de fournir une réponse définitive aux questions suscitées, mais de présenter des éléments importants pour une réflexion critique. De ce fait, il est pertinent de se questionner comment la notion de paix et de réconciliation peut être pensée par le bas (*desde abajo*), c'est-à-dire à partir de la perspective des peuples-territoire (A) ; mais aussi de réfléchir si la notion de développement durable représente-t-elle une véritable solution pour la paix dans les territoires ethniques (B).

A - La paix « par le bas » : vers une perspective endogène de paix et de réconciliation

La notion de « terre » a des multiples dimensions et significations. Par exemple, la notion de « terre mère » également appelée *Abá Ikka* dans la langue U'wa, se réfère généralement au « droit propre » (*derecho propio*)²⁰⁵⁷ ou droit endogène compris comme les relations

desaparecidos/entrevista-con-la-magistrada-belkis-izquierdo-las-reparaciones-de-la-jep-a-los-indigenas-awa-caso-02/ , publié le 13 avril 2023.

²⁰⁵⁴ ESCOBAR Arturo, « Territorios de diferencia », *Cuadernos de antropología social*, Universidad de Buenos Aires. Facultad de Filosofía y Letras. Instituto de Ciencias Antropológicas. Sección de Antropología Social, 2015.

²⁰⁵⁵ En espagnol : « ¿qué términos deben movilizar estas comunidades y sus representantes, para dar cuenta de las instancias de victimización de sus territorios? A su vez, ¿qué tipo de sensibilidad epistemológica y ontológica requerimos quienes no somos awá, para entender los términos que serán invocados? ¿Es posible resistir la tentación de traducir las voces del territorio a un lenguaje con el que el sistema jurídico sí está familiarizado, esto es, el lenguaje de los derechos humanos y de los daños medioambientales? », notre traduction. Dans : RUIZ SERNA Daniel, « Diplomacia, ecologías relacionales y subjetividades distintas a la humana: los desafíos de asir los daños del conflicto en territorios de pueblos indígenas y afrocolombianos », in *Conflicto armado, medio ambiente y territorio: reflexiones sobre el enfoque territorial y ambiental en la Jurisdicción Especial para la Paz*, Jurisdicción Especial para la Paz, 2022, p. 67.

²⁰⁵⁶ JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ (dir.), *Conflicto armado, medio ambiente y territorio: reflexiones sobre el enfoque territorial y ambiental en la Jurisdicción Especial para la Paz*, Jurisdicción Especial para la Paz, 2022, p. 67.

²⁰⁵⁷ Cf. Partie II

spirituelles et affectives qui sont établies dans et avec la biosphère.²⁰⁵⁸ La terre, ou le territoire, sont compris comme les rapports entre le vivant, comme lieu d'habitation, en tant qu'espace de travail qui étend et pluralise la notion d'économie ; ou comme structure d'occupation, bien commun et lieu de résistance.²⁰⁵⁹

Dans la lutte de résistance du peuple Misak, la notion de « récupérer la terre pour récupérer le tout » (*recuperar la tierra para recuperarlo todo*), « quand on parle de tout, cela veut dire récupérer le territoire, renforcer la langue maternelle, les coutumes, les cultures, tout l'être Misak »²⁰⁶⁰. Dans cette pensée, les notions de vivant, humain et non-humain, de terre mère, de terre, entre autres, se chevauchent et le changement et parfois leurs significations convergent et se fondent. Il est important de prendre cela en compte car leurs définitions font partie des conflits et des tensions liées aux conflits armés et les luttes pour les territoires. Ces interactions entre les façons de comprendre le vivant sont présentes dans l'avenir même de la vie autochtone, l'orientant vers des trajectoires politiques spécifiques.²⁰⁶¹ Les droits endogènes, les modes d'organisation ethniques et leurs mouvements politiques sont liés à la notion du vivant (humain et non-humain) comme sujet.

Dans le cadre d'une justice réparatrice ancrée dans un État « participatif et pluraliste »²⁰⁶², il est pertinent de s'interroger sur les modes d'agir de la justice transitionnelle sur le terrain, et comment s'adapter au territoire et aux êtres et mondes qui le composent.²⁰⁶³ La réparation doit tenir compte des ontologies des peuples ethniques et les mondes composés par leurs relations avec les êtres qui habitent et font territoire²⁰⁶⁴, dont l'humain n'est qu'un acteur de plus. « En général, il s'agit non seulement de penser le territoire, mais de penser avec le territoire, ce que les peuples autochtones et afro-colombiens font depuis longtemps ».²⁰⁶⁵

En interrogeant la manière dont les différentes cultures conceptualisent la vie, ce qu'est un être vivant ou ce qui compte comme agent, et la manière dont s'organisent les savoirs locaux à partir de ces notions, on constate que les arrangements sur le réel dépendent du type de

²⁰⁵⁸ CENTRO NACIONAL DE MEMORIA HISTÓRICA et ORGANIZACIÓN NACIONAL INDÍGENA DE COLOMBIA [ONIC], *Tiempos de Vida y Muerte: Memorias y Luchas de los Pueblos Indígenas en Colombia*, CNMH, 2019, p. 121-122.

²⁰⁵⁹ *Ibid.*

²⁰⁶⁰ En espagnol : « Cuando se habla de todo, es recuperar el territorio, fortalecer la lengua materna, las costumbres, los cultivos, todo el ser Misak », notre traduction. Dans : USSA Luis Alberto Tumiñá, « Recuperar la tierra para recuperar todo », *Yachay-Kusunchi*, 4, 2016.

²⁰⁶¹ CENTRO NACIONAL DE MEMORIA HISTÓRICA et ORGANIZACIÓN NACIONAL INDÍGENA DE COLOMBIA [ONIC], *op. cit.*, p. 121-122.

²⁰⁶² REPÚBLICA DE COLOMBIA, « Constitución Política de Colombia », 1991, art. 1.

²⁰⁶³ JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ (dir.), *Conflicto armado, medio ambiente y territorio: reflexiones sobre el enfoque territorial y ambiental en la Jurisdicción Especial para la Paz*, Jurisdicción Especial para la Paz, 2022, p. 68.

²⁰⁶⁴ ESCOBAR Arturo, *Autonomía y diseño*, Tinta Limón, 2017.

²⁰⁶⁵ En espagnol : « En general, se trata no solamente de pensar el territorio, sino de pensar con el territorio, asunto que pueblos indígenas y afrocolombianos han venido haciendo desde hace mucho tiempo », notre traduction. Dans : RUIZ SERNA Daniel, « Diplomacia, ecologías relacionales y subjetividades distintas a la humana: los desafíos de asir los daños del conflicto en territorios de pueblos indígenas y afrocolombianos », in *Conflicto armado, medio ambiente y territorio: reflexiones sobre el enfoque territorial y ambiental en la Jurisdicción Especial para la Paz*, Jurisdicción Especial para la Paz, 2022, p. 68.

relations que les gens établissent avec ces entités qui comptent comme acteurs, différents collectifs humains et non humains ont historiquement forgé différentes compositions du monde.²⁰⁶⁶ Les territoires des peuples autochtones et afro-colombiens sont des exemples exceptionnels de ce type de composition, car ils sont produits sous des paradigmes et des pratiques qui résistent à supposer que la nature et la culture, ou le spirituel et le matériel, sont des sphères ontologiques mutuellement exclusives.²⁰⁶⁷ En tant que compositions érigées et entretenues à travers un ensemble de relations spécifiques qui font partie des systèmes normatifs endogènes²⁰⁶⁸, ces territoires contribuent à interroger l'idée d'une nature universelle et détachée de l'humain, ce qui revient à favoriser des interrogations légitimes sur sa représentativité.²⁰⁶⁹

Dans le droit endogène, la violence a un éventail de classifications plus large que dans le droit pénal positif. La violence peut être classée, par exemple, comme spirituelle, formulée dans la langue Nasa Yuwe dans l'expression « *ksxa'wesxtx phthawênxi* ». La violence spirituelle est comprise comme des actions violentes contre les savoirs ancestraux, c'est-à-dire des savoirs qui donnent le sens du sacré pour le territoire, des sites spécifiques, des plans d'eau, des montagnes et, en général, à la dualité entre les forces féminines et masculines qui permettent la vie.²⁰⁷⁰ Elle peut comprendre, par exemple, des attaques frontales causées par des acteurs armés, des intérêts économiques d'exploitations dans le territoire, ou les politiques du gouvernement national qui menacent les savoirs et traditions des peuples autochtones. Tuer un guide spirituel, un *payé*, un *jaibana* ou un *thë'wala* ; assécher un lagon ou placer des bataillons ou des camps militaires dans des sites sacrés déséquilibre la vie spirituelle de ces peuples.²⁰⁷¹ Pour comprendre les effets du conflit armé du point de vue autochtone, il est essentiel de supposer la notion d'intégralité et de symbiose avec les êtres du territoire²⁰⁷² présente dans le droit endogène et l'impossibilité de diviser sa totalité en tant que réseau vital. Par exemple, selon le magistrat de la Juridiction spéciale pour la paix et membre du peuple Kankuamo Ana Manuela Ochoa, la violence du conflit armé contre les femmes n'apparaît pas dans la cosmovision, ni dans les mythes, mais elle « se produit quotidiennement dans la vie des femmes autochtones, elle affecte leur esprit et modifie le système juridique ancestral ».²⁰⁷³

²⁰⁶⁶ DESCOLA Philippe et CHARBONNIER Pierre, *La composition des mondes*, Flammarion, 2014.

²⁰⁶⁷ JURISDICCION ESPECIAL PARA LA PAZ (dir.), *Conflicto armado, medio ambiente y territorio: reflexiones sobre el enfoque territorial y ambiental en la Jurisdicción Especial para la Paz*, Jurisdicción Especial para la Paz, 2022, p. 69.

²⁰⁶⁸ COMISION DE et LA VERDAD, « Resistir no es aguantar: violencias y daños contra los pueblos étnicos de Colombia », Comisión para el Esclarecimiento de la Verdad, la Convivencia y la No Repetición., 2022.

²⁰⁶⁹ JURISDICCION ESPECIAL PARA LA PAZ (dir.), *op. cit.*, p. 69.

²⁰⁷⁰ CENTRO NACIONAL DE MEMORIA HISTÓRICA et ORGANIZACIÓN NACIONAL INDÍGENA DE COLOMBIA [ONIC], *Tiempos de Vida y Muerte: Memorias y Luchas de los Pueblos Indígenas en Colombia*, CNMH, 2019, p. 114.

²⁰⁷¹ « Katsa Su: ecologías de la guerra en la pervivencia del Gran Territorio Awá : Derecho Propio, coordinación interjurisdiccional y violencia estructural », 2022.

²⁰⁷² ARCIA GRAJALES John Harvy, « Pensamiento situado en “Recuperar la tierra para recuperarlo todo” en el pueblo originario Misak (Cauca), Colombia », *HiSTOReLo. Revista de historia regional y local*, 13, Universidad Nacional de Colombia, 2021.

²⁰⁷³ CENTRO NACIONAL DE MEMORIA HISTÓRICA et ORGANIZACIÓN NACIONAL INDÍGENA DE COLOMBIA [ONIC], *op. cit.*, p. 114.

Nous aborderons ensuite la reconnaissance du pluralisme juridique par l'endogénéité juridique (1) et la notion endogène de corps-territoire (2).

1 - Reconnaissance d'un pluralisme ontologique par l'endogénéité juridique

La reconnaissance d'un statut de sujet au non-humain suppose des droits et des besoins légitimes, ce qui, dans le cas du territoire, en fait un statut de considération différent de celui qui l'est offert en le qualifiant comme objet ou propriété. Reconnaître le territoire comme victime et en tant que destinataire et source de droits oblige à construire de nouveaux concepts éthiques sur la responsabilité et la réparation, ce qui implique de penser des éléments juridiques permettant de saisir l'indissociabilité des personnes et de leurs lieux de vie.²⁰⁷⁴

Pour cette raison, nous présenterons des réflexions sur les liens de viabilité inscrits dans les droits endogènes (a) et sur la reconnaissance du pluralisme et de l'autonomie juridiques des peuples (b).

a - Les liens de viabilité inscrits dans les droits endogènes

D'après la perspective de la justice transitionnelle colombienne, l'attention conférée au sensible, ou aux « intériorités »²⁰⁷⁵, est ce qui assigne une place spécifique à des événements comme l'atteinte aux entités spirituelles qui font vivre le territoire, inscrivant ces événements et ceux qui les mobilisent dans une place spécifique de l'arène politique (par exemple les peuples ethniques exprimant leurs convictions ontologiques).²⁰⁷⁶ Ainsi, une partie des effets des dégradations du territoire (ex : pollution, dégradation des sols) viendra resignifier le droit ; puisque son intelligibilité s'ajuste à la répartition du sensible qui, pour l'instant, fait partie du commun, alors que d'autres types de dommages (par exemple, les dommages aux ancêtres ou aux esprits gardiens) ne font pas encore partie de ce commun.²⁰⁷⁷

De cette première incision entre les êtres et leurs milieux vitaux découle une seconde, qui s'est dissipé dans pratiquement toutes les branches du savoir : la distinction entre le vivant et l'inerte²⁰⁷⁸. Dans cette perspective, les êtres vivants sont ceux qui, selon les mécanismes de leur propre nature, agissent intentionnellement sur un environnement qui leur sert de « toile de fond », alors que l'environnement, en tant que simple scène, ne peut être qu'un contenant de vie, jamais un être vivant en soi même.²⁰⁷⁹ L'environnement, de ce point de vue, est dépourvu du type d'agentivité et d'intentionnalité que l'on peut retrouver dans le monde animal ou végétal.²⁰⁸⁰ Les montagnes, les rivières, les pierres ou les forêts offrent les conditions pour que

²⁰⁷⁴ JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ (dir.), *Conflicto armado, medio ambiente y territorio: reflexiones sobre el enfoque territorial y ambiental en la Jurisdicción Especial para la Paz*, Jurisdicción Especial para la Paz, 2022, p. 75.

²⁰⁷⁵ AÏDAN Géraldine Auteur, BOURCIER Danièle Auteur, BENASAYAG Miguel *et al.*, *Humain non-humain*, LGDJ-Lextenso, 2021.

²⁰⁷⁶ JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ (dir.), *op. cit.*, p. 79.

²⁰⁷⁷ *Ibid.*

²⁰⁷⁸ POVINELLI Elizabeth A., « The Rhetorics of Recognition in Geontopower », *Philosophy & Rhetoric*, 48, Penn State University Press, 2015.

²⁰⁷⁹ COTGREAVE Peter et FORSETH Irwin, *Introductory ecology*, [s. n.], 2002.

²⁰⁸⁰ AÏDAN Géraldine Auteur, BOURCIER Danièle Auteur, BENASAYAG Miguel *et al.*, *Humain non-humain*, LGDJ-Lextenso, 2021.

la vie existe ; ce sont des contenants de vie, mais ils n'ont pas la vie elle-même. Pour cette raison, ils sont susceptibles de devenir des ressources exploitables, des biens qui s'épuisent ou se raréfient, mais jamais des entités qui peuvent souffrir ou mourir²⁰⁸¹. Un tel clivage entre le vivant et l'inerte, entre le « bio » et le « géo », ne peut que faire du bruit dans les luttes territoriales de nombreux peuples autochtones du pays, qui, comme dans le cas des U'wa avant l'OXY (*Occidental Petroleum Corporation*) dans les années 1990²⁰⁸², ont fondé leurs efforts sur le principe de la continuité ontologique entre les humains et les minéraux, ou entre les personnes humaines, non-humaines et plus qu'humaines²⁰⁸³.

D'après les perspectives des peuples ethniques colombiens, le territoire est entièrement vivant, ainsi, tous les êtres (individus) et l'ensemble (commun) jouent un rôle dans les droits endogènes, produisant des « faits sociaux élevés au rang du juridique pour répondre aux besoins de viabilité du groupe : son maintien, sa pérennisation, sa croissance. »²⁰⁸⁴ Autrement dit, les rapports entre le vivant produisent des « subjectivités politiques » faisant du territoire un lieu de socialisation politique qui produit de nouvelles rencontres et valeurs²⁰⁸⁵ qui s'inscrivent dans les systèmes normatifs endogènes et traduisent un « objectif de viabilité »²⁰⁸⁶ entre tous les êtres. Le territoire est élément générateur et co-constructeur des droits endogènes et est par conséquent la source-raison de leur lutte pour la reconnaissance de leur autonomie et droits, ainsi que de leur survie collective.²⁰⁸⁷ La vocation de ces organisations, d'être reconnues officiellement par l'État, est liée à l'objectif de renforcement du cadre institutionnel dans les territoires les plus touchés par le conflit armé, visant la construction de la paix dans lesdits territoires, basée sur les processus de réparation collective et de restauration des dommages causés par les différents acteurs armés.²⁰⁸⁸

b - Pluralisme et autonomie juridiques : une question d'arrangement diplomatique

Une définition univoque des droits endogènes en Colombie n'est pas possible compte tenu de la diversité des peuples, de la nécessité de préserver la flexibilité et de respecter le désir et le droit de chaque peuple à son autodétermination. En ce sens, la Juridiction spéciale pour la paix argumente que plutôt que de suspendre tout jugement sur le type de réalité qui existe ou sur les êtres qui la composent, les parties concernées sont capables de maintenir leur propre cosmos en composition avec les autres, sans que ce sens ne remette en cause leurs propres

²⁰⁸¹ POVINELLI Elizabeth A., *op. cit.*

²⁰⁸² JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ (dir.), *Conflicto armado, medio ambiente y territorio: reflexiones sobre el enfoque territorial y ambiental en la Jurisdicción Especial para la Paz*, Jurisdicción Especial para la Paz, 2022, p. 82.

²⁰⁸³ OSBORN Ann, *Las cuatro estaciones Mitología y estructura social entre los u'wa* [en ligne], Banco De La República, Museo del Oro, 1995, [consulté le 17 juin 2023].

²⁰⁸⁴ BARRIERE Olivier, « L'empire de l'appropriation face au sens du commun : un enjeu de paradigmes juridiques », *L'empire de la propriété*, Victoires Editions, 2016, p. 244.

²⁰⁸⁵ HALVORSEN Sam, FERNANDES Bernardo Mançano et TORRES Fernanda Valeria, « Mobilizing Territory », *Annals of the American Association of Geographers*, 109, Taylor & Francis, 2019.

²⁰⁸⁶ BARRIERE Olivier, *op. cit.*, p. 244.

²⁰⁸⁷ JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ Comisión Étnica, « Auto No. 105 de 2022 », 2022.

²⁰⁸⁸ JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ (dir.), *Conflicto armado, medio ambiente y territorio: reflexiones sobre el enfoque territorial y ambiental en la Jurisdicción Especial para la Paz*, Jurisdicción Especial para la Paz, 2022, p. 297.

pratiques et valeurs.²⁰⁸⁹ Au stade actuel de la justice transitionnelle colombienne le processus de lutte pour l'autonomie et la reconnaissance des ontologies et des droits endogènes des peuples autochtones et afro-colombiens a généré un processus par lequel « les pratiques quotidiennes de l'organisation, les routines et les structures influencent subtilement la pensée juridique et la logique juridique »²⁰⁹⁰ du modèle institutionnel de transition vers la paix.

Dans le cas d'événements de guerre dans les territoires endogènes, par exemple, la Juridiction spéciale pour la paix a déclaré que l'arrangement diplomatique permettrait à l'État colombien de protéger les droits territoriaux des peuples autochtones et afro-colombiens, tout en pouvant défendre le bien-être des constituants non-humains de leurs territoires. Dans les deux cas, aucune des parties n'aura à voir ses valeurs respectives compromises, c'est-à-dire que l'État n'aura pas à accepter à l'improviste l'existence réelle d'entités surhumaines dans les territoires, ni les communautés à limiter leurs revendications.²⁰⁹¹ De même, la Cour constitutionnelle a été claire en soulignant que « (...) le droit fondamental à la diversité des peuples autochtones, comme tous les autres droits, sont des présupposés normatifs non seulement de l'État social de droit, mais de la possibilité même du pluralisme et de la tolérance ».²⁰⁹²

L'exigence de placer les territoires ethniques comme victimes du conflit armé devient un effort de décolonisation de ces habitudes onto-épistémiques, qui favorise également de nouvelles formes de justice qui ne sont pas liées aux idées libérales telles que l'individualité.²⁰⁹³ Le contraire des droits individuels ne sont pas des droits collectifs, si par collectif on continue à penser des communautés exclusivement humaines.²⁰⁹⁴ La notion de vivant tel que nous l'avons présenté comprend, pour les systèmes normatifs autochtones et afro-colombiens, des assemblages humains, non-humains et entités spirituelles, qui créent et participent aux droits endogènes. Ainsi, le fait de la préservation et de la réparation de ces mondes « reste lié à leurs possibilités effectives de survie »²⁰⁹⁵.

Les dimensions de la reconnaissance des territoires ethniques comme sujet de droit et victime de guerre passent également par la notion de corps-territoire, qui sera abordée ensuite.

2 - La notion de corps-territoire

L'ex-président de l'Organisation Nationale Autochtone de Colombie (ONIC) a affirmé : « j'ai parcouru cette Amérique, cette Abya Ayala, centimètre par centimètre, et je n'ai pas trouvé jusqu'à aujourd'hui, qu'une culture ancestrale dise "Père" à la Terre, je ne l'ai pas trouvé. Tous

²⁰⁸⁹ *Ibid.*, p. 97.

²⁰⁹⁰ BARRIERE Olivier, « L'empire de l'appropriation face au sens du commun : un enjeu de paradigmes juridiques », *op. cit.*, p. 249.

²⁰⁹¹ JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ (dir.), *Conflicto armado, medio ambiente y territorio*, *op. cit.*, p. 97.

²⁰⁹² 31 août 2018, CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, *Sentencia T-357/18*.

²⁰⁹³ JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ (dir.), *op. cit.*, p. 102.

²⁰⁹⁴ *Ibid.*

²⁰⁹⁵ CENTRO NACIONAL DE MEMORIA HISTÓRICA et ORGANIZACIÓN NACIONAL INDÍGENA DE COLOMBIA [ONIC], *Tiempos de Vida y Muerte: Memorias y Luchas de los Pueblos Indígenas en Colombia*, CNMH, 2019, p. 183.

les peuples originaires d'Amérique, d'Abya Ayala, nous appelons la terre "Mère" ». ²⁰⁹⁶ La notion de corps-territoire, c'est-à-dire le corps (surtout le corps féminin) étant une partie inséparable du territoire est présente dans les cultures des peuples autochtones colombiens. ²⁰⁹⁷ Ainsi, le document du projet de vie et de sauvegarde du peuple Arhuaco soutient que leurs membres sont des « enfants de la Terre » :

« Et c'est pourquoi notre corps est façonné comme le sien. Toutes ses parties remplissent une fonction et, par conséquent, la destruction de l'une d'entre elles génère une altération qui affecte inévitablement la vie de tous les êtres qui habitent la Terre » ²⁰⁹⁸

Il est inconcevable pour les Arhuaco d'extraire des minéraux ou des substances gazeuses des entrailles de la Terre Mère, car cela équivaut à détruire ses organes internes et, ce faisant, des changements incommensurables sont provoqués sur la planète. ²⁰⁹⁹ Dans cette perspective, Armando Valbuena, ancien président de l'Organisation Nationale Autochtone de Colombie (ONIC) évoque la différence des mythes de la création des peuples autochtones (toujours en mettant l'accent sur le ventre féminin créateur de la vie) par rapport au mythe judéo-chrétien auxquels ils se sont confrontés, dans lequel l'homme est né d'un dieu masculin. A partir de ce mythe de création, les deux cultures – occidentales et non-occidentales – ont des rapports différents par rapport au corps de la femme et au territoire. ²¹⁰⁰ Les luttes écoféministes critiquent également cette domination culturelle :

« La critique des éthiques environnementales canoniques est également venue du côté de la réflexion féministe. A parler, de façon générale, de rapport entre l'homme et la nature sans se demander de quel homme il s'agit, on risque de n'aborder la nature qu'à partir d'un point de vue fortement masculin, comme l'est le plus souvent la vision de la wilderness. L'écoféminisme a mis en avant le parallèle entre la domination de l'homme sur la femme et celle de l'homme sur la nature et posé que l'on ne pouvait venir à bout de l'une sans s'attaquer à l'autre. À cette critique des deux dominations croisées (homme / femme, homme / nature), les écoféministes du Sud en ont rajouté une troisième, qui est celle de la domination des pays développés sur les pays en développement. Une domination économique qui est aussi une domination culturelle. La globalisation des objectifs de protection de la nature fait en effet apparaître l'impossibilité d'en imposer un modèle unique, tiré d'une vision occidentale de la nature. « Votre nature c'est notre culture », pourraient objecter nombre de populations indigènes aux normes internationales

²⁰⁹⁶ En espagnol : « Ningún pueblo, y yo he recorrido esta América, esta Abya Ayala, palmo a palmo, no he encontrado hasta el sol de hoy, que una cultura ancestral diga 'Padre' a la tierra, no lo he encontrado. To dos los pueblos originarios de América de Abya Ayala, le decimos 'Madre' a la tierra », notre traduction. Dans : *Ibid.*, p. 259.

²⁰⁹⁷ QUESADA-MAGAUD Teresa et BERNAL CRESPO Julia Sandra, « Reconstrucción de la memoria indígena Ikü », *op. cit.*

²⁰⁹⁸ En espagnol : « y por eso nuestro cuerpo está conformado a semejanza del de ella. Todas sus partes cumplen una función y, por tanto, la destrucción de cualquiera de ellas genera una alteración que repercute indefectiblemente en la vida de todos los seres que en la Tierra habitamos », notre traduction. Dans : CONFEDERACIÓN INDÍGENA TAIRONA, « Plan de Salvaguarda del pueblo Arhuaco », 2015, p. 33.

²⁰⁹⁹ *Ibid.*

²¹⁰⁰ CENTRO NACIONAL DE MEMORIA HISTÓRICA et ORGANIZACIÓN NACIONAL INDÍGENA DE COLOMBIA [ONIC], *Tiempos de Vida y Muerte: Memorias y Luchas de los Pueblos Indígenas en Colombia*, CNMH, 2019, p. 116.

qu'on cherche à leur imposer. Cela oblige à réfléchir sur des éthiques de protection de l'environnement qui soient capables de prendre en compte différentes formes culturelles de souci environnemental. »²¹⁰¹

La trajectoire coloniale de la violence perçoit les territoires comme « un corps auquel on ne doit pas le respect, et dans lequel la Conquête se poursuit »²¹⁰². Là, la guerre et surtout les guerriers rompent les relations de complémentarité entre humain et territoire, ou entre le territoire et les femmes autochtones ; ces dernières finissent par être perçues comme le prolongement d'un territoire à dominer, sans nécessairement séparer les catégories de violences faites contre leurs corps ou contre leurs territoires.²¹⁰³ Pour cela, souvent la compréhension qu'en ignorant et en violant les droits du territoire, cela s'aggrave dans « la violence contre les femmes autochtones et la violation de l'autonomie des peuples ». ²¹⁰⁴ Ceci, en partant du principe que le rôle principal des femmes autochtones au sein de la communauté est axé sur la préservation culturelle des savoirs ancestraux issus du lien entre les femmes et le territoire²¹⁰⁵, et que, de la perspective des femmes autochtones, le conflit armé a laissé « des marques sur nos corps et nos territoires ». ²¹⁰⁶ Par exemple, pendant les années 2000, l'armée et les groupes d'autodéfense ont empêché le passage de nourriture et des médicaments, ainsi que l'accès des femmes aux vergers pendant les périodes de la disette et de la famine dues au confinement, vu qu'une limitation des droits et libertés des femmes autochtones cause un impact sur le fonctionnement de la communauté²¹⁰⁷, car tout est guidé par la force de la parole féminine, collectivement.²¹⁰⁸

Le concept de corps pour les peuples autochtones est étroitement lié au concept de territoire. La relation corps-territoire chez les femmes autochtones ne constitue pas un discours ou une métaphore. C'est une relation physique/matérielle et spirituelle qui unit un corps (le féminin) à un tout (le territoire), et qui doit être pris en compte dans le cadre de la réparation des violences.²¹⁰⁹ Le magistrat de la Juridiction spéciale pour la paix Ana Manuela Ochoa Arias, membre du peuple Kankuamo, souligne que ce sont les relations politiques, territoriales, spirituelles et sociales qui permettent la construction de trames qui rendent possible l'existence en tant que peuples autochtones. « Ces relations au niveau exogène sont connues,

²¹⁰¹ CHONÉ, A.; HAJEK, I.; HAMMAN, P., *Guide des Humanités environnementales*, Presses universitaires du Septentrion, 2016, p.46-47

²¹⁰² CENTRO NACIONAL DE MEMORIA HISTÓRICA et ORGANIZACIÓN NACIONAL INDÍGENA DE COLOMBIA [ONIC], *op. cit.*, p. 124.

²¹⁰³ *Ibid.*

²¹⁰⁴ JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ (dir.), *Conflicto armado, medio ambiente y territorio: reflexiones sobre el enfoque territorial y ambiental en la Jurisdicción Especial para la Paz*, Jurisdicción Especial para la Paz, 2022, p. 207.

²¹⁰⁵ MORALES Felipe, TURMINA Julio et CUCHILLO Maria Jacinta, « Plan de Salvaguardia Misak : Recuperar la tierra para recuperarlo todo », 2013 CONFEDERACIÓN INDÍGENA TAIRONA, « Plan de Salvaguarda del pueblo Arhuaco », 2015.

²¹⁰⁶ ASOCIACIÓN DE CABILDOS INDÍGENAS DEL NORTE DEL CAUCA, *Tejemos la historia para sanar la memoria*, Çxhab Wala Kiwe ACIN, 2020, p. 1.

²¹⁰⁷ JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ (dir.), *op. cit.*, p. 208.

²¹⁰⁸ ASOCIACIÓN DE CABILDOS INDÍGENAS DEL NORTE DEL CAUCA, *op. cit.*

²¹⁰⁹ *Ibid.*

ressemblent ou se rapprochent de la dénomination de *famille* ». Cela explique pourquoi les femmes autochtones, ne peuvent pas se concevoir sans le peuple, le territoire et la famille.²¹¹⁰

Il s'agit d'une question centrale où la lutte pour la vie des femmes autochtones est aussi la lutte pour la défense de la terre ; les deux « territoires » représentent la vie elle-même.²¹¹¹ Ainsi, la violence générée sur le territoire ne peut être dissociée de leurs droits, car une relation ontologique vitale en termes réparateurs serait inconnue. Ce type de réparation transcende les directives institutionnelles existantes, puisqu'il nécessite une guérison²¹¹² du territoire et du corps après l'effusion de sang.²¹¹³

Une forme d'action réparatrice avec une approche ethnique et de genre²¹¹⁴ implique, premièrement, donc de comprendre le sens du corps-territoire, de transcender la réparation subjective et de converger vers une dynamique d'être, de vivre et de ressentir ce que signifie être une femme autochtone, communauté et territoire.²¹¹⁵ Deuxièmement, la réparation pendant le post-accord implique également surmonter les « causes historiques du conflit »²¹¹⁶ qui établissent un lien entre l'exploitation et la dégradation de la biosphère et la subordination et l'oppression des femmes²¹¹⁷.

Finalement, le concept de corps-territoire peut comprendre également les impacts de la guerre envers tous les êtres du territoire. Le plan de sauvegarde du peuple Embera affirme que la violence sexuelle était permanente, il y avait des viols et des harcèlements sexuels sur les routes et les rivières. Par exemple, avec une grande tristesse, les femmes de la réserve de Gitó Dokabú ont raconté qu'une fois, alors qu'elles pêchaient, l'armée les a espionné et caché leurs vêtements : elles ont dû subir la honte de retourner dans la communauté en sous-vêtements. L'une des raisons pour lesquelles les femmes ne commentaient pas ce type de situation est la crainte qu'elles ressentent que les acteurs armés n'exercent des représailles contre elles ou leurs maris.²¹¹⁸ L'impact de la violence se déploie de telle manière qu'il altère les relations qui composent le territoire dans diverses dimensions, « c'est-à-dire qu'il manque de respect aux femmes, à la rivière, aux hommes et aux chemins »²¹¹⁹. Dans cette perspective, le territoire

²¹¹⁰ OCHOA ARIAS Ana Manuela, Ejemplos de lecciones aprendidas del trabajo realizado por y con los Pueblos Indígenas, Organisation des Nations Unies, 2022, p. 6.

²¹¹¹ ASOCIACIÓN DE CABILDOS INDÍGENAS DEL NORTE DEL CAUCA, *op. cit.*

²¹¹² CABNAL Lorena, « Tzk'at. Red de Sanadoras Ancestrales del Feminismo Comunitario desde Iximulew-Guatemala », *Ecología política*, Icaria, 2017.

²¹¹³ TESTART Alain, *L'amazone et la cuisinière*, Gallimard, 2014.

²¹¹⁴ GOBIERNO NACIONAL DE COLOMBIA et FARC-EP, « Acuerdo final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera », 2016, p. 206.

²¹¹⁵ JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ (dir.), *Conflicto armado, medio ambiente y territorio: reflexiones sobre el enfoque territorial y ambiental en la Jurisdicción Especial para la Paz*, Jurisdicción Especial para la Paz, 2022, p. 212.

²¹¹⁶ GOBIERNO NACIONAL DE COLOMBIA et FARC-EP, *op. cit.*, p. 206.

²¹¹⁷ MELLOR Mary, *Feminismo y ecología*, Siglo XXI, 2000.

²¹¹⁸ ASOCIACIÓN DE CABILDOS INDÍGENAS EMBERA, WOUNAN, KATÍO, CHAMÍ Y TULE, « Plan de salvaguardia del pueblo Embera », Cabildos indígenas Embera, Wounan, Katío, Chamí Y Tule, 2013, p. 39.

²¹¹⁹ CENTRO NACIONAL DE MEMORIA HISTÓRICA et ORGANIZACIÓN NACIONAL INDÍGENA DE COLOMBIA [ONIC], *Tiempos de Vida y Muerte: Memorias y Luchas de los Pueblos Indígenas en Colombia*, CNMH, 2019, p. 125.

devient une victime non seulement parce que ses formes sont modifiées par les bombardements ou l'extractivisme, mais aussi parce que les responsabilités spirituelles de ses gardiens sont interrompues et altérées.²¹²⁰

B - Le développement durable : une vraie solution pour la paix dans les territoires ?

Les politiques de transition du post-accord comprennent les promesses d'une paix basée, entre autres, sur le développement durable en même temps que sur les perspectives ethniques de paix dans les territoires et la transformation des causes historiques du conflit. Dans ce cas, il est pertinent de questionner si les deux concepts – celui du développement durable de la part de la politique nationale et celui de la coviabilité socio-écologique présent dans les ontologies autochtones et afro-colombiennes peuvent véritablement coexister dans les cas de la justice transitionnelle dans les territoires. Le volet juridique de la transition du conflit vers la paix dans les politiques de post-accord se trouve face à une pluralité de conceptions de paix et de réparation. Pour aborder cet enjeu de la Juridiction spéciale pour la paix dans les affaires sur les territoires et peuples ethniques, il convient de réfléchir sur le paradigme du développement durable (1) pour ensuite pouvoir identifier dans le contexte colombien l'existence d'une divergence dans les notions de paix et de réparation (2).

1 - Questionner le développement durable comme paradigme pour la transition vers la paix

Actuellement, de nombreux courants environnementalistes défendent encore le développement durable comme une possibilité. Le modèle colombien de transition vers la paix accordé en 2016 propose le développement durable comme l'une des solutions pour la fin du conflit. Pourtant, la notion de développement découle d'un paradigme néo-libéral.

« La question du droit vis à vis du développement durable interroge à deux titres : celui portant sur la notion même de « développement » et celui portant sur le concept de « droit ». Ni la notion, ni le concept ne sont neutres et chacun des deux porte des valeurs dogmatiques socio-cognitives d'obédiences occidentales. L'idée en soi de « développement » peut se concevoir comme un cheval de Troie du paradigme néo-libéral occidentalisant le monde. »²¹²¹

Le concept de développement ne correspond pas au modèle de *buen vivir* (bon vivre) également mentionné dans l'accord de paix, les deux notions étant même contradictoires. Sur le plan juridique, la première relève du droit positif et d'une perspective anthropocentrée partant d'un présupposé qui lie le non-humain à une notion de ressource ; et la deuxième se fait présente dans les droits endogènes et découle d'une notion non-utilitariste qui place le non-humain comme sujet de droit. En effet, le terme « développement » est lié à « celui de la croissance, en raison du fait que développer c'est croître »²¹²².

²¹²⁰ *Ibid.*

²¹²¹ BARRIERE Olivier, « Repenser le droit de l'environnement dans une conception renouvelée du développement durable. Prospective d'un « droit de la coviabilité » des systèmes sociaux et écologiques », in *Le développement durable en Océanie. Vers une éthique nouvelle*, Publication Université Provence, 2015, p. 217.

²¹²² *Ibid.*, p. 218.

Lorsque le modèle de développement durable inclus dans l'accord de paix apparaît comme une sorte de « bricolage idéologique »²¹²³ qui se traduit par un discours toujours lié à la croissance économique et à la séparation entre humain et non-humain, la perception autochtone de la paix est celle de la coviabilité entre tous les êtres qui composent le territoire.²¹²⁴ En effet, les politiques de réinsertion, de réparation et de réconciliation qui doivent être élaborées par la Juridiction spéciale pour la paix dans le traitement des affaires territoriales doivent faire face à ce défi d'appliquer les dispositions prévues dans l'accord de paix, ce qui exige parfois une médiation entre deux concepts opposés.²¹²⁵

« L'enjeu du pluralisme juridique se situe davantage dans la coexistence des ordres et des systèmes juridiques que dans l'inféodation d'un paradigme sur l'autre (l'endogène vis à vis du positif): nous entrons par là dans un processus consistant à repenser le droit de l'environnement dans la relation endogène-exogène (ou local-global) par la juridicité même, entre droit imposé, souple et négocié. »²¹²⁶

Dans cette perspective, les décisions de la Juridiction spéciale pour la paix ont déjà évoqué l'application d'une posture « diplomatique » pour des décisions négociées entre les parties.²¹²⁷ La notion de « procédure dialogique »²¹²⁸ comprend justement la notion d'un droit négocié entre les parties pour arriver à un consensus sur les meilleures options pour la restauration selon le contexte local.

2 - Le pluralisme juridique face aux notions de paix et de réparation

Les lignes directrices de l'accord de paix et des politiques de justice transitionnelle toujours axées sur la notion de développement durable (tels que les Programmes de développement à vocation territoriale – PDET, ou le Programme national de remplacement des cultures à usage illicite – PNIS) dans les territoires ethniques sont celles qui apportent en général des défis importants dans sa mise en œuvre²¹²⁹, justement par le fait que les notions de « paix » et de « réparation » sont souvent divergentes.

²¹²³ BERGANDI Donato et BLANDIN Patrick, « De la protection de la nature au développement durable », *Revue d'histoire des sciences*, 65, Armand Colin, 2012, p. 141.

²¹²⁴ CENTRO NACIONAL DE MEMORIA HISTÓRICA et ORGANIZACIÓN NACIONAL INDÍGENA DE COLOMBIA [ONIC], *Tiempos de Vida y Muerte: Memorias y Luchas de los Pueblos Indígenas en Colombia*, CNMH, 2019.

²¹²⁵ JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ (dir.), *Conflicto armado, medio ambiente y territorio: reflexiones sobre el enfoque territorial y ambiental en la Jurisdicción Especial para la Paz*, Jurisdicción Especial para la Paz, 2022, p. 39.

²¹²⁶ BARRIERE Olivier, « Repenser le droit de l'environnement dans une conception renouvelée du développement durable. Prospective d'un « droit de la coviabilité » des systèmes sociaux et écologiques », in *Le développement durable en Océanie. Vers une éthique nouvelle*, Publication Université Provence, 2015, p. 217, [consulté le 19 mai 2023].

²¹²⁷ JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ Comisión Étnica, « Auto No. 105 de 2022 », 2022.

²¹²⁸ Le premier chapitre de la Partie II explique la procédure dialogique dans l'intitulé « approche restaurative ».

²¹²⁹ ÁLVAREZ Josefina Echavarría, GARCÍA Ivonne Zúñiga, VÁSQUEZ Mateo Gómez *et al.*, « Segundo Informe Especial Sobre el Estado de la Implementación del Enfoque Étnico del Acuerdo Final de Paz en Colombia », Instituto Kroc, p. 12.

Il est important de souligner que la soi-disant approche territoriale et pluraliste du droit dans le modèle colombien de post-accord, peut facilement pencher vers une sorte de bouée de sauvetage qui permet de lier de nouveaux territoires à une dynamique néolibérale axée sur l'identification des plus vulnérables, c'est-à-dire ceux qui n'ont pas pu s'insérer dans la logique du marché, pour orienter les politiques qui prolongent les relations commerciales et d'exploitation.²¹³⁰

L'une des préoccupations les plus urgentes des peuples autochtones dans le contexte du post-accord concerne la manière dont les programmes de développement renforcent l'utilisation et l'appropriation des ressources naturelles pour l'accumulation de capital. Dans les discussions autour du conflit armé, de leurs victimes et de la réparation, « le territoire est presque toujours marginalisé » et la discussion autour de ses droits, et de sa gestion, en tant que centre de tensions politiques, devient invisible.²¹³¹ D'où l'insistance des peuples ethniques à dénoncer les projets économiques qui menacent les territoires²¹³², et qui sont le plus souvent extérieurs au contexte de violence (parfois même portant un discours d'être un outil pour s'en sortir des cycles de violence). D'autre part, les projets extractifs, la dépossession des terres pour les monocultures, la contamination et le détournement des rivières et des ruisseaux qui découlent de la logique néolibérale²¹³³ sont une partie constitutive du conflit, victimisant et revictimisant le territoire.²¹³⁴

L'effectivité de l'application d'un droit négocié (ou d'une « procédure dialogique »²¹³⁵, terme utilisé par la Juridiction spéciale pour la paix²¹³⁶) visant « la co-construction d'une régulation locale articulée sur l'état des ressources et "l'acceptation sociale" à une régulation environnementale »²¹³⁷ doit tenir compte des ontologies des peuples ethniques pour une effectivité des mesures de non-répétition des conflits et d'une réparation qui tient compte les acteurs/sujets des droits endogènes (les plantes, animaux, sites sacrés, et cetera).

²¹³⁰ BAUTISTA Sandra Carolina Bautista, « Contribuciones a la fundamentación conceptual de paz territorial », *Ciudad Paz-ando*, 10, 2017, p. 102.

²¹³¹ CENTRO NACIONAL DE MEMORIA HISTÓRICA et ORGANIZACIÓN NACIONAL INDÍGENA DE COLOMBIA [ONIC], *Tiempos de Vida y Muerte: Memorias y Luchas de los Pueblos Indígenas en Colombia*, CNMH, 2019, p. 126.

²¹³² CENTRO NACIONAL DE MEMORIA HISTÓRICA et ORGANIZACIÓN NACIONAL INDÍGENA DE COLOMBIA [ONIC], *op. cit.* LORA Libia Arenal, « La regulación jurídica de los crímenes contra el medio ambiente en el derecho internacional », *Anuario Iberoamericano de Derecho Internacional Penal*, 2021 PROCESO DE COMUNIDADES NEGRAS, « Construyendo Buen Vivir en las Comunidades Negras del río Yurumanguí y en Pilamo Cauca | LADI », Proceso de Comunidades Negras (PCN), 2004, [consulté le 16 mai 2023].

²¹³³ ESCOBAR Arturo, « Territorios de diferencia », *Cuadernos de antropología social*, Universidad de Buenos Aires. Facultad de Filosofía y Letras. Instituto de Ciencias Antropológicas. Sección de Antropología Social, 2015.

²¹³⁴ JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ Comisión Étnica, « Auto No. 105 de 2022 », 2022.

²¹³⁵ En espagnol « *procedimiento dialógico* ».

²¹³⁶ JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ Comisión Étnica, « Ley 1922 de 2018 », 2018, art. 1 et 27.

²¹³⁷ BARRIERE Olivier, « Repenser le droit de l'environnement dans une conception renouvelée du développement durable. Prospective d'un « droit de la coviabilité » des systèmes sociaux et écologiques », in *Le développement durable en Océanie. Vers une éthique nouvelle*, Publication Université Provence, 2015, p. 234.

La divergence entre les objectifs de développement durable et ceux de la coviabilité dans les territoires ethniques influe directement sur le droit à la réparation, et le sentiment des victimes d'être réparées. Pour illustrer : l'Organisation nationale autochtone de Colombie (ONIC) affirme que l'installation d'infrastructures électriques et d'antennes de télécommunications dans des sites sacrés interrompt « les connexions dans le Réseau Vital, ce sont des blessures que le territoire souffre au nom du développement »²¹³⁸. [...] À Inarwa (Cerro Alguacil), territoire du peuple Ikϣ, et à Cerro Berlin sur le territoire du peuple Nasa, des tours de télécommunication ont été installées dans des sites sacrés et, en plus de militariser ces lieux, elles ont interdit l'accès pour réaliser les rituels de paiement et l'harmonisation.²¹³⁹

La macro-affaire 09 sur les crimes non-amnistiables contre les peuples et territoires ethniques reconnaît à ce sujet que « conformément au pluralisme juridique, [...] la JEP juge pertinent d'élargir sa vision analytique pour y intégrer ces différentes réalités afin de bien comprendre les dommages et les impacts survenus dans les Territoires des Peuples, qui ont interrompu la dynamique de leur survie »²¹⁴⁰. Cette perspective reconnaît que des éléments du droit endogène (relevant des perspectives des ontologies relationnelles par rapport à la place du non-humain dans le droit) peuvent mieux répondre à une réparation effective des populations ethniques que le concept de développement ancré sur le droit positif.

Chapitre 2 - Les apports du cas colombien pour une justice transitionnelle plus pluraliste et inclusive

La Juridiction spéciale pour la paix en Colombie a fait des progrès significatifs dans la lutte contre les crimes contre les territoires et les communautés ethniques. Parmi quelques avancées clés, nous pouvons citer a) une juridiction composée par des membres de peuples ethniques ; b) la priorisation des cas impliquant des crimes contre les communautés ethniques, en veillant à ce que ces cas reçoivent l'attention qu'ils méritent ; c) la participation des communautés ethniques, encourageant activement la participation des communautés et des autorités traditionnelles, qui peuvent fournir des informations, des preuves et des témoignages pertinents sur les crimes commis sur leur territoire, en incluant les voix et les perspectives des communautés affectées ; d) la reconnaissance des réparations collectives pour les crimes commis contre les territoires ethniques, vu que les impacts de ces crimes s'étendent au-delà des victimes individuelles et affectent des communautés entières ; e) la reconnaissance du

²¹³⁸ En espagnol : « [...] las conexiones en la Red Vital, son heridas que el territorio recibe en nombre del desarrollo », notre traduction. Dans : CENTRO NACIONAL DE MEMORIA HISTÓRICA et ORGANIZACIÓN NACIONAL INDÍGENA DE COLOMBIA [ONIC], *Tiempos de Vida y Muerte: Memorias y Luchas de los Pueblos Indígenas en Colombia*, CNMH, 2019, p. 126.

²¹³⁹ *Ibid.*

²¹⁴⁰ En espagnol : « En concordancia con el pluralismo jurídico, [...] la JEP considera relevante ampliar su visión analítica para incorporar estas diversas realidades con el fin de entender de forma integral los daños e impactos que sucedieron en Territorios de los Pueblos, los cuales interrumpieron las dinámicas de su pervivencia », notre traduction. Dans : JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ Comisión Étnica, « Auto No. 105 de 2022 », 2022, p. 30.

pluralisme juridique à travers un dialogue horizontal, prenant en compte les pratiques des droits endogènes et veillant à ce que ces aspects soient respectés et pris en considération tout au long du processus judiciaire ; et, finalement, f) la reconnaissance de vérités et clarification des faits, vu que la Juridiction spéciale pour la paix offre un espace pour le narratif des vérités et la clarification des faits liés aux crimes commis contre les territoires ethniques sur la base des perspectives liées à l'ontologie de chaque peuple. Elle permet ainsi aux victimes et aux représentants des communautés de contribuer à la construction d'un récit complet des conflits, reconnaissant les dynamiques et les impacts spécifiques et multidimensionnels sur les communautés ethniques pour que la réparation corresponde aux besoins de ces peuples.

Ces efforts visent à garantir que les expériences, les besoins et les droits des communautés ethniques soient pris en compte, et que la justice, la vérité, les réparations et les garanties de non-répétition soient fournies d'une manière culturellement sensible et inclusive. Du point de vue des ontologies autochtones, le droit à la réparation peut être illustré comme une maille ou une trame de relations où participent tous les acteurs liés au contexte de transition (victimes humaines et non-humaines, magistrats, ex-combattants, organisations et cetera) pour la reconstruction du « réseau vital » (ensemble de rapports pacifiques entre les vivants qui anime les territoires), tel qu'il est symbolisé par le tissage traditionnel (exemple Figure 20).

Figure 20: Le leader Tikuna Rosendo Ahue interprète le « monde de l'eau »



Source : Archive ICANH, 2016, dans : Pura fibra: tejer pensamiento, pensar tejiendo. ²¹⁴¹

²¹⁴¹ SUÁREZ Margarita Reyes, *Pura fibra*, Instituto Colombiano de Antropología e Historia, 2021, p. 76.

Dans ce qui suit, nous examinons plus en détail sur le cas colombien les diverses manières dont le moment contemporain de la transition vers la paix pourrait continuer à nuire ou à préserver les écologies jusqu'à présent marginalisées et les pratiques socio-écologiques à travers le lien du droit. Nous présenterons également que les propositions pluralistes de la Juridiction spéciale pour la paix montrent la pertinence d'une autre compréhension du réel/possible²¹⁴² ainsi que d'une notion de coviabilité socio-écologique²¹⁴³ qui se fait de plus en plus urgente aujourd'hui, étant donné la gravité des multiples crises environnementales, climatiques et sociales par lesquelles passe la planète.

En examinant le territoire dans une perspective relationnelle et selon son statut de sujet et victime des conflits armés, dans la réparation entre les rapports humain/non-humain proposées par un lien de droit (dans le cas colombien, à partir de la justice transitionnelle menée par la Juridiction spéciale pour la paix), la sphère juridique ne se limite pas à réparer simplement un environnement physique, mais elle contribue, par une réparation à caractère multidimensionnel²¹⁴⁴, à la production d'un « droit de coviabilité »²¹⁴⁵. À partir de ce que nous avons présenté dans les chapitres précédents, les droits des territoires ethniques émergent en vertu des pratiques locales, qui sont des pratiques des communautés humaines et non humaines. Pour cette raison, au-delà d'un lien étroit entre ces peuples et les espaces qui constituent la condition matérielle de leur survie culturelle, ce qui est en jeu dans cette approche relationnelle, c'est la réparation des processus par lesquels territoires et communautés émergent à l'unisson.²¹⁴⁶

Dans cet ordre d'idées, l'approche relationnelle²¹⁴⁷ des territoires ethniques comme innovation de la justice transitionnelle colombienne, considère lesdits territoires comme ce qui émerge de l'interaction des associations que les humains et les non-humains cultivent dans des conditions sociales²¹⁴⁸ et historiques²¹⁴⁹ particulières, de sorte que le territoire possède des caractéristiques que ni les lieux, ni les humains, ni les animaux, ni les rivières, ni les forêts, ni

²¹⁴² ESCOBAR Arturo, *Otro posible es posible: Caminando hacia las transiciones desde Abya Yala/Afro/Latino-América*, Ediciones desde Abajo, 2018, p. 17.

²¹⁴³ BARRIÈRE Olivier, « Repenser le droit de l'environnement dans une conception renouvelée du développement durable. Prospective d'un « droit de la coviabilité » des systèmes sociaux et écologiques », in *Le développement durable en Océanie. Vers une éthique nouvelle*, Publication Université Provence, 2015 ; BARRIÈRE Olivier, « La solidarité écologique, lien de droit d'une interdépendance au vivant », *Vertigo*, 2022,.

²¹⁴⁴ OCHOA ARIAS Ana Manuela, Ejemplos de lecciones aprendidas del trabajo realizado por y con los Pueblos Indígenas, Organisation des Nations Unies, 2022.

²¹⁴⁵ BARRIÈRE Olivier, *op. cit.*

²¹⁴⁶ JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ (dir.), *Conflicto armado, medio ambiente y territorio: reflexiones sobre el enfoque territorial y ambiental en la Jurisdicción Especial para la Paz*, Jurisdicción Especial para la Paz, 2022, p. 89.

²¹⁴⁷ JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ Comisión Étnica, « Auto No. 105 de 2022 », 2022, paragr. 44 1 février 2023, n° 9002794-97.2018.0.00.0001, JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ, *Auto SRVR No. 01 de 2023*, paragr. 20.

²¹⁴⁸ JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ Comisión Étnica, *op. cit.*, p. 23.

²¹⁴⁹ Sala de Reconocimiento de Verdad y de Responsabilidad, 12 novembre 2019, n° 079, JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ Sala de Reconocimiento de Verdad y de Responsabilidad, *Auto 079 du 12 novembre 2019*, p. 21.

les esprits individuellement considérés ne possèdent par eux-mêmes.²¹⁵⁰ Le territoire, en somme, est ce qui résulte des relations que tissent les grandes communautés avec la vie.

Ces innovations apportées par la Juridiction spéciale pour la paix sont de pertinence internationale, pouvant inspirer l'application de la justice transitionnelle dans d'autres cas autour du monde²¹⁵¹. Nous les aborderons à partir d'une approche plurielle et pluriverselle des pratiques de justice réparatrice mises en place jusqu'à présent (Section 1).

En outre, il convient de souligner que dans les droits endogènes, « [...] mieux vaut parfois prévenir que guérir. Dès lors, si la médiation apparaît comme un moyen de colmater un trou éventuel dans le tissu social, d'autres mécanismes entrent en jeu en vue d'éviter qu'il se produise »²¹⁵². Le contexte colombien de post-accord n'est pas forcément un contexte de post-conflit, vu que la guérilla ELN est toujours active et que d'autres faits de violence continuent à se produire. Pour cette raison, il conviendra de réfléchir sur les apports de la Juridiction spéciale pour la paix aux pratiques de prévention de l'éclosion de nouveaux conflits (Section 2).

Section 1 – Une approche plurielle et pluriverselle de la gestion des conflits

Dans le cas de dommages causés aux non-humains sur le territoire, les juges et les tribunaux doivent éviter la tentation de les traduire dans une perspective positiviste et, au contraire, apprendre à recevoir le monde qui leur est donné, avec tout et les expressions dans lesquelles il est transmis²¹⁵³. L'expression *corazonar*²¹⁵⁴ (« donner du cœur à ») la justice évoquée dans le contexte des droits endogènes en Colombie²¹⁵⁵ invite le magistrat à cultiver une forme d'écoute qui va au-delà du raisonnement positiviste et occidental, à travers une forme essentielle de soin qui dans le cadre de la justice transitionnelle peut, dans certains cas, être plus effective et adaptée. Accueillir les mondes du « sentir-penser »²¹⁵⁶ signifie permettre aux voix du territoire de trouver leurs moyens d'expression dans l'ordre juridique, et peut générer une justice qui dépasse la justice du droit positif, puisqu'elle concernerait non seulement la

²¹⁵⁰ JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ (dir.), *Conflicto armado, medio ambiente y territorio: reflexiones sobre el enfoque territorial y ambiental en la Jurisdicción Especial para la Paz*, Jurisdicción Especial para la Paz, 2022, p. 91.

²¹⁵¹ OCHOA ARIAS Ana Manuela, Ejemplos de lecciones aprendidas del trabajo realizado por y con los Pueblos Indígenas, Organisation des Nations Unies, 2022.

²¹⁵² VANDERLINDEN, J., *Anthropologie juridique*, Paris, Dalloz, 1996, p. 111

²¹⁵³ STEVENSON Lisa, « Looking Away », *Cultural Anthropology*, 35, 2020.

²¹⁵⁴ « Corazonar est un mot-valise constitué des substantifs *corazón* (cœur) et *razón* (raison), expression hybride entre émotions, affects et raison. [...] Le corazonar se pratique comme un exercice d'autoapprentissage qui provoque la compréhension et le changement du monde ». Dans : PRÉVOST Héloïse, « « Jusqu'à ce que nous soyons toutes libres » », *rf*, 32, *Revue Recherches féministes*, 2019.

²¹⁵⁵ CALDERÓN MÉNDEZ Johnny Andrés, *Nu Isuik - Nu Maramik: filosofía y política de la planificación territorial Guambiana, Resguardo Indígena de Guambia - Colombia*, Universidad Nacional Autónoma de México, 2018.

²¹⁵⁶ FALS BORDA Orlando, *Una sociología sentipensante para América Latina*, Siglo del Hombre : CLACSO, 2009.

réparation de certains événements, mais aussi la construction d'une relation éthique avec le rapport entre les vivants (humains et non-humains).²¹⁵⁷

L'exercice de « juger sans traduire » requiert une disposition épistémologique très humble, puisque traduire, au sens de faire écho aux dommages perçus dans le langage juridique du droit positif, implique d'accepter la présence d'un souverain ontologique ; et c'est précisément ce qu'il faut éviter.²¹⁵⁸ Pour cette raison, dans les tribunaux, la figure qui doit émerger est celle d'un juge qui agit comme un diplomate, ce qui fait du droit une affaire de « diplomatie cosmique ».²¹⁵⁹

En d'autres termes, en plus de toute audience qui peut se tenir sur place, le tribunal doit faire accepter et valider ses procédures par les êtres ou présences qui protègent le territoire²¹⁶⁰, qui représentent aussi une forme de droit²¹⁶¹, ainsi que par les autorités endogènes, chargées de la médiation et transmission des décisions prises ensemble, par une articulation interjuridictionnelle. Ce n'est qu'ainsi que les tribunaux pourront s'approcher de la saisie des modes d'expression et de juridicité qui concernent le territoire et ses habitants.²¹⁶² De ce fait, la Juridiction spéciale pour la paix agit pour le jugement des conflits et la réparation territoriale (§1) à travers un dialogue horizontal (§2) avec les autorités des droits endogènes, non seulement en se rendant sur le territoire mais en participant aux protocoles locaux, c'est-à-dire aux rituels avec lesquels le territoire et ses êtres se font sentir.²¹⁶³

§ 1 - La gestion des conflits et la réconciliation dans les territoires

La justice réparatrice en tant que modèle largement adopté dans le monde par des sociétés qui cherchent à surmonter leurs conflits, a comme objectif principal de réparer les dommages causés et de restaurer les relations sociales affectées par le crime, afin de réintégrer les auteurs

²¹⁵⁷ JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ (dir.), *Conflicto armado, medio ambiente y territorio: reflexiones sobre el enfoque territorial y ambiental en la Jurisdicción Especial para la Paz*, Jurisdicción Especial para la Paz, 2022, p. 96.

²¹⁵⁸ RUIZ SERNA Daniel, « Diplomacia, ecologías relacionales y subjetividades distintas a la humana: los desafíos de asir los daños del conflicto en territorios de pueblos indígenas y afrocolombianos », in *Conflicto armado, medio ambiente y territorio: reflexiones sobre el enfoque territorial y ambiental en la Jurisdicción Especial para la Paz*, Jurisdicción Especial para la Paz, 2022.

²¹⁵⁹ KOHN Eduardo, « 4. Anthropology as Cosmic Diplomacy », in *Living Earth Community : Multiple Ways of Being and Knowing*, Open Book Publishers, 2021.

²¹⁶⁰ « Katsa Su: ecologías de la guerra en la pervivencia del Gran Territorio Awá : Derecho Propio, coordinación interjurisdiccional y violencia estructural », 2022.

²¹⁶¹ LLANO RESTREPO María Clara, « Derecho propio de los pueblos indígenas », Defensoría del Pueblo, 2018.

²¹⁶² JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ (dir.), *Conflicto armado, medio ambiente y territorio: reflexiones sobre el enfoque territorial y ambiental en la Jurisdicción Especial para la Paz*, Jurisdicción Especial para la Paz, 2022, p. 96.

²¹⁶³ Voir, par exemple « Apertura Caso 09 para investigar los crímenes cometidos en contra de pueblos y territorios étnicos », 2022, disponible sur : <https://www.youtube.com/watch?v=AxXR4oaeRWE>, consulté le 18 mai 2023 ; « Incorporación del enfoque étnico en el GRAI de la JEP », 2019, disponible sur : <https://www.youtube.com/watch?v=Kmp3vJTyoXs>, consulté le 22 juin 2023 ; « Llegamos a la JEP con la esperanza de conocer las causas del conflicto indígena », 2018, disponible sur : <https://www.youtube.com/watch?v=nQSLYjXfyv8>, consulté le 22 juin 2023.

des crimes dans la communauté à laquelle ils appartient.²¹⁶⁴ De ce point de vue, la justice réparatrice est une vision et une position qui s'écarte du droit pénal traditionnel.²¹⁶⁵ Contrairement à ce qui se passe dans la justice rétributive, dans la justice réparatrice, le crime n'est plus un problème exclusif entre l'État et l'auteur des crimes ; et dans cette mesure, la victime, sa famille ou la communauté sont appelées à participer activement à la recherche d'une solution au problème généré par le crime.²¹⁶⁶

En Colombie, le Code de procédure pénale²¹⁶⁷ introduit la justice réparatrice à partir de deux scénarios : dans le processus et dans le résultat. Pour sa part, le point 5 de l'Accord de paix appelé « Accord sur les victimes du conflit »²¹⁶⁸ a défini que le Système intégral pour la paix mettra un accent particulier sur les mesures réparatrices, car il entend obtenir justice non seulement avec des sanctions rétributives. Pour cette raison, il a défini la justice réparatrice comme l'un des paradigmes directeurs de la composante justice du Système, qui vise principalement la réparation des dommages causés et la réparation des victimes affectées par le conflit, s'appuyant non seulement sur le droit pénal positif²¹⁶⁹, mais aussi sur le principe de réparation des droits endogènes.²¹⁷⁰ Par conséquent, la loi sur le fonctionnement de la Juridiction spéciale pour la paix, a défini que la justice restaurative sera appliquée comme un paradigme directeur.²¹⁷¹ Ainsi, les sanctions imposées par la Juridiction spéciale pour la paix doivent avoir la plus grande fonction réparatrice et réparatrice du dommage causé, toujours en rapport avec le degré de reconnaissance de la vérité et de la responsabilité.²¹⁷²

L'articulation entre les niveaux de justice (endogène, national et international) pour traiter les dossiers des crimes de guerre permet à la Juridiction spéciale pour la paix d'avoir une approche multidimensionnelle et plurielle de la justice. En conséquence, dans cette façon de procéder la « transition » n'est plus la seule préoccupation centrale de la justice transitionnelle, elle compte aussi sur une dimension pluraliste et écocentrique de la justice²¹⁷³ qui, même sans employer ce terme, évoque un droit de la coviabilité socio-écologique. Ainsi, d'importantes avancées juridiques ont été réalisées vers une perspective écocentrique, où les

²¹⁶⁴ ECONOMIC AND SOCIAL COUNCIL, « Basic principles on the use of restorative justice programmes in criminal matters », Organisation des Nations Unies, 2000.

²¹⁶⁵ JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ (dir.), *op. cit.*, p. 301.

²¹⁶⁶ CÁRDENAS Álvaro E. Márquez, « La justicia restaurativa versus la justicia retributiva en el contexto del sistema procesal de tendencia acusatoria », *Prolegómenos. Derechos y Valores*, X, Universidad Militar Nueva Granada, 2007.

²¹⁶⁷ CONGRESO DE COLOMBIA, « Ley 906 de 2004 », 2004.

²¹⁶⁸ GOBIERNO NACIONAL DE COLOMBIA et FARC-EP, « Acuerdo final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera », 2016, chap. 5.

²¹⁶⁹ JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ, *Auto SRVR No. 01 de 2023*, n° 9002794-97.2018.0.00.0001, 1 février 2023.

²¹⁷⁰ GUTIÉRREZ QUEVEDO Marcela, « Justicias restaurativas y el buen vivir ancestral. El caso arhuaco », in *Cátedra Unesco. Derechos humanos y violencia : Gobierno y gobernanza : Justicia restaurativa y la relación con los derechos económicos, sociales y culturales (DESC) de las víctimas del conflicto armado*, Universidad externado de Colombia, 2019.

²¹⁷¹ CONGRESO DE COLOMBIA, « Ley 1957 de 2019 », 2019, art. 4.

²¹⁷² *Ibid.*, art. 124.

²¹⁷³ MCCLANAHAN Bill, PARRA Tatiana Sanchez et BRISMAN Avi, « Conflict, Environment and Transition », *International Journal for Crime, Justice and Social Democracy*, 8, Journal of Crime, Justice and Democracy, 2019, p. 77.

êtres humains, les entités non-humaines et les écosystèmes sont reconnus comme des sujets de droits et comme faisant partie d'un réseau complexe de relations et d'interdépendances.²¹⁷⁴

Les systèmes normatifs des peuples ethniques ont une interprétation du principe de justice et de réparation qui implique tous les êtres qui participent et vivent sur le territoire. En ce sens, la Juridiction spéciale pour la paix a l'opportunité historique de contribuer à affirmer et à renforcer, en s'inspirant des droits endogènes, une perspective décoloniale²¹⁷⁵ et socio-écologique²¹⁷⁶ de la justice transitionnelle. Dans cet ordre d'idées, nous présenterons ci-dessus quelques exemples de comment cette notion endogène de territoire peut être prise en compte tant dans le milieu rural qu'urbain (A), ce qui montre que la transition vers la paix implique forcément une notion de réparation du tissu éco-social (B).

A - Le territoire n'est pas statique : la réconciliation avec le territoire dans les cas de déplacement forcé

Dans le dossier 09 de la Juridiction spéciale pour la paix qui traite les crimes commis dans le cadre du conflit armé contre les peuples et territoires ethniques, le crime le plus documenté est le déplacement forcé, suivi de l'homicide et de la disparition forcée. Au total, les crimes commis correspondent à un univers préliminaire selon la table suivante :

Tableau 9: Victimes documentées par origine ethnique et type d'acte de victimisation

	Indigène	Noire, afro-colombienne, raizale ou palenquera	Rom	N'ont pas enregistré ou défini leur appartenance ethnique	Sans information	Total
Disparition	2.502	4.145	54	68.445	66.797	141.943
Déplacement forcé	300.300	997.369	10.354	6.090.424	63.866	7.462.313
Meurtre	6.970	13.774	176	283.330	103.265	407.515
Recrutement	1.438	1.029	8	10.231	10.519	23.225
Enlèvement	1.116	1.986	18	31.897	17.984	53.001

Source : Auto 105 de 2022, notre traduction.²¹⁷⁷

²¹⁷⁴ JURISDICCION ESPECIAL PARA LA PAZ (dir.), *Conflicto armado, medio ambiente y territorio : reflexiones sobre el enfoque territorial y ambiental en la Jurisdicción Especial para la Paz*, Jurisdicción Especial para la Paz, 2022, p. 266.

²¹⁷⁵ IZQUIERDO Belkis et VIAENE Lieselotte, « Descolonizar la justicia transicional desde los territorios indígenas » [en ligne], *Por la Paz*, 2018.

²¹⁷⁶ BARRIERE Olivier, « Repenser le droit de l'environnement dans une conception renouvelée du développement durable. Prospective d'un « droit de la coviabilité » des systèmes sociaux et écologiques », *op. cit.* ; BARRIERE Olivier, « La solidarité écologique, lien de droit d'une interdépendance au vivant », *op. cit.*.

²¹⁷⁷ Traduit de l'espagnol. Table « Víctimas documentadas por etnia y tipo de hecho victimizante », dans : JURISDICCION ESPECIAL PARA LA PAZ Comisión Étnica, « Auto No. 105 de 2022 », 2022, p. 34.

L'une des plus grandes difficultés dans le cas du droit à la restitution des terres (c'est-à-dire du retour des peuples déplacés à leurs territoires d'origine) comme mesure de réparation est la question de la sécurité, en raison de nouveaux conflits armés, mais aussi à cause des mines anti-personnelles non-exploitées toujours présentes dans les territoires.²¹⁷⁸ Parmi les séquelles du conflit armé, la violence produite par la guerre dans les territoires ethniques a profondément affecté les relations transgénérationnelles, y compris la capacité des peuples à conserver et à transmettre leurs connaissances étant séparés de leurs territoires, en plus de mener à bien leurs pratiques quotidiennes telles que les manières de cultiver, de chasser, de conserver les graines, de mener à bien leurs pratiques médicinales, entre autres.²¹⁷⁹

Pour de nombreuses communautés qui participent à la diversité des mondes ruraux du pays, les séparations entre savoirs, pratiques, êtres et éléments du territoire n'existent pas en tant que telles. Il est ainsi nécessaire de considérer globalement cet ensemble de catégories qui composent le Territoire afin comprendre les racines des dommages socio-écologiques qui se sont produits au cours du conflit et réfléchir à des mesures efficaces de réparation. En adoptant le pluralisme juridique comme principe directif²¹⁸⁰, la Juridiction spéciale pour la paix juge pertinent d'élargir la vision analytique du droit positif pour y intégrer les différentes réalités ethniques afin de bien comprendre les dommages et impacts qui ont interrompu la dynamique de survie des peuples-territoires.²¹⁸¹

« En dehors d'un regard ethnocentrique, la territorialisation trouve ainsi son fondement dans les modes d'exploitation qui expriment des modalités d'action spatio-temporelles, que l'on peut identifier comme des biens incorporels faisant l'objet d'appropriation : je dispose d'un droit d'agir sur tel espace, comme chasser ou cultiver, que je peux céder, échanger, aliéner, ... mais le fonds lui-même reste inappropriable. »²¹⁸²

A partir de cette perspective, la notion de territoire-sujet comprend non seulement la notion de territoire comme espace géographique, mais surtout dans la notion de territoire comme « monde »²¹⁸³, ou comme continuation de rapports relationnels avec le vivant²¹⁸⁴. Dans ce sens, le territoire n'est pas forcément statique, mais il doit plutôt être compris comme un réseau où les rapports entre les êtres se produisent. Ainsi, le crime d'expulsion physique des territoires à travers le déplacement forcé doit également être compris comme le ressentent les

²¹⁷⁸ JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ, *Auto SRVR No. 01 de 2023*, n° 9002794-97.2018.0.00.0001, 1 février 2023.

²¹⁷⁹ JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ Comisión Étnica, *op. cit.*, p. 30.

²¹⁸⁰ OCHOA ARIAS Ana Manuela, *Ejemplos de lecciones aprendidas del trabajo realizado por y con los Pueblos Indígenas*, Organisation des Nations Unies, 2022.

²¹⁸¹ JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ Comisión Étnica, *op. cit.*, p. 30.

²¹⁸² BARRIERE Olivier, « Repenser le droit de l'environnement dans une conception renouvelée du développement durable. Prospective d'un « droit de la coviabilité » des systèmes sociaux et écologiques », *op. cit.*, p. 227.

²¹⁸³ ESCOBAR Arturo, *Sentir-penser avec la Terre*, Éditions du Seuil, 2018 BLASER Mario, « "Notes Towards a Political Ontology of 'Environmental' Conflicts," in Lesley Green Ed. *Contested Ecologies* », *HSRC Press*, 2013.

²¹⁸⁴ ESCOBAR Arturo, *Autonomía y diseño*, Tinta Limón, 2017.

groupes ethniques : comme « une destruction du monde communautaire »²¹⁸⁵ entre humains et non-humains.

A partir de ce raisonnement, deux facteurs méritent d'être développés ci-dessus. Le premier remet du lien entre les groupes ethniques et les plantes considérées sacrées, dont les graines jouent un rôle similaire à celui des enfants au sein de la communauté, c'est-à-dire d'être gardiens des liens du réseau vital dans l'avenir (1) ; et le deuxième rappelle l'urgence des actions de déminage comme mesure de réparation des peuples-territoires et de réconciliation entre les vivants (2).

1 - Semer le territoire en dehors de l'espace géographique : la reconfiguration des mondes déplacés

La justice transitionnelle colombienne reconnaît que les savoirs des juridictions autochtones et afro-colombiennes viennent souvent en complément de leur appréciation en matière de réparation des peuples et territoires ethniques. Par exemple, le concept que les plantes sacrées sont au centre du système normatif autochtone, permet aux magistrats de la Juridiction spéciale pour la paix de mieux réfléchir aux mesures de réparation territoriale²¹⁸⁶, notamment dans les cas où les groupes déplacés, pour des raisons de sécurité, ne peuvent pas tout de suite revenir à leurs territoires d'origine.²¹⁸⁷ Dans ce cas, par des actions comme transporter des graines indigènes du territoire lors d'un déplacement et les semer dans le nouveau lieu de résidence a été un mode des peuples (notamment des femmes) ethniques²¹⁸⁸ d'activer les liens avec le territoire d'origine et de redynamiser la culture des plantes couramment utilisées pour reconfigurer la vie sur le nouveau territoire.²¹⁸⁹

Le lien entre les peuples ethniques et les graines indigènes correspondent, dans ce cas, à un rapport similaire à ceux que les adultes ont avec les enfants au sein de ces groupes sociaux : tant les graines comme les enfants ont le rôle socio-écologique de gardiens de savoirs au long des années²¹⁹⁰, ce qui correspond dans les systèmes normatifs autochtones « à un droit de

²¹⁸⁵ ESCOBAR Arturo, *Otro posible es posible: Caminando hacia las transiciones desde Abya Yala/Afro/Latino-América*, Ediciones desde Abajo, 2018, p. 168.

²¹⁸⁶ CABILDO KANKUAMO, « Pueblos Indígenas de la Sierra Nevada y zonas de influencia participaron en Diligencia Dialógica Intercultural entre Justicia Transicional e Indígena », sur *Cabildo Indígena del Resguardo Kankuamo*, publié le 6 avril 2023.

²¹⁸⁷ ÁLVAREZ Josefina Echavarría, GARCÍA Ivonne Zúñiga, VÁSQUEZ Mateo Gómez *et al.*, « Segundo Informe Especial Sobre el Estado de la Implementación del Enfoque Étnico del Acuerdo Final de Paz en Colombia », Instituto Kroc, 2022.

²¹⁸⁸ Pendant notre séjour de recherches, nous avons eu l'occasion de connaître l'*abuela* Daira Elsa Quiñones, déplacée de Tumaco vivant à Bogota. Lors d'une intervention à l'Université Nacional de Bogota, Daira a mentionné cette pratique de semer des graines indigènes des territoires d'origine comme étant une pratique des groupes ethniques victimes de déplacement forcé pour maintenir la connexion avec les territoires et « refaire leurs mondes ».

²¹⁸⁹ CHACÍN Bela Henríquez, « Sembrar el futuro, recordar el pasado », *Revista Colombiana de Antropología*, 56, 2020, p. 153.

²¹⁹⁰ ASOCIACIÓN DE CABILDOS INDÍGENAS DEL NORTE DEL CAUCA, *Tejemos la historia para sanar la memoria*, Çxhab Wala Kiwe ACIN, 2020, p. 58.

garde dans une logique de transmission aux générations future. »²¹⁹¹ A partir de cette perspective, l'action de semer les graines pour reproduire les liens des peuples déplacés avec leur territoire d'origine dans les milieux urbains montre que le droit à la coviabilité socio-écologique va au-delà de l'espace géographique du territoire, mais représente des actions de résilience des « mondes » relationnels et de leurs respectifs systèmes de réglementation où le vivant humain et non-humain participe comme sujet et gardien des savoirs et habitus pour les générations futures.

En outre, le rapport entre l'action de semer et le droit à la réparation des peuples-territoire amène la Juridiction spéciale pour la paix à considérer le déminage comme l'une des actions prioritaires sur les territoires, sujet qui sera abordé ensuite.

2 - Le droit à la réparation des rapports avec le territoire : le cas des mines antipersonnel

La présence des mines antipersonnel sur les territoires ethniques est fréquemment vue par ces communautés comme des « mauvaises graines » semés sur les territoires²¹⁹². En partie, pour cette raison, les premiers TOAR « territoriaux » sont élaborés autour du déminage²¹⁹³ en tant qu'actions de restauration et réparation des vivants victimes des conflits armés.²¹⁹⁴

En effet, tout comme la culture à usages illicites, l'installation de mines antipersonnel dans les territoires représente une violation de droits culturels des peuples ethniques, empêchés de maintenir et de reproduire les savoirs traditionnels à travers les graines indigènes et les pratiques spirituelles en lien avec le non-humain. A ce sujet, par exemple, les femmes afro-colombiennes du territoire du Nord du Cauca et de la Vallée de Cauca affirment qu'au lieu d'être semée de plantes locales, le territoire est « semé de mines antipersonnel » et de cultures à usage illicite, et les rivières se trouvent « pleines de cadavres et de mercure »²¹⁹⁵.

Le rapport entre la plantation et la transmission des savoirs aux générations futures se montre ainsi nécessaire à être pris en considération pendant la période de post-accord de paix, et comprend une dimension rurale ou territoriale (les travaux de déminage dans les territoires affectés) mais aussi une dimension urbaine qui englobe les populations déplacés qui ont le droit à une réparation immédiate qui tient compte de leurs pratiques socio-écologiques et la notion que le « territoire » est un ensemble de « mondes » et de pratiques relationnelles.

²¹⁹¹ BARRIERE Olivier, « Repenser le droit de l'environnement dans une conception renouvelée du développement durable. Prospective d'un « droit de la coviabilité » des systèmes sociaux et écologiques », in *Le développement durable en Océanie. Vers une éthique nouvelle*, Publication Université Provence, 2015, p. 226.

²¹⁹² La perte de territoire et les effets sur les pratiques ancestrales sont causés, entre autres, par la présence de champs de mines. La jurisprudence de la Juridiction spéciale pour la paix utilise avec fréquence l'expression « semer des mines [antipersonnel] ». JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ, *Auto SRVR No. 01 de 2023*, n° 9002794-97.2018.0.00.0001, 1 février 2023.

²¹⁹³ Cf. Titre 1 de cette Partie III, intitulé « Participation des ex-combattants dans la mise en œuvre des TOAR proposés ».

²¹⁹⁴ CORREDOR RODRÍGUEZ Silvia, « La JEP y su búsqueda para reparar al territorio awá como víctima del conflicto », *op. cit.*.

²¹⁹⁵ JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ, *op. cit.*, paragr. 425.

Jusqu'à présent, les premiers TOAR impliquant les peuples et territoires ethniques ont été faites autour du déminage dans les zones affectées. Cependant, la liste de possibilités de TOAR dans les zones urbaines est non-exhaustive et peut comprendre, entre autres, la construction de jardins et potagers partagés dans les zones habitées pour ceux qui ne souhaitent pas retourner à leur territoire d'origine²¹⁹⁶ mais, comme a signalé Daira Quiñonez, cherchent à « semer un nouveau territoire » ou « un nouveau chez moi »²¹⁹⁷.

B - Vers un droit de la coviabilité en justice transitionnelle

L'apport de l'anthropologie juridique dans la justice transitionnelle perturbe le dogme du positivisme juridique.²¹⁹⁸ La notion de coviabilité socio-écologique présente dans les droits endogènes inspire le fonctionnement de la Juridiction spéciale pour la paix, notamment quand il s'agit de juger des crimes contre les territoires et peuples ethniques. Dans cette perspective, le droit appliqué par la composante juridique du Système intégral pour la paix « intervient pour la survie et les perspectives vitales du groupe concerné » dans un système propre de régulation.²¹⁹⁹ En effet, « la régulation de la viabilité participe à la durabilité du système socio-écologique »²²⁰⁰ des peuples ethniques. Cette régulation découle de « l'utilisation harmonieuse des différentes sources constitutionnellement autorisées »²²⁰¹, dont les systèmes endogènes de règlementation, qui permet ainsi que la régulation appliquée dans le cadre de la justice transitionnelle soit « le moteur d'une coviabilité entre les systèmes sociaux et écologiques »²²⁰².

A partir de la Constitution colombienne de 1991, dans des différentes sphères académiques et judiciaires, la compréhension de la nature et du territoire a migré de la reconnaissance en tant que ressource sujette à exploitation pour le bénéfice des personnes (anthropocentrisme) ; à (i) reconnaître une valeur égale à toutes les formes et expressions de la vie, quels que soient leur apport, leur rôle écosystémique ou économique ; (ii) à lui accorder une perspective holistique dans laquelle l'interdépendance de l'homme avec la biosphère est reconnue (écocentrisme) ; (iii) à un lien intrinsèque entre humains et non-humains, et à la diversité de l'espèce humaine en tant que partie intégrante du vivant et manifestation de multiples formes de vie ; et (iv) à la compréhension de multiples systèmes de vie et d'un réseau d'interrelations, d'interactions et d'interdépendances les uns avec les autres (coviabilité).²²⁰³ Cette dernière étape du droit colombien s'inspire des ontologies relationnelles présentes dans les droits endogènes et se présente comme une innovation de la Juridiction spéciale pour la paix, alors que ses

²¹⁹⁶ La magistrate de restitution de terres Angela María Peláez Arenas nous a signalé lors d'un interview qu'une partie des victimes de déplacement forcé ne souhaite pas retourner à leurs lieux d'origine pour des raisons de peur ou insécurité, ou pour ne pas vouloir revivre les horreurs de leur passé.

²¹⁹⁷ Conférence de Daira Quiñonez, le 10 juin 2019 à l'Université Nationale de Bogota, Colombie.

²¹⁹⁸ BARRIERE Olivier, « Repenser le droit de l'environnement dans une conception renouvelée du développement durable. Prospective d'un « droit de la coviabilité » des systèmes sociaux et écologiques », *op. cit.*, p. 222.

²¹⁹⁹ *Ibid.*, p. 221.

²²⁰⁰ *Ibid.*, p. 219.

²²⁰¹ IZQUIERDO TORRES Belkis Florentina, Jurisdicción especial para la paz, sala de reconocimiento de verdad, de responsabilidad y de determinación de los hechos y conductas, n° 202303003597, 10 mars 2023, p. 3.

²²⁰² BARRIERE Olivier, *op. cit.*, p. 219.

²²⁰³ IZQUIERDO TORRES Belkis Florentina, *op. cit.*, p. 12.

magistrats reconnaissent que le concept « d'environnement naturel » n'est pas suffisant pour juger les crimes de guerre et pour réparer ses victimes : ce concept doit être complété par un « contenu basé sur les normes nationales et internationales, ainsi que sur les visions des Peuples et des communautés de leurs Territoires »²²⁰⁴.

« En effet, la pérennité des systèmes sociaux dépend de leur régulation : ce qui relève du droit touche justement à l'intérêt vital qui concerne l'aptitude du système à vivre car le fait social devient juridique (se « juridicise ») dès lors que la viabilité du système est touchée ou susceptible de l'être. »²²⁰⁵

Compte tenu des interactions entre systèmes, dans le cas de la justice transitionnelle colombienne, la réparation du territoire dépend elle aussi de la réparation des systèmes socio-écologiques. Cela n'est possible qu'avec une ouverture au pluralisme juridique et avec un dialogue horizontal entre les systèmes normatifs endogènes/exogènes.

§ 2 - Dialogues horizontaux entre systèmes normatifs

La Constitution Politique de Colombie de 1991, comprise parmi les constitutions qui font partie du mouvement d'un nouveau constitutionnalisme sud-américain²²⁰⁶, a reconnu la diversité du pays et donné une ouverture au pluralisme juridique. De même, l'accord de paix²²⁰⁷ et la loi statutaire de la Juridiction spéciale pour la paix²²⁰⁸ respectent « l'exercice des fonctions juridictionnelles des autorités traditionnelles » tenant compte de « la réalité historique de la diversité ethnico-culturelle ».²²⁰⁹ Dans ce cadre, en Colombie les droits endogènes sont appelés *droit* (« droit propre », *derecho propio*) et non *coutume*. Ce fait représente déjà une avancée pour la reconnaissance la diversité de « véritables systèmes juridiques »²²¹⁰ dans le pays.

Le dialogue horizontal qui propose la Juridiction spéciale pour la paix, contribue à l'invention²²¹¹ d'une justice transitionnelle qui vise à rompre avec les paradigmes coloniaux et apporte un dialogue horizontal et interculturel aux thématiques socio-écologiques. La pratique d'un dialogue horizontal entre les juridictions (transitionnelles ou étatiques et endogènes) contribue à questionner les paradigmes d'une hiérarchie de normes :

« L'enjeu du pluralisme juridique se situe davantage dans la coexistence des ordres et des systèmes juridiques que dans l'inféodation d'un paradigme sur l'autre (l'endogène vis à vis du

²²⁰⁴ En espagnol : « [...] contenido con base en las normas nacionales e internacionales, así como con las visiones de los Pueblos y comunidades de sus Territorios », notre traduction. Dans : *Ibid.*, paragr. 45.

²²⁰⁵ BARRIERE Olivier, *op. cit.*, p. 221.

²²⁰⁶ Cf. Partie I, Titre 1 de cette thèse.

²²⁰⁷ GOBIERNO NACIONAL DE COLOMBIA et FARC-EP, « Acuerdo final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera », 2016, p. 205.

²²⁰⁸ CONGRESO DE COLOMBIA, « Ley 1957 de 2019 », 2019.

²²⁰⁹ *Ibid.*, art. 3.

²²¹⁰ BARRIERE Olivier, « Repenser le droit de l'environnement dans une conception renouvelée du développement durable. Prospective d'un « droit de la coviabilité » des systèmes sociaux et écologiques », *op. cit.* p. 222.

²²¹¹ Dans le sens de « l'invention juridique » abordée dans la Partie I de cette thèse (Titre 1).

positif): nous entrons par là dans un processus consistant à repenser le droit [...] dans la relation endogène-exogène (ou local-global) par la juridicité même, entre droit imposé, souple et négocié. »²²¹²

Le dialogue horizontal peut se faire à travers la collaboration des systèmes juridiques endogènes aux récits judiciaires (A) et en garantissant la légitimation et l'autonomie des systèmes normatifs endogènes dans le processus de paix (B).

A - La collaboration des systèmes juridiques endogènes aux récits judiciaires

Les systèmes de justice autochtones et afro-colombiens ont servi de ponts pour comprendre de première main les atrocités subies par les victimes de guerre dans tout le territoire national. Par exemple, à travers les Projets de vie²²¹³ et les rapports soumis à la Chambre pour la reconnaissance de la vérité, la responsabilité et la détermination des faits²²¹⁴, les récits des autorités et des peuples ethniques ont permis à la justice transitionnelle de dimensionner le contexte des crimes commis contre les populations ethniques à partir de leur ontologie, afin que les sanctions imposées aux auteurs des crimes soient véritablement réparatrices et conformes aux modes de vie des populations victime.²²¹⁵

A titre d'exemple, il est pertinent de se référer à un cas présenté par le magistrat Ana Manuela Ochoa Arias dans une conférence sur la compétence de la Commission ethnique de la Juridiction spéciale pour la paix. L'affaire concernait le recrutement forcé d'un mineur du peuple Wayuú par les anciennes FARC-EP. À cette occasion, la Chambre d'amnistie et de grâce de la juridiction a demandé à la Commission ethnique de fournir un cadre des mesures qui doivent être adoptées pour parvenir à une coordination adéquate avec la Juridiction spéciale autochtone en ce qui concerne les victimes dans le cadre du processus d'instruction.²²¹⁶ Parmi les mesures suggérées figurent : (i) réaliser un dialogue interculturel (préalable) avec la victime, afin d'accorder ses droits en fonction de son identité ethnique et de genre ; (ii) identifier sa situation actuelle, en abordant le dialogue à partir de la connaissance et du respect de ses particularités culturelles, personnelles et familiales ; (iii) déterminer sa volonté de participer au processus de la Juridiction spéciale pour la paix, dans le cadre de la cosmologie du peuple Wayuu ; (iv) lui rappeler que son autorité traditionnelle peut participer au déroulement de l'affaire en tant qu'intervenant spécial ou en tant qu'autorité

²²¹² BARRIERE Olivier, *op. cit.*, p. 217.

²²¹³ Cf. Partie II, intitulé « les projets de vie et de sauvegarde autochtones ».

²²¹⁴ En tant que composante de la Juridiction spéciale pour la paix, la Chambre pour la reconnaissance de la vérité, la responsabilité et la détermination des faits reçoit, compare et rassemble les rapports sur les faits liés au conflit qui lui sont présentés par les institutions de l'État et les organisations sociales et de victimes. Elle reçoit des rapports individuels et collectifs et convoque des audiences de reconnaissance de responsabilité. Elle présente également des conclusions des affaires prioritaires devant le Tribunal de la Juridiction spéciale pour la paix. Cf. Partie II, intitulé « Chambres de justice ».

²²¹⁵ PARDO QUINTERO Camilo, « Falsos positivos: historias de wayúu asesinados que por fin llegan a la justicia », *El Espectador.com*, publié le 11 mars 2023, disponible sur : <https://www.elespectador.com/colombia-20/jep-y-desaparecidos/jep-falsos-positivos-el-camino-de-indigenas-wayuu-para-conocer-verdad-de-ejecuciones-del-ejercito/>, consulté le 20 juin 2023.

²²¹⁶ OCHOA ARIAS Ana Manuela, Ejemplos de lecciones aprendidas del trabajo realizado por y con los Pueblos Indígenas, Organisation des Nations Unies, 2022, p. 8-9.

judiciaire, conformément au système normatif Wayuu appliqué par le *palabrero* ou « *putchipüü* ». De même, le *putchipüü* peut jouer le rôle d'interprète, « puisque sa condition favorise le dialogue interculturel et interjuridictionnel avec la communauté correspondante ». En outre, la commission ethnique de la Juridiction spéciale autochtone a suggéré qu'un « dialogue de connaissances doit être mené entre les deux juridictions afin de permettre de comprendre leurs systèmes de justice ».²²¹⁷

Il s'agit ainsi de « se débarrasser d'un schéma de lecture ethnocentrique pour mieux décrypter les réalités du droit pratiqué »²²¹⁸ et pour mieux réparer les crimes commis pendant le conflit armé.

B - Garantir le respect et l'autonomie des juridictions à travers le dialogue

Le positionnement de la Juridiction spéciale pour la paix reconnaît les lacunes de considérer le droit positif comme seule source de la gestion des conflits. Pour une l'analyse complète et adaptée des mesures de réparation des territoires et populations ethniques, cette juridiction choisit plutôt d'appliquer le droit à partir d'une « perspective qui tient compte des droits des victimes ».²²¹⁹ Cela ne se limite pas à la qualification d'un acte en tant que crime international (défini par le Statut de Rome), mais plutôt s'il existe une qualification de crime en droit interne (positif ou endogène) qui reflète mieux la nature du comportement en droit pénal international, c'est cette qualification juridique qui doit être prise en considération.²²²⁰

L'horizontalité qui caractérise le positionnement de l'actuel modèle de justice transitionnelle en Colombie reconnaît que « les droits endogènes préexistent à la Juridiction spéciale pour la paix ».²²²¹ D'après ses magistrats, pour appliquer la justice réparatrice dans les territoires, il est nécessaire connaître le fonctionnement des droits endogènes des peuples ethniques afin de « parvenir au respect et à l'autonomie des différents systèmes judiciaires »²²²². Le principe de construction « dialogique »²²²³ de la justice transitionnelle²²²⁴ doit comprendre le caractère réparateur des droits endogènes²²²⁵, dont le dialogue fait également partie de la réparation, car dans les systèmes normatifs autochtones « il faut faire asseoir l'auteur, la victime, et si

²²¹⁷ *Ibid.*

²²¹⁸ BARRIERE Olivier, « Repenser le droit de l'environnement dans une conception renouvelée du développement durable. Prospective d'un « droit de la coviabilité » des systèmes sociaux et écologiques », *op. cit.*, p. 226.

²²¹⁹ Jurisdicción especial para la paz, sala de reconocimiento de verdad, de responsabilidad y de determinación de los hechos y conductas, 10 mars 2023, n° 202303003597, IZQUIERDO TORRES Belkis Florentina, paragr. 60.

²²²⁰ JURISDICCION ESPECIAL PARA LA PAZ, Sección de Apelación del Tribunal para la Paz, 18 juin 2020, n° 20181510119032 - 20181510199132, , paragr. 66.

²²²¹ JURISDICCION ESPECIAL PARA LA PAZ Comisión Étnica, « Auto No. 105 de 2022 », 2022.

²²²² En espagnol : « para lograr el respeto y la autonomía de los diferentes sistemas judiciales », notre traduction. Dans : OCHOA ARIAS Ana Manuela, Ejemplos de lecciones aprendidas del trabajo realizado por y con los Pueblos Indígenas, Organisation des Nations Unies, 2022, p. 11.

²²²³ CONGRESO DE COLOMBIA, « Ley 1957 de 2019 », 2019.

²²²⁴ Cf. Partie II, intitulé « la construction dialogique entre les juridictions autochtones et transitionnelle ».

²²²⁵ GUTIÉRREZ QUEVEDO Marcela, « Justicias restaurativas y el buen vivir ancestral. El caso arhuaco », in *Cátedra Unesco. Derechos humanos y violencia: Gobierno y gobernanza : Justicia restaurativa y la relación con los derechos económicos, sociales y culturales (DESC) de las víctimas del conflicto armado*, Universidad externado de Colombia, 2019.

possible la communauté, et essayer d'établir un dialogue entre ces parties »²²²⁶, dans le but de permettre au contrevenant de comprendre quels dommages ont été causés, ainsi que de réparer et de réintégrer la personne qui a commis le crime dans la société afin qu'elle ne le répète pas.²²²⁷

En outre, dans le cas où la victime du conflit est le territoire (les non-humains), le droit appliqué dans le cadre de la justice transitionnelle adapte les dispositions du droit positif (étatique et international) afin d'incorporer principes et réglementations des droits endogènes (notion qui émerge des ontologies relationnelles dont le non-humain est sujet de droits, acteur politique et source de droit)²²²⁸. En effet, pour juger les crimes de guerre liées aux violences contre le non-humain, la Juridiction spéciale pour la paix observe le crime de guerre de destruction de biens culturels et de lieux de culte, conformément à ce qui est prévu dans le Statut de Rome²²²⁹ et dans le Code pénal colombien²²³⁰, en les complétant par l'approche relationnelle des droits endogènes, afin de juger les crimes contre les territoires-victimes (ensemble d'humains et non-humains, la biosphère) comme un attentat au droit de coviabilité socio-écologique (« la compréhension de multiples systèmes de vie et d'un réseau d'interrelations, interactions et interdépendance les uns avec les autres »²²³¹).

Section 2 - Contributions à une justice préventive en matière de conflits armés

Il faut reconnaître que la manière d'interpréter les crimes et la manière de proposer des solutions est liée aux paradigmes de chaque peuple. Par conséquent, il est important que les propositions et les approches formulées partent d'un exercice qui se fonde sur la

²²²⁶ En espagnol : « uno tiene que sentar al victimario, a la víctima, y si es posible a la comunidad, y tratar de lograr un diálogo entre esas partes », notre traduction. Dans : PANOUSSIAN Florence, « Diálogo con Ana Manuela Ochoa, única magistrada indígena del Tribunal Especial para la Paz », publié le 10 août 2020.

²²²⁷ *Ibid.*

²²²⁸ MORALES Felipe, TURMINA Julio et CUCHILLO Maria Jacinta, « Plan de Salvaguardia Misak : Recuperar la tierra para recuperarlo todo », 2013 « Katsa Su: ecologías de la guerra en la pervivencia del Gran Territorio Awá : Derecho Propio, coordinación interjurisdiccional y violencia estructural », 2022.

²²²⁹ L'article 8 sur les crimes de guerre, dispose sur les violations graves des lois et coutumes applicables aux conflits armés ne présentant pas un caractère international, dans le cadre établi du droit international, sur les biens culturels et les lieux de culte. COUR PÉNALE INTERNATIONALE, « Statut de Rome de la Cour pénale internationale », Cour pénale internationale, 1998, art. 8,(2),(e),(iv).

²²³⁰ Le code pénal colombien, qui dispose sur la destruction ou utilisation illicite de biens culturels et de lieux de culte : « Quiconque, à l'occasion et au cours d'un conflit armé, sans aucune justification fondée sur une nécessité militaire impérative et sans avoir pris au préalable des mesures de protection appropriées et opportunes, attaque et détruit des monuments historiques, des œuvres d'art, des établissements d'enseignement ou des lieux de culte, qui constituent le patrimoine culturel ou spirituel des peuples, dûment signalés par les signes conventionnels, ou utilisent ces biens à l'appui de l'effort militaire, encourra une peine d'emprisonnement de trois (3) à dix (10) ans et une amende de deux cent (200) à mille (1.000) salaires minimums légaux mensuels en vigueur », notre traduction. CONGRESO DE COLOMBIA, « Ley 599 de 2000 », 2000, art. 156.

²²³¹ En espagnol : « la comprensión de múltiples sistemas de vida y una red de interrelaciones, interacciones e interdependencia de unos con otros », notre traduction. Dans : Jurisdicción especial para la paz, sala de reconocimiento de verdad, de responsabilidad y de determinación de los hechos y conductas, 10 mars 2023, n° 202303003597, IZQUIERDO TORRES Belkis Florentina, p. 12.

compréhension des connaissances des peuples concernés par la réparation.²²³² En incluant les perspectives des ontologies relationnelles dans le jugement des affaires liées aux peuples-territoires, la justice transitionnelle colombienne révèle le potentiel transformateur de solutions adaptées aux contextes locaux (§1) en produisant des résultats positifs pour cet univers de victimes malgré les défis d'un scénario où les conflits armés persistent malgré la signature de l'accord de paix (§2).

§ 1 - Le potentiel transformateur de solutions adaptées

La décision de la Juridiction spéciale pour la paix de considérer les territoires comme victimes des conflits armés en Colombie selon la perspective des droits endogènes apporte plusieurs conséquences importantes. En reconnaissant les territoires comme des victimes, la Juridiction spéciale pour la paix reconnaît le préjudice collectif infligé aux communautés résidant sur ces territoires. Elle élargit le champ des victimes au-delà des humains et reconnaît l'impact des conflits armés sur les réseaux qui se créent entre les écosystèmes.

Considérer les territoires comme des victimes permet également des réparations collectives et des mesures de restitution. La Juridiction spéciale pour la paix peut ordonner des réparations qui répondent aux préjudices subis par les territoires, telles que la restitution des terres, la restauration des écosystèmes et l'investissement dans des projets de développement communautaire.²²³³ Cela peut aider à restaurer les droits et les moyens de subsistance des communautés touchées et contribue à leur rétablissement et à leur résilience.

Le statut de sujet conféré au non-humain dans le cadre de la justice transitionnelle met en évidence les problèmes structurels sous-jacents au conflit armé. Il attire l'attention sur les causes profondes, telles que l'inégalité foncière, les conflits territoriaux et les inégalités socio-économiques, qui ont contribué à la violence.²²³⁴ Cette reconnaissance incite à s'attaquer à ces problèmes et à mettre en œuvre des mesures visant à prévenir la récurrence de la violence et à promouvoir un droit de la coviabilité socio-écologique²²³⁵ pour la restauration des liens entre les vivants²²³⁶. L'application de la justice transitionnelle dans les affaires territoriales implique

²²³² OCHOA ARIAS Ana Manuela, Ejemplos de lecciones aprendidas del trabajo realizado por y con los Pueblos Indígenas, Organisation des Nations Unies, 2022, p. 13.

²²³³ JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ Comisión Étnica, « Auto No. 105 de 2022 », 2022.

²²³⁴ JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ, Sala de Reconocimiento de Verdad y de Responsabilidad, *Auto 079 du 12 novembre 2019* 12 novembre 2019 ; JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ, Sala de Reconocimiento de Verdad y de Responsabilidad, *dossier n° 2018340160501256, Auto 002 del 17 de enero de 2020*, 17 janvier 2020 ; JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ Sala de Reconocimiento de Verdad y de Responsabilidad, « Katsa Su: ecologías de la guerra en la pervivencia del Gran Territorio Awá : Derecho Propio, coordinación interjurisdiccional y violencia estructural », 2022.

²²³⁵ BARRIÈRE Olivier, « Repenser le droit de l'environnement dans une conception renouvelée du développement durable. Prospective d'un « droit de la coviabilité » des systèmes sociaux et écologiques », *op. cit.* ; BARRIÈRE Olivier, « La solidarité écologique, lien de droit d'une interdépendance au vivant », *Vertigo*, 2022.

²²³⁶ JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ, Sala de Reconocimiento de Verdad, de Responsabilidad y de Determinación de los hechos y conductas, *dossier n° 202303003597 par IZQUIERDO TORRES Belkis Florentina*, 10 mars 2023.

« l'adoption d'un empirisme juridique permettant d'atteindre une effectivité normative par la voie d'une légitimité locale et d'une acceptation sociale »²²³⁷.

« Le droit négocié définit, au sein d'un espace de régulation, un syncrétisme de valeurs et de modèles de comportement d'« être » et de « devoir-être » concerté entre acteurs locaux, régionaux et nationaux, pour un droit se situant dans une perspective interculturelle, simultanément légitime aux yeux de la communauté et de la nation. »²²³⁸

Le potentiel transformateur des solutions négociées entre la Juridiction spéciale pour la paix et les juridictions autochtones comprend un exercice d'échange et apprentissage entre les deux : les éléments des droits endogènes sont pris en compte dans l'application de la justice transitionnelle (A) et les magistrats qui travaillent dans les cas territoriaux (en général eux-mêmes étant membres de peuples ethniques)²²³⁹ travaillent pour diffusion des apports pluralistes dans les territoires (B).

A - La reconnaissance des autorités ethniques dans la justice transitionnelle colombienne

Les peuples ethniques sont accrédités dans la JEP en tant que victimes, mais aussi en tant qu'autorités ethniques. Cette dernière façon de participer peut se faire en tant qu'autorité ayant une fonction juridictionnelle dans son propre système de justice.²²⁴⁰ Cela permet l'incorporation des connaissances locales dans la justice transitionnelle, ce qui a permis la reconnaissance des territoires comme victimes des conflits ainsi que l'importance des connaissances locales et des perspectives communautaires pour comprendre les impacts des conflits armés. Le dialogue horizontal entre systèmes juridiques favorise l'inclusion des communautés affectées dans le processus de justice transitionnelle, leur permettant d'apporter leurs connaissances, leurs expériences et leurs propositions de solutions significatives.

En termes de réconciliation, en s'attaquant aux préjudices subis par les territoires, la Juridiction spéciale pour la paix vise à restaurer la confiance de la société dans la justice et à promouvoir la cohésion sociale. Elle reconnaît que la réconciliation va au-delà des réparations individuelles ou sociales ; mais que pour une réparation intégrale²²⁴¹ il est fondamental de réparer les liens entre humains et non-humains (une réparation des liens socio-écologiques).

²²³⁷ BARRIERE Olivier, *op. cit.*, p. 217.

²²³⁸ *Ibid.*

²²³⁹ ROJAS BETANCOURTH Danilo (dir.), *La JEP vista por sus jueces (2018-2019)*, Jurisdicción Especial para la Paz, 2020 PANOUSSIAN Florence, « Diálogo con Ana Manuela Ochoa, única magistrada indígena del Tribunal Especial para la Paz », publié le 10 août 2020, disponible sur : <https://www.elespectador.com/colombia/mas-regiones/los-aportes-de-la-unica-magistrada-indigena-del-tribunal-especial-para-la-paz-article/>, consulté le 20 juin 2023 ; CORREDOR RODRÍGUEZ Silvia, « La JEP y su búsqueda para reparar al territorio awá como víctima del conflicto », *El Espectador*, publié le 13 avril 2023, disponible sur : <https://www.elespectador.com/colombia-20/jep-y-desaparecidos/entrevista-con-la-magistrada-belkis-izquierdo-las-reparaciones-de-la-jep-a-los-indigenas-awa-caso-02/>, consulté le 25 mai 2023.

²²⁴⁰ CORREDOR RODRÍGUEZ Silvia, *op. cit.*

²²⁴¹ GOBIERNO NACIONAL DE COLOMBIA et FARC-EP, « Acuerdo final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera », 2016.

Dans cette perspective, les magistrats de la Juridiction spéciale pour la paix reconnaissent les contributions que les peuples autochtones de Colombie ont apportées en termes de justice et que, au sein de la juridiction, « nous les avons acceptées comme des leçons apprises »²²⁴². Parmi les apports le plus importants du modèle pluraliste de justice transitionnelle de la Juridiction spéciale pour la paix, nous aborderons la nature holistique des systèmes de justice des peuples ethniques (1) et le caractère participatif des droit endogènes et la manière de prendre des décisions (2).

1 - La nature holistique et globale des systèmes de justice des peuples ethniques

La nature holistique des droits endogènes comprend les perspectives pluriverselles des peuples-territoire où les règlements, ainsi que les mondes existants dans leurs ontologies, ont un caractère multidimensionnel. Dans le cadre des macro-affaires territoriaux²²⁴³ de la Juridiction spéciale pour la paix, cette vision contribue à la justice transitionnelle et réparatrice car elle permet de regarder les faits, les victimes et, en particulier, ceux qui ont commis les crimes dans de différentes dimensions (aspects matériels, psychologiques, spirituels, ontologiques) et perspectives temporelles.²²⁴⁴ Cela permet de comprendre les comportements et les responsabilités, dans le contexte des relations familiales, communautaires, et intergénérationnelles.

Dans le contexte humain, cela comprend la réparation humaine, l'apport des droits endogènes et cela aide à comprendre l'impact sur chaque membre selon la perspective de sa position dans la société (enfant, aîné, femme, autorité spirituelle, et cetera)²²⁴⁵ et selon la perspective des droits collectifs.²²⁴⁶ Dans le cas du territoire-victime, la nature holistique des droits endogènes révèle aussi la nécessité de réparer la viabilité des écosystèmes, dans une perspective de guérir²²⁴⁷ ou réconcilier les événements passés et resignifier les endroits où des violences se sont passées²²⁴⁸, mais aussi de restaurer des possibilités des écosystèmes à « s'auto-reproduire pour se contenir dans un espace de viabilité ou d'existence »²²⁴⁹.

²²⁴² OCHOA ARIAS Ana Manuela, Ejemplos de lecciones aprendidas del trabajo realizado por y con los Pueblos Indígenas, Organisation des Nations Unies, 2022.

²²⁴³ Pour rappel, les macro-affaires ayant « des contextes territoriaux spécifiques », présentées dans l'intitulé qui porte ce nom (Partie II, Titre 1), comprennent des dossiers sur les crimes qui se sont passés dans des zones spécifiques du pays où une grande partie de la population est rurale ou appartenant à un groupe ethnique. Parmi les dix macro-affaires, les affaires 02, 04 et 05 ont des contextes territoriaux propres et une macro-affaire (n° 09) comprend le jugement des crimes commis contre les victimes (humaines et non humaines – les territoires) ethniques.

²²⁴⁴ OCHOA ARIAS Ana Manuela, *op. cit.*, p. 4.

²²⁴⁵ Cf. intitulé « les cycles de vie et le rôle des membres des communautés autochtones », Partie II, Titre 1.

²²⁴⁶ OCHOA ARIAS Ana Manuela, *op. cit.*, p. 4.

²²⁴⁷ VARGAS TRUJILLO Juliette, LOVELLE MORALEDA Pilar, GALINDO VILLARREAL Juliana *et al.*, « Construyendo la san(a)ción propia primeros hallazgos y recomendaciones para la imposición de sanciones restaurativas en el caso 005 de la JEP », Instituto CAPAZ, 2021.

²²⁴⁸ IZQUIERDO Belkis et VIAENE Lieselotte, « Descolonizar la justicia transicional desde los territorios indígenas » *op. cit.* ; RUIZ SERNA Daniel, « El territorio como víctima. Ontología política y las leyes de víctimas para comunidades indígenas y negras en Colombia », *Revista Colombiana de Antropología*, 53, Instituto Colombiano de Antropología e Historia - ICANH, 2017 . UNIPA, CAMAWARI et ACIPAP,

Les temps pour la prise de décisions dans les systèmes judiciaires des peuples autochtones et les temps pour parvenir à la guérison ou à la réparation diffèrent de l'immédiatisme de la notion occidentale de temps²²⁵⁰. En général, la notion de temps chez les peuples autochtones est beaucoup plus complexe que la notion de temps linéaire. Ainsi, les temps pour la prise de décisions dans les droits endogènes et les temps pour parvenir à la guérison ou à la réparation diffèrent dans chaque groupe social. Cependant, dans la plupart des groupes, des « disharmonies » se résolvent en quelques jours, et d'autres en quelques années, sans que cela signifie qu'il y a des débordements ou des retards injustifiés, mais que certains « remèdes », guérisons ou réparations prennent plus de temps que d'autres, car, bien que certaines « disharmonies » entre les systèmes socio-écologiques puissent se ressembler, elles ne transgressent pas les mêmes dimensions, pouvant varier selon l'ontologie du groupe en question.²²⁵¹

2 - Le caractère participatif des droit endogènes et la manière de prendre des décisions

Les systèmes de justice des peuples autochtones en Colombie sont basés sur l'oralité et la participation communautaire. D'après Ana Manuela Ochoa Arias, dans la majorité des peuples autochtones, les décisions sont prises collectivement, sous la direction de leurs autorités, des experts ancestraux.²²⁵²

De même, les sanctions chez les systèmes normatifs endogènes ont un caractère restauratif plutôt que rétributif.²²⁵³ Les magistrats de la Juridiction Spéciale pour la Paix, dans ce cas, ont qualifié comme graves les sanctions uniquement rétributives, telles que les impositions sur la restriction de la liberté des personnes responsables de crimes contre les peuples autochtones : la resocialisation en droit endogène doit être revue afin qu'un accusé puisse comprendre les conséquences de ses actes à travers le dialogue avec la communauté ou les autorités traditionnelles concernées.²²⁵⁴ Cependant, d'autres groupes sociaux comme certaines

« Actualización plan de salvaguarda étnica del pueblo awá », Organizaciones del pueblo Awá? Nariño y Putumayo, 2012.

²²⁴⁹ BARRIERE Olivier, « Repenser le droit de l'environnement dans une conception renouvelée du développement durable. Prospective d'un « droit de la coviabilité » des systèmes sociaux et écologiques », *op. cit.*, p. 219.

²²⁵⁰ FABIAN Johannes, *Time and the other*, Columbia University Press, 1983.

²²⁵¹ OCHOA ARIAS Ana Manuela, Ejemplos de lecciones aprendidas del trabajo realizado por y con los Pueblos Indígenas, Organisation des Nations Unies, 2022, p. 4.

²²⁵² *Ibid.*

²²⁵³ GUTIÉRREZ QUEVEDO Marcela, « Justicias restaurativas y el buen vivir ancestral. El caso arhuaco », in *Cátedra Unesco. Derechos humanos y violencia: Gobierno y gobernanza : Justicia restaurativa y la relación con los derechos económicos, sociales y culturales (DESC) de las víctimas del conflicto armado*, Universidad externado de Colombia, 2019.

²²⁵⁴ CABILDO KANKUAMO, « Pueblos Indígenas de la Sierra Nevada y zonas de influencia participaron en Diligencia Dialógica Intercultural entre Justicia Transicional e Indígena », sur *Cabildo Indígena del Resguardo Kankuamo*, publié le 6 avril 2023, disponible sur : <https://cabildokankuamo.org/pueblos-indigenas-de-la-sierra-nevada-y-zonas-de-influencia-participaron-en-diligencia-dialogica-intercultural-entre-justicia-transicional-e-indigena/>, consulté le 20 juin 2023.

populations afro-colombiennes hésitent à reprendre le contact avec l'auteur des crimes contre ses communautés.²²⁵⁵

Avoir comme principe le pluralisme et la diversité ethnique et culturelle, permet à la Juridiction Spéciale pour la Paix de mieux adapter son travail aux contextes territoriaux et socio-culturels et de « désapprendre les perspectives coloniales imposées depuis des années aux Peuples originels, ce qui permet, à partir d'une vision interculturelle, d'avoir des relations respectueuses et horizontales ».²²⁵⁶

B - La diffusion des apports pluralistes dans les territoires

L'exercice de décoloniser l'application de la justice transitionnelle en Colombie est un exercice d'apprentissage et « d'invention juridique »²²⁵⁷, qui privilégie l'utilisation du verbe « partager », dans le sens où ce type d'exercice nécessite la participation de tous les sujets impliqués à la fois pour « offrir » et pour « recevoir », puisque l'apprentissage doit être le résultat d'un processus de construction élaboré à travers un exercice dialogique et dialectique.²²⁵⁸

À cette fin, le magistrat de la Juridiction spéciale pour la paix Ana Manuela Ochoa Arias a identifié des hypothèses et recommandations à être garanties : a) des réunions doivent être organisées avant l'enquête sur le terrain, pour convenir et préciser les aspects opérationnels et substantiels qui seront développés dans chaque espace ; b) la participation doit être représentative, de telle sorte qu'il y ait la présence de personnes qui représentent les différentes approches qui se croisent dans le cas particulier (jeunes, personnes âgées, *et cetera*) ; mais aussi, de favoriser la participation de personnes reconnues par la communauté comme sages, médecins traditionnels et autorités spirituelles ; c) donner la primauté à la participation collective, dans le respect des formes propres à chaque peuple impliquée ; d) promouvoir des espaces de discussion, de réflexion et d'analyse, entre les représentants des groupes ethniques et la Juridiction spéciale pour la paix ; e) malgré le fait que les organisations et les peuples concernés disposent d'une représentation judiciaire, une place privilégiée doit être reconnue à la voix des autorités ethniques ; f) veiller à ce que les actions soient menées sur le territoire ou dans des lieux proches du territoire de la communauté concernée, sauf demande expresse de l'organisme ou de la communauté en question²²⁵⁹ ; g)

²²⁵⁵ ÁLVAREZ Josefina Echavarría, GARCÍA Ivonne Zúñiga, VÁSQUEZ Mateo Gómez *et al.*, « Segundo Informe Especial Sobre el Estado de la Implementación del Enfoque Étnico del Acuerdo Final de Paz en Colombia », Instituto Kroc.

²²⁵⁶ OCHOA ARIAS Ana Manuela, Ejemplos de lecciones aprendidas del trabajo realizado por y con los Pueblos Indígenas, Organisation des Nations Unies, 2022, p. 6-7.

²²⁵⁷ ASSIS Olney Queiroz et KUMPEL Vitor Frederico, *Manual de antropología jurídica*, Saraiva, [s. d.] MELLO Luiz Gonzaga de, *Antropología cultural – Iniciação, Teoria e Temas*, Vozes, 1982 GRIFFITHS Anne, « El concepto de pluralismo jurídico: debates sobre su significado y alcance », in *Pluralismo jurídico e interlegalidad: textos esenciales*, Pontificia Universidad Católica del Perú, 2014.

²²⁵⁸ OCHOA ARIAS Ana Manuela, *op. cit.*, p. 9.

²²⁵⁹ *Ibid.*, p. 10.

utiliser « des méthodologies culturellement, spirituellement et territorialement appropriées »²²⁶⁰.

Il s'agit de réfléchir à une articulation à travers des contextes et des outils spécifiques adaptés à chaque territoire et peuple. Ce travail suppose l'obligation d'identifier les structures de chaque peuple pour l'approche des différents thèmes ou problèmes à être analysés. C'est-à-dire que chaque peuple, du fait de sa cosmogonie et de sa culture, a établi des voies et des symbologies différentes pour l'approche de certaines matières.²²⁶¹ Par conséquent, la Juridiction spéciale pour la paix reconnaît qu'il est important de canaliser les préoccupations ou les problèmes respectifs avec les autorités correspondantes, dans la mesure du possible.²²⁶²

Depuis la Section de première instance de la Juridiction spéciale pour la paix, des activités de coordination ont été promues avec les autorités chargées de l'imposition et du contrôle des « mesures d'harmonisation » (sanctions) imposées sur le territoire afin de maintenir un dialogue interjuridictionnel constant. Cette mesure a été mise en pratique chez les populations Nasa du nord du Cauca. L'objectif de la rencontre était de s'informer directement, sur le territoire, et par une écoute active des autorités traditionnelles et des personnes sanctionnées, des détails de la mise en œuvre des sanctions, de leur contrôle et de leur impact sur la reconstruction du tissu social, ainsi que dans la réincorporation des personnes sanctionnées.²²⁶³

§ 2 - Parler d'un post-accord plutôt que d'un post-conflit

Bien que l'accord de paix signé avec les anciennes Forces armées révolutionnaires de Colombie (FARC) en 2016 ait conduit à la démobilisation du groupe, d'autres groupes armés et organisations criminelles maintiennent leurs activités. Il s'agit notamment de l'Armée de libération nationale (ELN), des groupes dissidents des FARC et des organisations de trafic de drogue. Leur implication dans des activités illicites, telles que le trafic de drogue, l'exploitation minière illégale et l'extorsion, perpétue la violence dans le pays, obligeant le Système intégral pour la paix à agir dans un contexte d'une « justice transitionnelle sans transition »²²⁶⁴.

A ce sujet, le magistrat Belkis Izquierdo assume que dans les territoires, « le conflit persiste parce que les causes structurelles du conflit armé sont toujours en vigueur »²²⁶⁵. Dans ce cas, elle reconnaît que le travail des juges de transition dans ce contexte particulier ne se limite pas aux questions juridiques, mais il comprend aussi l'obligation de continuer à rendre visibles les causes structurelles du conflit, telles que la discrimination « normalisée » des peuples

²²⁶⁰ JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ, « Protocolo 001 de 2019 para la Paz para la coordinación, articulación interjurisdiccional y diálogo intercultural entre la Jurisdicción Especial Indígena y la Jurisdicción Especial para la Paz », JEP - Comisión Etnica, 2019, art. 8.

²²⁶¹ OCHOA ARIAS Ana Manuela, *op. cit.*, p. 11.

²²⁶² *Ibid.*

²²⁶³ *Ibid.*

²²⁶⁴ LECOMBE Delphine, *Nous sommes tous en faveur des victimes*, Institut universitaire de Varenne, 2014.

²²⁶⁵ CORREDOR RODRÍGUEZ Silvia, « La JEP y su búsqueda para reparar al territorio awá como víctima del conflicto », *op. cit.*

ethniques et leurs modes de vie.²²⁶⁶ A la lumière de ce positionnement, il reste clair que l'application du droit n'est pas dissociée de celle des savoirs des sciences sociales et de l'anthropologie.

Malgré les difficultés dues à l'instabilité du contexte colombien, la Juridiction spéciale pour la paix apporte des innovations importantes pour la justice transitionnelle, certaines même liées aux défis de ce scénario qui traduit un *post-accord* sans forcément aboutir à un *post-conflit*. Ce dernier paragraphe évoquera la reconnaissance d'une nécessité de renforcer des mécanismes de prévention de nouveaux conflits tels que le renforcement de l'autonomie des peuples et de leurs systèmes juridiques (A) et la diffusion du dialogue horizontal entre systèmes normatifs comme exemple de pratique de justice transitionnelle et restauratrice de liens entre les humains et la biosphère (B).

A - Renforcement de l'autonomie des peuples et de leurs systèmes juridiques comme stratégie de prévention

Dans le domaine des mesures de prévention de nouveaux conflits et crimes contre les groupes ethniques, des formations ont été mises en œuvre, soutenues opérationnellement et financièrement par la Juridiction Spéciale pour la Paix, afin que les gardes autochtones (*guardias indígenas*) puissent être créées ou renforcées chez les peuples ethniques, afin de consolider leurs propres connaissances et capacités pour protéger leurs territoires et communautés. Ces types d'activités sont menées dans le cadre de favoriser le dialogue entre les autorités traditionnelles de peuples distincts, qui participent à la construction de savoirs collectifs applicables en matière de sécurité pour construire un apprentissage adapté à la réalité de chaque contexte.²²⁶⁷ Il convient de préciser que les mesures de sécurité promues sont pacifiques (suivi et surveillance du territoire, documentation de toute activité illégale ou menace sur les territoires, médiation, collaboration avec les autorités locales, entre autres).

De même, les magistrats de la Juridiction spéciale pour la paix renforcent la promotion de la « diplomatie autochtone »²²⁶⁸ (*diplomacia indígena*), à travers l'inclusion des sujets de lutte historique autochtone dans les décisions judiciaires.

Le concept de diplomatie autochtone est un processus qui peut être décrit comme l'ensemble d'activités menées par les peuples autochtones pour réaliser des plaidoyers auprès de nos gouvernements, sensibiliser la société civile, garantir le respect de leurs droits selon les projets de vie et les systèmes normatifs endogènes. Cela peut comprendre les *mingas*, mobilisations et récupérations de la Terre Mère, mais aussi des tournées de plaidoyer à l'étranger (aux organismes internationaux comme les Nations Unies) et la construction des

²²⁶⁶ *Ibid.*

²²⁶⁷ OCHOA ARIAS Ana Manuela, Ejemplos de lecciones aprendidas del trabajo realizado por y con los Pueblos Indígenas, Organisation des Nations Unies, 2022, p. 12.

²²⁶⁸ ARIAS Ana Manuela Ochoa, HUTCHINSON Joanne et ARIAS Luis Fernando Arias, *Tejiendo alianzas para la diplomacia indígena*, Organización Nacional Indígena de Colombia, ONIC, 2012, p. 10-11.

réseaux internationaux de solidarité, pour garantir la juste représentation des peuples autochtones en tant que sujets politiques à niveau national et international.²²⁶⁹

Ainsi, en adoptant la perspective endogène dans le droit colombien, les innovations de la justice transitionnelle qui ont eu des répercussions dans le scénario international (notion de territoire-sujet et territoire-victime, dialogue horizontal interjuridictionnel, entre autres) – apportées justement par les magistrats membres de peuples ethniques – deviennent un exemple de possible application dans d'autres contextes de post-conflit qui présentent des caractéristiques similaires (présence de peuples ethniques, droits endogènes, violences contre les rapports humain-non-humain).

Le rôle diplomatique de ces magistrats est fondamental pour construire des ponts entre l'endogène et l'exogène (à niveau national et international) à travers la « traduction » des ontologies relationnelles dans le langage juridique des systèmes occidentaux ; la consolidation des stratégies de rapprochement entre les peuples par le dialogue ; l'échange d'expériences à niveau international ; la recherche de soutien et de coopération ; et à travers la visibilité des problèmes et difficultés du cas colombien.²²⁷⁰

Malgré le fait que tous ces groupes sont bien sûr aussi imprégnés d'imaginaires modernes, le renforcement de l'autonomie des peuples à travers la diplomatie ou le renforcement des mécanismes locaux de protection (*guardias*) « sont des mondes en mouvement pour la défense de leurs territoires » et ontologies, représentant une « activation politique de la relationnalité »²²⁷¹. L'implication dans une « diplomatie autochtone » est également une manière de montrer le respect à un système juridique antérieur à la Juridiction spéciale pour la paix et « matérialisée avant l'émergence des organisations internationales et des États modernes. On en trouve des exemples dans les mythes des peuples où sont contenus les principes fondateurs des exercices de diplomatie et d'incidence »²²⁷².

B - Décoloniser la justice transitionnelle à partir du cas colombien

A travers le dialogue horizontal et constant entre la Juridiction spéciale pour la paix et les autorités traditionnelles des peuples ethniques, mené dans un espace et dans des conditions favorables pour tous les participants, la justice transitionnelle ouvre des portes à la réparation du non-humain, considéré ainsi comme sujet de droit. Dans ce processus, la Juridiction spéciale pour la paix tente de décoloniser²²⁷³ le processus de la justice transitionnelle, ce qui implique un examen critique visant la résolution des injustices historiques et structurelles²²⁷⁴

²²⁶⁹ SANTAMARÍA Ángela, *Redes transnacionales y emergencia de la diplomacia indígena*, Universidad del Rosario, 2008.

²²⁷⁰ ARIAS Ana Manuela Ochoa, HUTCHINSON Joanne et ARIAS Luis Fernando Arias, *op. cit.*, p. 11.

²²⁷¹ ESCOBAR Arturo, *Autonomía y diseño*, Tinta Limón, 2017, p. 196.

²²⁷² En espagnol : « materializada con anterioridad al surgimiento de los organismos internacionales y los estados modernos. Ejemplos de ello se encuentran en las leyes de origen y los mitos de los pueblos en los cuales se encuentran contenidos principios fundacionales de los ejercicios de diplomacia e incidencia », notre traduction. Dans : ARIAS Ana Manuela Ochoa, HUTCHINSON Joanne et ARIAS Luis Fernando, *op. cit.*, p. 10.

²²⁷³ IZQUIERDO Belkis et VIAENE Lieselotte, « Descolonizar la justicia transicional desde los territorios indígenas », *op. cit.*.

²²⁷⁴ GOBIERNO NACIONAL DE COLOMBIA et FARC-EP, « Acuerdo final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera », 2016, p. 205.

intégrées à ces systèmes, dans le but de créer des approches de la justice plus équitables, inclusives et culturellement pertinentes. Cela signifie s'éloigner des paradigmes occidentalocentrés et coloniaux et s'engager dans un processus de réinvention et de redéfinition de la justice de transition basée sur les besoins, les ontologies et les aspirations des groupes ethniques de Colombie, ce qui implique également de reconnaître et de centrer les voix et les expériences de ceux qui ont été historiquement marginalisés et exclus des systèmes de justice dominants.²²⁷⁵ Dans cette perspective, le respect de l'interculturalité et du pluralisme juridique est garanti, par le développement de pratiques culturelles et spirituelles à travers lesquelles les personnes participantes construisent le dialogue. Les représentants des peuples concernés et les autorités traditionnelles sont impliqués.²²⁷⁶

Dans cet intitulé, tenant en compte que la justice transitionnelle colombienne du post-accord vit ses premières années de fonctionnement, nous nous intéresserons ici à la négociation comme transformation des causes historiques du conflit (1) et la promotion d'une réparation des liens entre le vivant (2).

1 - La négociation comme transformation des causes historiques du conflit

Le magistrat de la Juridiction spéciale pour la paix Ana Manuela Ochoa Arias affirme que pour travailler avec les peuples ethniques, le juriste doit les connaître de manière approfondie, respectueuse, et « en gardant toujours à l'esprit qu'ils sont des sujets de droits et non des objets d'étude, une connaissance généralisée et purement intellectuelle n'est pas suffisante. »²²⁷⁷ Décoloniser la justice, en ce sens, implique de reconnaître et de remettre en question les héritages coloniaux qui ont façonné les systèmes juridiques, tels que l'imposition de normes écrites et de hiérarchies juridiques comme seule source légitimée de droit.²²⁷⁸ Chaque peuple ethnique en Colombie a un système juridique, ses autorités politiques et spirituelles, ses propres structures gouvernementales, sa culture, ses systèmes de justice et d'éducation, ses formes de défense et de protection du territoire. Travailler avec les peuples autochtones implique, en plus d'aborder les éléments précités, de connaître et de visiter leurs territoires et leurs différentes géographies, situés dans toute la Colombie ; ainsi que leur propre alimentation, les pratiques et rituels, les formes de relations internes et externes (avec les humains et les non-humains) ; leurs projets de vie, leurs luttes, leurs situations internes et leurs objectifs.²²⁷⁹ Ainsi, par exemple, l'oralité²²⁸⁰ et d'autres formes de communiquer la

²²⁷⁵ WOLKMER Antonio Carlos, « Buen Vivir » [en ligne], *TraHs*, Université de Limoges, 2018.

²²⁷⁶ OCHOA ARIAS Ana Manuela, Ejemplos de lecciones aprendidas del trabajo realizado por y con los Pueblos Indígenas, Organisation des Nations Unies, 2022, p. 12.

²²⁷⁷ *Ibid.*, p. 15.

²²⁷⁸ IZQUIERDO Belkis et VIAENE Lieselotte, « Descolonizar la justicia transicional desde los territorios indígenas » *op. cit.*.

²²⁷⁹ OCHOA ARIAS Ana Manuela, *op. cit.*, p. 15.

²²⁸⁰ Le Protocole de coordination, d'articulation interjuridictionnelle et de dialogue interculturel entre la Juridiction Spéciale Indigène et la Juridiction Spéciale pour la Paix (JEP) dit : « la JEP doit donner la priorité à la communication orale comme forme de compréhension ancestrale avec les peuples autochtones ». JURISDICCION ESPECIAL PARA LA PAZ, « Protocolo 001 de 2019 para la Paz para la coordinación, articulación interjurisdiccional y diálogo intercultural entre la Jurisdicción Especial Indígena y la Jurisdicción Especial para la Paz », JEP - Comisión Etnica, 2019, art. 7.

justice²²⁸¹ sont reconnues par la Juridiction spéciale pour la paix dans les procédures concernant les dossiers territoriaux.²²⁸²

En outre, décoloniser la justice transitionnelle à partir de l'exemple colombien implique « d'abandonner l'idée erronée selon laquelle les connaissances scientifiques ou spécialisées sont supérieures aux connaissances millénaires des peuples, ou d'essayer d'assimiler ou comparer, par exemple, les pratiques de la justice [endogène] aux formes occidentales d'administration de la justice »²²⁸³. Cette horizontalité entre les systèmes de justice implique une « négociation entre l'ordre juridique de l'État et celui des populations concernées »²²⁸⁴ pour la solution des conflits et pour atteindre les objectifs de réparation des victimes de ces groupes sociaux²²⁸⁵.

« Le fait d'accepter la voie de la négociation marque la reconnaissance de l'autre, dans ses différences. La reconnaissance culturelle passe par un processus qui ne saurait se contenter de proclamations sans effets ou d'effets seulement unilatéraux, en raison du fait que la culture a deux fonctions : celle qui permet à l'être humain de se signifier à lui-même et aux autres ; celle qui facilite l'adaptation comportementale aux environnements »²²⁸⁶

Pour les magistrats de la Juridiction spéciale pour la paix, la négociation basée sur un dialogue horizontal entre les systèmes juridiques signifie être conscient que les peuples autochtones et leurs cultures préexistent à la structure organisationnelle de la République²²⁸⁷ ; ainsi que les contributions des représentants des peuples ethniques tout au long des années²²⁸⁸ pour inclure dans le droit positif leurs objectifs de rétablissement des liens avec le vivant²²⁸⁹, qui est la base de leurs droits endogènes²²⁹⁰. De ce fait, cette négociation vise à établir un

²²⁸¹ Cf. Partie II, Titre 1, intitulé « la communication et le langage dans la justice endogène ».

²²⁸² JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ, *op. cit.* OCHOA ARIAS Ana Manuela, *op. cit.*

²²⁸³ En espagnol : « despojarse de la idea errónea de que el conocimiento científico o especializado es superior a los conocimientos milenarios propios de los pueblos, y tratar de asimilar o equiparar, por ejemplo, las prácticas de justicia a las formas occidentales estatales de administración de justicia », notre traduction. Dans : OCHOA ARIAS Ana Manuela, *op. cit.*, p. 16.

²²⁸⁴ BARRIERE Olivier, « Repenser le droit de l'environnement dans une conception renouvelée du développement durable. Prospective d'un « droit de la covaibilité » des systèmes sociaux et écologiques », *op. cit.*, p. 233.

²²⁸⁵ GIRALDO Omar Felipe, *Conflictos entre mundos*, El Colegio de la Frontera Sur - Instituto Nacional de Antropología e Historia, 2022.

²²⁸⁶ BARRIERE Olivier, *op. cit.*, p. 233.

²²⁸⁷ OCHOA ARIAS Ana Manuela, Ejemplos de lecciones aprendidas del trabajo realizado por y con los Pueblos Indígenas, Organisation des Nations Unies, 2022, p. 16.

²²⁸⁸ Cf. Partie I, Titre 1 de cette thèse, notamment les exemples des assemblées constituantes et, en Colombie, le travail de Lorenzo Muelas, membre de l'Assemblée constituante de 1991. SANTAMARÍA CHAVARRO Ángela, « Lorenzo muelas y el constitucionalismo indígena “desde abajo” », *Colombia Internacional*, Universidad de los Andes, 2013.

²²⁸⁹ CENTRO NACIONAL DE MEMORIA HISTÓRICA et ORGANIZACIÓN NACIONAL INDÍGENA DE COLOMBIA [ONIC], *Tiempos de Vida y Muerte: Memorias y Luchas de los Pueblos Indígenas en Colombia*, CNMH, 2019.

²²⁹⁰ UNIPA, CAMAWARI et ACIPAP, « Actualización plan de salvaguarda étnica del pueblo awá », Organizaciones del pueblo Awá? Nariño y Putumayo, 2012 MORALES Felipe, TURMINA Julio et CUCHILLO Maria Jacinta, « Plan de Salvaguardia Misak : Recuperar la tierra para recuperarlo todo », 2013 LLANO RESTREPO María Clara, « Derecho propio de los pueblos indígenas », Defensoría del Pueblo, 2018.

entre-deux, respectant les normes internationales, étatiques, mais aussi les droits endogènes et les ontologies des peuples. En même temps, elle répond aux besoins d'une urgence écologique se basant sur les ontologies relationnelles des peuples endogènes qui, sans toutefois employer ce terme, pratiquent un droit de la coviabilité socio-écologique dans leurs pratiques juridiques.

2 - La promotion d'un rétablissement des liens entre le vivant

La décolonisation de la justice implique de reconnaître les droits endogènes et de trouver dans ces systèmes juridiques des solutions plus pertinentes et satisfaisantes pour les communautés et les contextes territoriaux que le droit occidental. Elle reconnaît l'importance des connaissances autochtones, des systèmes de gouvernance et des mécanismes de règlement des différends dans la promotion de la justice et du bien-être communautaire.²²⁹¹

Dans le cadre de la justice transitionnelle mise en place en Colombie, le modèle de justice hybride reconnaît la nécessité d'une approche punitive, mais met l'accent sur une approche restaurative.²²⁹² Il promeut à travers le dialogue et la négociation, des formes alternatives de règlement des différends qui accordent la priorité à la réparation, à la promotion de la réconciliation et à la reconstruction des relations pacifiques entre les êtres. A partir de l'inclusion d'une pluralité de perspectives ethniques de la justice, la réparation et la réconciliation, une approche anthropologique du droit traduit, selon les ontologies relationnelles²²⁹³, le territoire comme sujet-victime ayant des droits à la réparation en raison des crimes de guerre. De ce fait, la reconstruction des relations dans le cadre des peuples-territoires (macro-affaires 02²²⁹⁴, 05²²⁹⁵ et 09²²⁹⁶) comprend le rétablissement des liens de viabilité entre les êtres²²⁹⁷, qui forment un réseau vital²²⁹⁸ endommagé par les violences engendrées par le conflit armé. Autrement dit, la réparation, d'après une perspective endogène (ontologies relationnelles) adoptée par la Juridiction Spéciale pour la paix pour juger les affaires territoriales, opèrent de façon multidimensionnelle comprenant la réconciliation entre

²²⁹¹ IZQUIERDO Belkis et VIAENE Lieselotte, « Descolonizar la justicia transicional desde los territorios indígenas » [en ligne], *Por la Paz*, 2018.

²²⁹² CONGRESO DE COLOMBIA, « Ley 1957 de 2019 », 2019.

²²⁹³ JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ Comisión Étnica, « Auto No. 105 de 2022 », 2022, p. 29.

²²⁹⁴ Sala de Reconocimiento de Verdad y de Responsabilidad, 12 novembre 2019, n° 079, JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ Sala de Reconocimiento de Verdad y de Responsabilidad, *Auto 079 du 12 novembre 2019*.

²²⁹⁵ Sala de Reconocimiento de Verdad y de Responsabilidad, 17 janvier 2020, n° 2018340160501256E, JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ Sala de Reconocimiento de Verdad y de Responsabilidad, *Auto 002 del 17 de enero de 2020*.

²²⁹⁶ JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ Comisión Étnica, *op. cit.*

²²⁹⁷ BARRIÈRE Olivier, « La solidarité écologique, lien de droit d'une interdépendance au vivant » *op. cit.* ; BARRIÈRE Olivier, « Une gouvernance environnementale dans une perspective patrimoniale: approche d'écologie foncière », in *Cahiers d'Anthropologie du droit: Droit, gouvernance et développement durable*, Karthala, 2005 ; BARRIÈRE Olivier, « Repenser le droit de l'environnement dans une conception renouvelée du développement durable. Prospective d'un « droit de la coviabilité » des systèmes sociaux et écologiques », *op. cit.*

²²⁹⁸ CENTRO NACIONAL DE MEMORIA HISTÓRICA et ORGANIZACIÓN NACIONAL INDÍGENA DE COLOMBIA [ONIC], *Tiempos de Vida y Muerte: Memorias y Luchas de los Pueblos Indígenas en Colombia*, CNMH, 2019.

humains (auteurs de crimes, victimes) et entre humains et non-humains (auteurs de crimes, victimes et non-humains, tous faisant partie du vivant).

Cette posture de la Juridiction Spéciale pour la paix permet de penser au-delà des dispositions du droit positif étatique et international par rapport à protection de l'environnement en cas de crimes de guerre. En effet, la protection directe et indirecte que le droit humanitaire offre à l'environnement pendant les conflits internes est incomplète. Peu de dispositions du DIH font explicitement référence à la protection de l'environnement pendant les conflits armés, et celles qui le font ne sont pas adaptées aux réalités des zones affectées.²²⁹⁹ Dans cette perspective, Marie G. Jacobsson, en tant que rapporteuse spéciale sur le sujet, a déclaré que jusqu'à présent, la protection de l'environnement pendant les conflits armés a été abordée principalement du point de vue du droit des conflits armés. Cependant, cette perspective est trop étroite, car le droit international contemporain reconnaît que le droit international applicable pendant les conflits armés peut être plus large que le droit des conflits armés.²³⁰⁰

Pour cette raison, le positionnement de la Chambre de reconnaissance de vérité de la Juridiction spéciale pour la paix définit que la compréhension de « l'environnement naturel » prévu dans la législation nationale et de Droit International Humanitaire pour la qualification juridique des crimes commis contre le territoire doit être réalisée à partir d'une approche ontologique relationnelle, incorporant les cosmovisions des peuples ethniques.²³⁰¹ Cette approche repose sur une compréhension globale de la biosphère, où les causes et les impacts générés par le conflit armé interne ne peuvent être réduits à la composante humaine, mais à partir des relations multiples et dépendantes existant entre les entités non humaines qui en font partie des socio-écosystèmes.²³⁰²

La tension qui existe entre une conception de la nature comme un objet infini dont la fonction est de fournir les désirs humains et la conception du vivant comme sujet dans les droits endogènes (affirmant l'importance du territoire dans le tissu d'un réseau dans lequel de nombreuses formes d'existence sont entrelacées et rendues possibles), est une partie importante de ce que les peuples autochtones identifient comme les raisons de ce cycle de violences qui fait perdurer le conflit armé, nommé par les scientifiques un « conflit ontologique »²³⁰³. Dans cet antagonisme autour de la façon dont le monde est conçu et de ce

²²⁹⁹ BOTHE Michael, BRUCH Carl, DIAMOND Jordan *et al.*, « El derecho internacional y la protección del medio ambiente durante los conflictos armados: lagunas y oportunidades », *International Review of the Red Cross*, 2010, p. 322.

²³⁰⁰ JACOBSSON Marie G., « Protection de l'environnement en rapport avec les conflits armés, A/74/10 », in *Rapport de la Commission du droit international, Soixante-quatorzième session*, Organisation des Nations Unies, 2013.

²³⁰¹ IZQUIERDO TORRES Belkis Florentina, Jurisdicción especial para la paz, sala de reconocimiento de verdad, de responsabilidad y de determinación de los hechos y conductas, n° 202303003597, 10 mars 2023, paragr. 44.

²³⁰² JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ (dir.), *Conflicto armado, medio ambiente y territorio: reflexiones sobre el enfoque territorial y ambiental en la Jurisdicción Especial para la Paz*, Jurisdicción Especial para la Paz, 2022, p. 267.

²³⁰³ BLASER Mario, « "Notes Towards a Political Ontology of 'Environmental' Conflicts," in Lesley Green Ed. *Contested Ecologies* », *HSRC Press*, 2013 ; GIRALDO Omar Felipe, *Conflictos entre mundos*, El Colegio de la Frontera Sur - Instituto Nacional de Antropología e Historia ; 2022 ESCOBAR Arturo, *Autonomía y diseño*, Tinta Limón, 2017 ; ESCOBAR Arturo, « Territorios de diferencia », *Cuadernos de antropología social*,

qui existe en lui, se développent des conflits contemporains d'extractivisme, de déplacement, de dépossession, d'accaparement des terres et une grande variété de mécanismes juridiques et d'institutions qui les promeuvent.²³⁰⁴

En promouvant des mesures de justice transitionnelle qui s'attaquent aux causes structurelles et historiques du conflit armé, la Juridiction spéciale pour la paix apporte une façon décoloniale de penser la justice transitionnelle et les solutions pour une transition vers une paix qui englobe non seulement l'humain, mais une réconciliation et réparation de liens entre tous les vivants (humains et non-humains) qui composent la biosphère.

Universidad de Buenos Aires. Facultad de Filosofía y Letras. Instituto de Ciencias Antropológicas. Sección de Antropología Social, 2015.

²³⁰⁴ CENTRO NACIONAL DE MEMORIA HISTÓRICA et ORGANIZACIÓN NACIONAL INDÍGENA DE COLOMBIA [ONIC], *Tiempos de Vida y Muerte : Memorias y Luchas de los Pueblos Indígenas en Colombia*, CNMH, 2019, p. 130.

Considérations Finales

Dans le modèle de justice implémenté par la Juridiction spéciale pour la paix, la réparation comprend non seulement l'individu en tant que personne insérée dans un cadre juridique étatique, mais un sujet ayant sa propre perception des faits vécus durant le conflit armé. Autrement dit, il s'agit d'une justice transitionnelle qui reconnaît la coexistence de plusieurs perspectives du réel et de différentes façons de faire monde (ou plusieurs ontologies) et pense un modèle de réparation et de réconciliation qui respecte ce plurivers.

Depuis la perspective colombienne du droit, nous proposons ici nos considérations finales divisées en deux temps : le temps de tisser des liens entre deux lectures (endogène/exogène) de la justice transitionnelle (i) et le temps de semer des nouvelles manières de penser le règlement des conflits et la réconciliation (ii).

i) Entre la symbolique de la balance et celle du vol de l'oiseau

Parmi les derniers entretiens réalisés pour ce travail de recherche, nous avons eu l'occasion d'interviewer Hugo Jamióy Juagibioy, poète, écrivain et membre du peuple Kamëntsa de Colombie. Hugo nous a expliqué que pour son peuple, l'oiseau en vol est le symbole de l'équilibre, tel que l'est la balance dans la culture occidentale²³⁰⁵. Le droit, également symbolisé par la balance, cherche une approximation de l'équilibre, inconsciemment associé à la notion de justice. A partir de cette illustration entre le vol de l'oiseau et la balance du droit il est possible de noter que la notion de justice est comprise sur des prismes différents par le droit positif (étatique) et les droits endogènes.

Dans cet ordre d'idées, nous avons proposé tout au long de ce travail de recherches que dans le cadre de la transition d'un conflit armé vers la paix, la notion de réparation et de paix pour les différents groupes sociaux ne sera jamais complète sans prendre en compte la réparation de leurs « mondes », c'est-à-dire de réparer les relations entretenues entre les éléments d'un territoire. Le fait de prendre compte cette notion de plusieurs mondes (ontologies) existants dans un monde partagé (un plurivers) ne signifie pas que la paix est forcément alliée à la notion de développement. Au contraire, cette notion de réparation est plus complexe alors que les victimes sont écoutées et participent activement dans la prise de décisions, exprimant d'autres possibilités de comprendre ce qui est la résolution des conflits. Valoriser la coordination entre le droit positif (étatique, international) et les droits endogènes au lieu d'imposer une vision universalisée de la paix est, dans ce sens, une pratique de décolonisation de la justice transitionnelle et de renforcement de l'autonomie des peuples : il s'agit de penser le règlement des conflits armés « avec d'autres catégories que celles qui l'ont créé ou perpétué »²³⁰⁶. Pour une véritable transition d'un conflit armé vers la paix, l'anthropologie juridique se montre essentielle pour faire face à un modèle de paix basée uniquement sur des projets imposés par un modèle linéaire « des idées sans lien avec le sens de la justice ou de

²³⁰⁵ Entretien avec Hugo Jamióy, le 22 août 2023 à Arles, France.

²³⁰⁶ ESCOBAR Arturo, *Otro posible es posible : Caminando hacia las transiciones desde Abya Yala/Afro/Latino-América*, Ediciones desde Abajo, 2018.

l'équité, ni avec les limites écologiques d'une planète finie »²³⁰⁷, afin d'éviter le cadre d'un changement de situation (vers le développement, la croissance économique) sans accorder aux victimes le droit de se sentir réparé. Pour mieux illustrer, une critique souvent entendue lors de mes entretiens sur le terrain en 2019 était « *llega el desarrollo pero no llega la paz* » (« le développement arrive mais pas la paix ») : au-delà de la croissance économique, la notion de paix passe souvent par le rétablissement des liens entre les personnes et entre les vivants (humains et non-humains).

ii) *La perspective de la justice transitionnelle comme un « semencier » du droit*

La Juridiction spéciale pour la paix se concentre principalement sur rendre la justice, la vérité, la réparation et la non-répétition dans le contexte du post-accord. Alors que son objectif central est lié au traitement des violations des droits de l'homme et aux crimes commis pendant et en raison du conflit armé, son travail contribue également à la réconciliation entre humains et non-humains et la réparation du tissu éco-social. En s'attaquant aux impacts du conflit sur les territoires, en soutenant les communautés ethniques et en promouvant des pratiques durables, la Juridiction spéciale pour la paix contribue à une approche plus holistique de la réconciliation et de la protection des socio-écosystèmes.

La notion des Modernes d'une « nature » séparée de l'humain, sert de moteur aux pratiques et projets d'appropriation et d'utilisation massive des espaces et des ressources. Par conséquent, pour aborder les raisons pour lesquelles le territoire acquiert une telle importance dans le conflit armé, il est important de savoir qu'il existe un processus historique qui a conduit à privilégier cette notion de nature (en tant qu'objet et moyen) par rapport aux autres rapports avec le vivant. L'exercice colonial du pouvoir n'a pas seulement généré un ordre politique particulier et la construction de hiérarchies dans lesquelles un groupe social se trouvait au sommet d'une pyramide : l'organisation racialisée de la vie signifiait également l'hégémonie d'une manière de penser, de ressentir et de s'approprier le monde, ce qui signifiait que les autres manières de le faire étaient « inconnues, considérées comme inutiles ou inférieures »²³⁰⁸. Dans ce processus, le droit s'est présenté comme vecteur de l'imposition d'une vision unique (universelle, universalisée) du monde qui a traduit et affirmé en Colombie la façon de faire monde des détenteurs du pouvoir, ce qui se voit par exemple, dans la manière dont la notion de propriété privée s'affirme dans les territoires²³⁰⁹. Dans ce contexte historique, les rapports des peuples ethniques avec le vivant ont fait l'objet de subordination, d'invisibilité et de déni qui ont fini par les marginaliser et les discriminer²³¹⁰.

Dans cet ordre d'idées, le travail de la Juridiction spéciale pour la paix réaffirme les propositions du « chapitre ethnique » de l'accord de paix de 2016 qui propose une rupture et

²³⁰⁷ KOTHARI Ashish, SALLEH Ariel, ESCOBAR Arturo *et al.*, *Plurivers*, Wildproject, 2022, p. 53.

²³⁰⁸ CENTRO NACIONAL DE MEMORIA HISTÓRICA et ORGANIZACIÓN NACIONAL INDÍGENA DE COLOMBIA [ONIC], *Tiempos de Vida y Muerte: Memorias y Luchas de los Pueblos Indígenas en Colombia*, CNMH, 2019, p. 123.

²³⁰⁹ Entretien avec Arturo Escobar, Arles, le 23 août 2023.

²³¹⁰ CENTRO NACIONAL DE MEMORIA HISTÓRICA et ORGANIZACIÓN NACIONAL INDÍGENA DE COLOMBIA [ONIC], *op. cit.*, p. 123.

une réparation des « causes historiques du conflit armé »²³¹¹, qui sont étroitement liées à un « conflit ontologique »²³¹² où le droit ignore souvent les liens relationnels et de coviabilité entre les vivants. Cette perspective innovatrice du droit en matière de résolution des conflits armés propose une vision qui est, dans une large mesure, anthropologique²³¹³. Dans les mots d'Arturo Escobar « l'anthropologie contribue à pluriversaliser le droit »²³¹⁴.

L'ouverture à la participation active des peuples ethniques de Colombie au processus de construction de la paix – notamment en tant que magistrats au sein de la Juridiction spéciale pour la paix – apporte à travers l'endogénéité juridique une nouvelle façon de penser le droit dans le cadre institutionnel. Cette ouverture au pluralisme (et au plurivers) représente une réussite dans le dépassement d'un cadre historique d'imposition par l'Etat d'un modèle juridique de règlement de conflits qui ne correspondait pas aux réalités locales et aux rapports relationnels avec le vivant. Contribuer à transformer les discours et les pratiques discriminatoires et stigmatisantes à l'encontre des peuples et droits endogènes dans le cadre institutionnel a contribué à reconnaître que dans une relation interculturelle pour la gestion du conflit, ces groupes sociaux ont le droit de contribuer, coconstruire et se positionner dans les processus décisionnels tout en gardant leur diversité ontologique et leurs pratiques qui, avec les vivants non-humains, font territoire. Cela a également impliqué l'adaptation institutionnelle au sein d'un modèle propre de justice transitionnelle, afin de garantir l'approche plus adaptée aux particularités locales.

A partir de cette perspective de valorisation de l'endogénéité juridique pour rendre aux victimes et à la société une réparation et une restauration des liens plus effectives et adaptées aux façons locales de faire monde, il est possible de constater que la transition vers la paix passe par la construction d'un lien de coviabilité socio-écologique. Dans ce sens, le droit actuellement conçu en Colombie dépasse le sens d'une « fabrique » de la justice transitionnelle et correspond plutôt à l'expression universitaire colombienne de « semencier » (*semillero*) du droit. Pour illustrer : Le mot *fabrique* est souvent utilisé dans le milieu francophone faisant allusion à la célèbre et importante publication de Bruno Latour intitulée « La fabrique du droit : une ethnographie du Conseil d'État »²³¹⁵. Ce mot (fabrique) est défini dans le dictionnaire comme un « établissement industriel ayant pour objet de transformer les matières premières en produits manufacturés susceptibles d'être livrés au commerce »²³¹⁶. Un « semencier » de droits ou de recherches (*semilleros de investigacion*²³¹⁷), d'après le contexte

²³¹¹ GOBIERNO NACIONAL DE COLOMBIA et FARC-EP, « Acuerdo final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera », 2016, p. 205.

²³¹² BLASER Mario, « “Notes Towards a Political Ontology of ‘Environmental’ Conflicts,” in Lesley Green Ed. Contested Ecologies », *HSRC Press*, 2013.

²³¹³ 1 février 2023, n° 9002794-97.2018.0.00.0001, JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ, *Auto SRVR No. 01 de 2023*. Entretien avec Arturo Escobar, Arles, le 23 août 2023.

²³¹⁴ En espagnol, « la antropología contribuye a pluriversalizar el derecho », notre traduction, entretien avec Arturo Escobar, Arles, le 23 août 2023.

²³¹⁵ LATOUR Bruno, *La fabrique du droit*, Editions La Découverte, 2002.

²³¹⁶ LAROUSSE, *Dictionnaire Larousse*, Larousse dictionnaires, 2021.

²³¹⁷ Cf., par exemple, « Semilleros de Investigación », *Universidad de Antioquia*, publié le 2023.

colombien, prend un sens plus organique où l'innovation juridique ou de la recherche est coconstruite et apportée par le un ensemble de vivants humains²³¹⁸ et non-humains²³¹⁹.

A partir de cette perspective, les innovations colombiennes des premières années de traitement du conflit (post-accord) peuvent contribuer à faire face à l'urgence écologique et à repenser la justice transitionnelle à partir de perspectives décoloniales et pluralistes, tenant compte de l'endogénéité juridique et s'adaptant au terrain et à la diversité de manières de faire monde (ontologies relationnelles) afin de donner un nouveau sens à la justice, à la réparation et à la réconciliation tout en incluant l'ensemble de vivants (humains et non-humains) dans une perspective d'interdépendance (coviabilité socio-écologique).

Le propos de cette nouvelle façon de voir la résolution des conflits armés est de reconnaître aux vivants un statut de sujet de droits et de victime des crimes de guerre et de réparer le tissu éco-social, c'est-à-dire les relations entre les êtres qui composent le territoire (la biosphère). L'applicabilité de cette perspective de la justice transitionnelle pourra servir non seulement pour le cas colombien, mais pour d'autres cas de transition d'un régime de guerre vers la paix, vu que les impacts des conflits armés relèvent des préoccupations humaines et écologiques.

²³¹⁸ La première définition de semencier est celle d'une « personne qui produit des semences » LAROUSSE, *op. cit.*

²³¹⁹ Le semencier est ensuite défini comme un « arbre choisi comme porte-graines ». *Ibid.*

Références bibliographiques

I. Ouvrages, articles et contributions

ACOSTA Alberto, « El Buen Vivir en el camino del post-desarrollo. Una lectura desde la Constitución de Montecristi », *Fundación Friedrich Ebert*, 9, 2010, no 5, p. 1-36.

ACOSTA Alberto, « ¿Tienen derechos los animales ? », sur *La Insignia* [en ligne], [consulté le 21 avril 2023]. https://www.lainsignia.org/2008/enero/cul_005.htm

ACOSTA Alberto, « La Naturaleza como sujeto de derechos » [en ligne], 2008, [consulté le 24 mars 2021]. <http://www.ecologiasocial.com/biblioteca/AcostaNaturalezaDerechos.htm>

AHUMADA Consuelo, « La implementación del Acuerdo de paz en Colombia : entre la “paz territorial” y la disputa por el territorio », *Problemas del desarrollo*, 51, Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto de Investigaciones Económicas, mars 2020, no 200, p. 25-47.

AÏDAN Géraldine Auteur, BOURCIER Danièle Auteur, BENASAYAG Miguel *et al.*, *Humain non-humain : repenser l'intériorité du sujet de droit*, Paris La Défense, France, LGDJ-Lextenso, 2021, 218 p.

ALMENDRA Vilma, « La paz de la Mama Kiwe en libertad, de la mujer sin amarras ni silencios – Pueblos en Camino », publié le septembre 2011, [consulté le 25 juillet 2022]. <https://pueblosencamino.org/?p=150>

ALONSO Héctor Olásolo et PRONER Carol, *Estudios sobre justicia comunitaria en América Latina : Reflexiones Críticas* [en ligne], [s. l.], Tirant lo Blanch, 2019, [consulté le 4 mai 2023]. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/libro?codigo=776982>

AMAYA NAVAS Óscar Darío, *La Constitución Ecológica de Colombia* [en ligne], 3^e éd., [s. l.], Universidad del Externado, 2016, [consulté le 15 mai 2023]. <https://www.jstor.org/stable/j.ctv1503hd8>

AMBOS Kai et BARCO Gustavo, « International (Criminal) Law as Applicable Law in the Special Jurisdiction for Peace: Bloque de Constitucionalidad and the Principle of Legality », [s. l.], [s. n.], 2022, p. 111-134.

ANDRADE-PÉREZ Germán I., CHAVES María Elfi et TAPIA CAICEDO Carlos (dir.), *Transiciones socioecológicas hacia la sostenibilidad: Gestión de la biodiversidad en los procesos de cambio de uso de la tierra en el territorio colombiano* [en ligne], [s. l.], Instituto de Investigación de Recursos Biológicos Alexander von Humboldt, 2018, [consulté le 15 mai 2023]. <http://repository.humboldt.org.co/handle/20.500.11761/35145>

ANDRIEU Kora et GIRARD Charles, « “Guérir pour prévenir” : repenser la paix à travers les mécanismes transitionnels de justice et de sécurité », *Quaderni*, 2015, n^o 87, p. 73-100.

ANDRIEU Kora et LAVAI Geoffroy, « La justice transitionnelle à l'épreuve de la philosophie politique appliquée », *Quelle justice pour les peuples en transition ? Démocratiser, réconcilier, pacifier*, Paris, PUPS, 2014, p. 07-32.

ARCIA GRAJALES John Harvy, « Pensamiento situado en “Recuperar la tierra para recuperarlo todo” en el pueblo originario Misak (Cauca), Colombia », *HiSTOReLo. Revista de historia regional y local*, 13, Universidad Nacional de Colombia, 2021, n^o 26, p. 14-36.

ARIAS Juan Manuel Flórez, « “La JEP no solo le servirá a Colombia, también al continente” : presidenta de la Cidh », sur *Www.elcolombiano.com* [en ligne], publié le 10 juillet 2019, [consulté le 7 décembre 2022]. <https://www.elcolombiano.com/internacional/jep-le-servira-a-colombia-y-al-continente-dice-presidenta-de-la-cidh-LE11155824>

AROCA ARAÚJO Armando, « Pensamiento geométrico en las mochilas arhuacas », *Revista U.D.C.A Actualidad & Divulgación Científica*, 11, Universidad de Ciencias Aplicadas y Ambientales, décembre 2008, n° 2, p. 71-83.

ARREDONDO LUENGAS Juan Sebastian et GARZÓN DÍAZ Yeyson Julián, « Sobre la crítica a la universalidad de los derechos humanos de Alasdair MacIntyre: una aproximación » [en ligne], Universidad de San Buenaventura, 2016, [consulté le 5 mai 2023]. <https://bibliotecadigital.usb.edu.co/entities/publication/6a97f951-acf1-4466-a974-baa19ac571f8>

ARRUBLA Julio Andrés Sampedro, « Qué es y para qué sirve la Justicia Restaurativa? », *Derecho Penal Contemporáneo: Revista Internacional*, 2005, n° 12, p. 53-85.

ASOCIACIÓN DE CABILDOS INDÍGENAS DEL NORTE DEL CAUCA, *Tejemos la historia para sanar la memoria* [en ligne], Colombie, Çxhab Wala Kiwe ACIN, 2020. <https://nasaacin.org/primer-informe-de-memoria-de-las-mujeres-indigenas-del-norte-del-cauca-tejemos-historia-para-sanar-la-memoria/>

ASSIS Olney Queiroz et KUMPEL Vitor Frederico, *Manual de antropologia jurídica*, São Paulo, Brasil, Saraiva, [s. d.].

BALANTA MORENO Xiomara, « Enfoque Étnico, la apuesta de la JEP por la reparación intercultural ». <https://unperiodico.unal.edu.co/pages/detail/enfoque-etnico-la-apuesta-de-la-jep-por-la-reparacion-intercultural-2/>

BAPTESTE Éric, *Tous entrelacés !: des gènes aux super-organismes*, Paris, France, Belin, 2018, 359 p.

BARRIERE Olivier, « L’empire de l’appropriation face au sens du commun : un enjeu de paradigmes juridiques », *L’empire de la propriété*, [s. l.], Victoires Editions, 2016, p. 237-261, [consulté le 14 juin 2023]. https://www.academia.edu/31132884/LEmpire_de_lAppropriation_face_au_sens_du_Commune_un_Enjeu_de_paradigmes_juridiques_2016

BARRIERÈ Olivier, « La solidarité écologique, lien de droit d’une interdépendance au vivant » [en ligne], *VertigO - la revue électronique en sciences de l’environnement*, Les éditions en environnements VertigO, décembre 2022, n° Hors-série 37, [consulté le 11 avril 2023]. <https://journals.openedition.org/vertigo/38429>

BARRIERE Olivier, « Repenser le droit de l’environnement dans une conception renouvelée du développement durable. Prospective d’un « droit de la coviabilité » des systèmes sociaux et écologiques », *Le développement durable en Océanie. Vers une éthique nouvelle*, [s. l.], Publication Université Provence, 2015, [consulté le 19 mai 2023]. https://www.academia.edu/14460767/Repenser_le_droit_de_l'environnement_dans_une_conception_renouvel%C3%A9e_du_d%C3%A9veloppement_durable_Prospective_d_un_droit_de_la_coviabilit%C3%A9_des_syst%C3%A8mes_sociaux_et_%C3%A9cologiques_2015

BARRIÈRE Olivier, « Une gouvernance environnementale dans une perspective patrimoniale: approche d'une écologie foncière », *Cahiers d'Anthropologie du droit: Droit, gouvernance et développement durable*, Paris, Karthala, 2005, p. 73-98.

BARRIÈRE Olivier, BEHNASSI Mohamed et DAVID Gilbert, *Coviability of social and ecological systems: reconnecting mankind to the biosphere in an era of global change*, Cham, Switzerland, Suisse, Springer, 2019, xliii+340 p.

BARROSO Luís Roberto, *Curso de direito constitucional contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo*, 5^e éd., São Paulo, Brasil, Saraiva, 2015.

BAUTISTA Sandra Carolina Bautista, « Contribuciones a la fundamentación conceptual de paz territorial », *Ciudad Paz-ando*, 10, juillet 2017, n° 1, p. 100-110.

BEHNASSI Mohamed, « Approaching the Human-Environment Nexus Beyond Conflict: A Peace and Coviability Perspective », *Coviability of Social and Ecological Systems: Reconnecting Mankind to the Biosphere in an Era of Global Change*, vol. 1, [s. l.], [s. n.], 2019, p. 553-581.

BERGANDI Donato et BLANDIN Patrick, « De la protection de la nature au développement durable : Genèse d'un oxymore éthique et politique », *Revue d'histoire des sciences*, 65, Armand Colin, 2012, n° 1, p. 103-142.

BERMÚDEZ LIÉVANO Andrés, « Justice transitionnelle : le grand défi colombien », sur *JusticeInfo.net* [en ligne], publié le 9 avril 2020, [consulté le 30 mars 2023]. <https://www.justiceinfo.net/fr/44099-justice-transitionnelle-le-fascinant-defi-colombien.html>

BERNAUD Valérie et CALDERÓN-VALENCIA Felipe, « Un exemple de constitutionnalisme vert : la Colombie », *Revue française de droit constitutionnel*, 122, Presses Universitaires de France, 2020, n° 2, p. 321-343.

BLASER Mario, « Notes Towards a Political Ontology of 'Environmental' Conflicts », *HSRC Press*, 2013, p. 13-27.

BLASER Mario, « The Threat of the Yrmo: The Political Ontology of a Sustainable Hunting Program », *American Anthropologist*, Wiley Online Library, consulté le 1 mai 2023, disponible sur: <https://anthrosource.onlinelibrary.wiley.com/doi/10.1111/j.1548-1433.2009.01073.x>

BOLAÑOS Édinson Arley, « Justicia indígena impone su ley », sur *El espectador* [en ligne], publié le 13 avril 2020, [consulté le 30 mars 2023]. <https://www.elspectador.com/colombia/mas-regiones/justicia-indigena-impone-su-ley-article-526506/>

BOTERO GUTIÉRREZ DE PIÑERES BOTERO Carolina, CORONEL Elisa et ANDRÉS PÉREZ Carlos, « Revisión teórica del concepto de victimización secundaria », *Liberabit*, 15, Universidad de San Martín de Porres, 2009, n° 1, p. 49-58.

BOTHE Michael, BRUCH Carl, DIAMOND Jordan *et al.*, « El derecho internacional y la protección del medio ambiente durante los conflictos armados: lagunas y oportunidades », *International Review of the Red Cross*, 2010, n° 879, p. 321-346.

BRITES OSORIO DE OLIVEIRA Alice, « Justice transitionnelle en Amérique latine : la commission historique des conflits et ses victimes et la négociation de paix en Colombie » [en ligne], *Trayectorias Humanas Trascontinentales*, Université de Limoges, mars 2018, n° 2, [consulté le 28 mars 2023]. <https://www.unilim.fr/trahs/651>

BRITES OSORIO DE OLIVEIRA Alice, « Les droits de la nature dans le nouveau constitutionnalisme latino-américain à partir du regard de l'anthropologie juridique » [en ligne], *Trayectorias Humanas Trascontinentales*, Université de Limoges, septembre 2018, n° 3, [consulté le 28 mars 2023]. <https://www.unilim.fr/trahs/921>

BROEKMAN Jan M., *Droit et anthropologie*, Paris, France, LGDJ, 1993, 215 p.

BRUNDLAND Gro Harlem, « Our Common Future. Report of the World Commission on Environment and Development », [s. l.], Commission des Nations Unies sur l'Environnement et le Développement, 1987. <https://www.are.admin.ch/are/fr/home/media-et-publications/publications/developpement-durable/brundtland-report.html>

BURCKHART Thiago, *O constitucionalismo na América Latina: a refundação do Estado e as epistemologias do sul*, Curitiba, Brasil, Prismas, 2016.

BURGAT Florence, « La personne, une catégorie juridique souple propre à accueillir les animaux », *Archives de philosophie du droit*, 59, Dalloz, 2017, n° 1, p. 175-191.

BURKE-WHITE William, « Proactive Complementarity: The International Criminal Court and National Courts in the Rome System of Justice » [en ligne], *Harvard International Law Journal*, janvier 2008. https://scholarship.law.upenn.edu/faculty_scholarship/138

CABILDO KANKUAMO, « Pueblos Indígenas de la Sierra Nevada y zonas de influencia participaron en Diligencia Dialógica Intercultural entre Justicia Transicional e Indígena », sur *Cabildo Indígena del Resguardo Kankuamo* [en ligne], publié le 6 avril 2023, [consulté le 20 juin 2023]. <https://cabildokankuamo.org/pueblos-indigenas-de-la-sierra-nevada-y-zonas-de-influencia-participaron-en-diligencia-dialogica-intercultural-entre-justicia-transicional-e-indigena/>

CABNAL Lorena, « Tzk'at. Red de Sanadoras Ancestrales del Feminismo Comunitario desde Iximulew-Guatemala », *Ecología política*, Icaria, 2017, n° 54, p. 98-102.

CALDAS BOTERO Luisa Fernanda, « Aproximación a los problemas fundamentales de la justicia transicional. Especial énfasis en las sanciones imponibles en el marco de la jurisdicción especial para la paz », *Derecho Penal y Criminología*, 37, juin 2016, n° 102, p. 105-120.

CALDERÓN MÉNDEZ Johnny Andrés, *Nu Isuik - Nu Maramik: filosofía y política de la planificación territorial Guambiana, Resguardo Indígena de Guambia - Colombia* [en ligne], Universidad Nacional Autónoma de México, 2018. https://www.researchgate.net/profile/Johnny-Andres-Calderon-Mendez/publication/329611244_Nu_Isuik_-_Nu_Maramik-filosofia_y_politica_de_la_planificacion_territorial_Guambiana_Resguardo_Indigena_de_Guambia_-_Colombia_Pueblo_Indigena_Misak_o_Guambiano/links/5c2fa09992851c22a3597ec1/Nu-Isuik-Nu-Maramik-filosofia-y-politica-de-la-planificacion-territorial-Guambiana-Resguardo-Indigena-de-Guambia-Colombia-Pueblo-Indigena-Misak-o-Guambiano.pdf

CANTILLO PUSHAINA Juan José, « El pluralismo jurídico en la justicia dialógica de la Jurisdicción Especial para la Paz », *Cátedra Unesco : derechos humanos y violencia : gobierno y gobernanza : experiencias de diálogos restaurativos en el contexto transicional colombiano*, [s. l.], Universidad Externado de Colombia, 2022, [consulté le 20 avril 2023]. <https://bdigital.uexternado.edu.co/entities/publication/4a0ae4f5-2d0e-46c6-b778-edaca4756f0b>

CANTILLO PUSHAINA Juan José, « La JEP sigue avanzando en la coordinación de jurisdicciones », sur *Política Criminal* [en ligne], publié le 14 juin 2022, [consulté le 3 novembre 2022]. <https://politicacriminal.uexternado.edu.co/la-jep-sigue-avanzando-en-la-coordinacion-de-jurisdicciones/>

CANTILLO PUSHAINA Juan José, « Pluralismo jurídico: avances constitucionales actuales », *Foro: Revista de Derecho*, Universidad Andina Simón Bolívar. Sede Ecuador, décembre 2021, n° 36, p. 193-211.

CÁRDENAS Álvaro E. Márquez, « La justicia restaurativa versus la justicia retributiva en el contexto del sistema procesal de tendencia acusatoria », *Prolegómenos. Derechos y Valores*, X, Universidad Militar Nueva Granada, 2007, n° 20, p. 201-212.

CÁRDENAS PÁEZ Juliana Andrea, « De la consulta previa a la objeción cultural de los pueblos indígenas », Bogotá - Derecho, Ciencias Políticas y Sociales - Maestría en Derecho, 2017, [consulté le 26 janvier 2023]. <https://repositorio.unal.edu.co/handle/unal/62432>

CARRIZOSA UMAÑA Julio, « Instituciones y ambiente », *Gobernabilidad, instituciones y medio ambiente en Colombia*, Bogotá, Colombie, Foro Nacional Ambiental, 2008, p. 1-64. <https://foronacionalambiental.org.co/wp-content/uploads/2011/11/Libro-medio-ambiente1.pdf>

CASEY Edward, « How to Get from Space to Place in a Fairly Short Stretch of Time », *Senses of Place*, Santa Fe, School of American Research Press, 1996, p. 13-52.

CASTRO Cristiana Andrade e Cynthia, « “O futuro é ancestral ou não será” , diz Célia Xakriabá | O TEMPO », publié le 18 avril 2023, [consulté le 5 mai 2023]. <https://www.otempo.com.br/especiais/indigenas-de-minas-vozes-e-faces/liderancas/o-futuro-e-ancestral-ou-nao-sera-diz-celia-xakriaba-1.2848578>

CAVIEDES Mauricio (dir.), *Paz y resistencia: experiencias indígenas desde la autonomía*, Bogotá, Centro de Cooperación al Indígena, CECOIN, 2007, 130 p.

CELERMAJER Danielle, SCHLOSBERG David, RICKARDS Lauren *et al.*, « Multispecies justice: theories, challenges, and a research agenda for environmental politics », *Environmental Politics*, [s. l.], [s. n.], 2022, p. 116-137.

CENTRO NACIONAL DE MEMORIA HISTÓRICA et ORGANIZACIÓN NACIONAL INDÍGENA DE COLOMBIA [ONIC], *Tiempos de Vida y Muerte: Memorias y Luchas de los Pueblos Indígenas en Colombia*, Bogotá D.C., Colombie, CNMH, 2019.

CHACÍN Bela Henríquez, « Sembrar el futuro, recordar el pasado: plantas y reconfiguración del territorio en Bellavista, Bojayá », *Revista Colombiana de Antropología*, 56, juillet 2020, n° 2, p. 139-168.

COMISIÓN PARA EL ESCLARECIMIENTO DE LA VERDAD, LA CONVIVENCIA Y LA NO REPETICIÓN, « Los territorios indígenas en medio del conflicto armado, el confinamiento, la hambruna y el exterminio », [consulté le 14 juillet 2022]. <https://web.comisiondelaverdad.co/actualidad/noticias/los-territorios-indigenas-en-medio-del-conflicto-armado-el-confinamiento-la-hambruna-y-el-exterminio>

COMMISSION INTERAMERICAINE DES DROITS DE L'HOMME, « La CIDH manifiesta preocupación por el notable incremento del desplazamiento interno forzado en Colombia », *Communiqué n° 258/21*, 30 septembre 2021

CONSEJO NACIONAL INDIGENA DEL CAUCA Colombia (dir.), *Del olvido surgimos para traer nuevas esperanzas: la jurisdicción especial indígena*, Santafé de Bogotá, Imprenta Nacional de Colombia, 1997.

CONSEJO REGIONAL INDÍGENA DEL CAUCA - CRIC, « Componente Guardia Indígena », sur *Consejo Regional Indígena del Cauca - CRIC* [en ligne], [consulté le 13 mars 2023]. <https://www.cric-colombia.org/portal/proyecto-politico/defensa-vida-ddhh-cric/guardia-indigena/>

CONSULTORÍA PARA LOS DERECHOS HUMANOS Y EL DESPLAZAMIENTO (CODHES), « Desplazamiento forzado en Colombia: recrudescimiento en 2021 », publié le 2021, [consulté le 10 février 2023]. <https://codhes.files.wordpress.com/2021/12/aumenta-el-desplazamiento-forzado-en-colombia-1-1.pdf>

CÓRDOBA Marino, « Otro Proceso de Paz sin Afrocolombianos », *Incidencia Política 2014-2015 para Garantizar Inclusión*, décembre 2015.

CORNU Gérard, MALINVAUD Philippe Préfacier et ASSOCIATION HENRI CAPITANT, *Vocabulaire juridique*, Cornu Marie, Ghazi Alain et Goré Marie (éd.), Paris, France, Presses universitaires de France, 2020.

CORNU Marie, FRIGO Manlio, GRASSI Maria Teresa *et al.*, « Préservations et destructions en temps de guerre », Boisivon François et Castiglione Julia (trad.), *Perspective. Actualité en histoire de l'art*, Institut national d'histoire de l'art, décembre 2018, n° 2, p. 57-82.

CORPORACIÓN EXCELENCIA EN LA JUSTICIA, « La jurisdicción especial para la paz en el modelo de justicia transicional colombiano », Colombie, Corporación Excelencia en la Justicia, 2021.

CORREDOR RODRÍGUEZ Silvia, « La JEP y su búsqueda para reparar al territorio awá como víctima del conflicto », sur *El Espectador* [en ligne], publié le 13 avril 2023, [consulté le 25 mai 2023]. <https://www.elespectador.com/colombia-20/jep-y-desaparecidos/entrevista-con-la-magistrada-belkis-izquierdo-las-reparaciones-de-la-jep-a-los-indigenas-awa-caso-02/>

CORTÉS Oscar André López et CURIEUX Tulio Enrique Rojas, « La Política del Historicismo en el Discurso Jurídico Multicultural: la Jurisprudencia Constitucional sobre la Identidad de los Pueblos Indígenas y la Idea de Nación en Colombia », *Seqüência Estudos Jurídicos e Políticos*, 41, avril 2020, n° 84, p. 10-35.

COTGREAVE Peter et FORSETH Irwin, *Introductory ecology*, Oxford, Etats-Unis d'Amérique, 2002.

DALMAU Rubén Martínez, « ¿Han funcionado las constituciones del nuevo constitucionalismo latinoamericano? », *Cultura Latinoamericana*, 28, juillet 2018, n° 2, p. 138-164.

DE LA CADENA Marisol, « Indigenous Cosmopolitics in the Andes. Conceptual Reflections Beyond ‘Politics’ », *Cultural Anthropology*, 25, 2010, n° 2, p. 334-370.

DE CASTRO Eduardo Viveiros, « Exchanging Perspectives: The Transformation of Objects into Subjects in Amerindian Ontologies », *Common Knowledge*, 25, avril 2019, n° 1-3, p. 21-42.

DEL CAIRO Carlos, « La política amazónica y la construcción de un régimen de representación sobre lo étnico en Colombia », *Biopolítica y filosofías de vida*, Popayán, Universidad del Cauca, 2007, p. 111-140.

DELACROIX Dorothee, « Problèmes d’Amérique latine - Introduction », *Problèmes d’Amérique latine*, 104, ESKA, 2017, n° 1, p. 5-11.

DELEUZE Gilles et GUATTARI Félix, *Capitalisme et schizophrénie : mille plateaux*, Paris, France, Les Éditions de Minuit, 1980, 646 p.

DELFOUR Christine Marie Yvonne, *L’invention nationaliste en Bolivie : une culture politique complexe*, Paris, France, l’Harmattan, 2005, 329 p.

DELMAS-MARTY Mireille : « Profitons de la pandémie pour faire la paix avec la Terre », *Le Monde.fr*, 17 mars 2020, consulté le 16 mai 2023, disponible sur : https://www.lemonde.fr/idees/article/2020/03/17/mireille-delmas-marty-profitons-de-la-pandemie-pour-faire-la-paix-avec-la-terre_6033344_3232.html

DESCOLA Philippe et CHARBONNIER Pierre, *La composition des mondes : entretiens avec Pierre Charbonnier*, Paris, France, Flammarion, 2014, 377 p.

DESCOLA Philippe et PIGNOCCHI Alessandro Auteur, *Ethnographies des mondes à venir*, Paris, France, Seuil, 2022.

DESCOLA Philippe, *Par-delà nature et culture*, France, [s. n.], 2021.

DJEMNI-WAGNER Sonya et VANNEAU Victoria, « Droit(s) des générations futures », IERDJ, 2023. <https://gip-ierdj.fr/wp-content/uploads/2023/04/DJ-Rapport-etude-GENERATIONS-FUTURES-web-OK-1104.pdf>

DRESSE Anaïs, NIELSEN Jonas Østergaard et ZIKOS Dimitrios, « Moving beyond natural resources as a source of conflict: Exploring the human-environment nexus of environmental peacebuilding », *THESys Discussion Paper*, 2016, n° 2016-2.

DUSSEL Enrique D. et RUDEL Christian, *1492, l’occultation de l’autre*, Paris, France, les Éd. ouvrières, 1992, 174 p.

DUTHIE Roger et SEILS Paul (dir.), *Justice mosaics: How context shapes transitional justice in fractured societies*, New York, International Center for Transitional Justice, 2017.

ECONOMIC AND SOCIAL COUNCIL, « Basic principles on the use of restorative justice programmes in criminal matters », [s. l.], Organisation des Nations Unies, 2000.

EL TURBIÓN, « ¿Por qué los indígenas Awá no se le midieron al PNIS? », sur *VerdadAbierta.com* [en ligne], publié le 16 avril 2019, consulté le 16 février 2023, disponible sur : <https://verdadabierta.com/por-que-los-indigenas-awa-no-se-le-midieron-al-pnis/>

ENGLE MERRY Sally, GRIFFITHS John et TAMANAHA Brian Z, *Pluralismo jurídico*, Bogotá D.C., Colombie, Siglo del Hombre Editores, 2007.

ESCOBAR Arturo, « Territorios de diferencia: la ontología política de los “derechos al territorio” », *Cuadernos de antropología social*, Universidad de Buenos Aires. Facultad de Filosofía y Letras. Instituto de Ciencias Antropológicas. Sección de Antropología Social, juillet 2015, n° 41, p. 25-38.

ESCOBAR Arturo, *Autonomía y diseño: la realización de lo comunal*, Buenos Aires, Argentina, Argentine, Tinta Limón, 2017, 395 p.

ESCOBAR Arturo, *Más allá del tercer mundo: globalización y diferencia*, ICAHN, Bogotá, Colombie, [s. n.], 2005.
https://www.icanh.gov.co/sala_prensa/actualidad_icanh/historico_noticias/novedades_editoriales_icanh_feria_7835/7797

ESCOBAR Arturo, *Otro posible es posible: Caminando hacia las transiciones desde Abya Yala/Afro/Latino-América*, Bogotá, Colombie, Ediciones desde Abajo, 2018.

ESCOBAR Arturo, *Sentir-penser avec la Terre : l'écologie au-delà de l'Occident*, Paris, France, Éditions du Seuil, 2018, 225 p.

ESLAVA Gabriela, « Natureza: ¿víctima del conflicto? », sur *Dejusticia* [en ligne], publié le 8 février 2019, consulté le 7 juin 2023, disponible sur : <https://www.dejusticia.org/naturaleza-victima-del-conflicto/>

ESTÈVE Adrien, *Guerre et écologie : l'environnement et le climat dans les politiques de défense en France et aux États-Unis*, Paris, France, PUF, 2022, 348 p.

FABIAN Johannes, *Time and the other: how anthropology makes its object*, New York, Etats-Unis d'Amérique, Columbia University Press, 1983, 205 p.

FAJARDO José, « La Colombie, le pays le plus dangereux pour les activistes : un assassinat tous les trois jours depuis l'accord de paix de 2016 », sur *Equal Times*, publié le 16 octobre 2018, consulté le 1 juin 2023, disponible sur : <https://www.equaltimes.org/la-colombie-pays-le-plus-dangereux>

FALS BORDA Orlando, *Una sociología sentipensante para América Latina*, Montoya Víctor Manuel (éd.), Bogotá, Colombie, Siglo del Hombre : CLACSO, 2009, 491 p.

FALS-BORDA Orlando, *Historia doble de la costa: Mompo y Loba*, [s. l.], C. Valencia Editores, 1979, 330 p.

FAVOREU Louis Joseph, « La constitucionalización del Derecho », *Revista de Derecho*, 12, juillet 2001, n° 1, p. 31-43.

FITZPATRICK Brenda J., « Studying Across: Anthropology, Conflict Transformation and Cultural Violence in Environmental Conflict », *Vibrant: Virtual Brazilian Anthropology*, 18, 2021, consulté le 16 août 2023, disponible sur : <https://www.redalyc.org/journal/4069/406969792013/html/>

FONDATION PAX, « Autoridades indígenas y comuneros nasa se forman en justicia transicional y relacionamiento interjurisdiccional (JEP/JEI) – PAX en Colombia », sur *Fondation PAX*, consulté le 1 juin 2022, disponible sur : <https://paxencolombia.org/autoridades-indigenas-y-comuneros-nasa-se-forman-en-justicia-transicional-y-relacionamiento-interjurisdiccional-jep-jei/>

GAFNER-ROJAS Claudia María, *El Derecho Internacional Ambiental y su reflejo en Colombia*, [s. l.], U. Externado de Colombia, 2018, 38 p.

GALEANO Eduardo, *Las venas abiertas de América Latina*, Madrid, Espagne, Siglo Veintiuno de España, 2000, 486 p.

GARAPON Antoine et HUBRECHT Joël, « Justice transitionnelle et justice reconstitutive », *Quelle justice pour les peuples en transition ? Démocratiser, réconcilier, pacifier*, Paris, PUPS, 2014, p. 153-174.

GARAPON Antoine, « Le sujet de droit », *Revue interdisciplinaire d'études juridiques*, 31, Université Saint-Louis - Bruxelles, 1993, n° 2, p. 69-83.

GARCÍA Martha Cecilia et ARCHILA Mauricio, « Lo que somos... lo que soñamos Narraciones de mis abuelos sobre la cultura wayuu », CINEP/ Programa por la Paz, 2015.

GARGARELLA Roberto, « Sobre el “Nuevo constitucionalismo latinoamericano” », *Revista Uruguaya de Ciencia Política*, 27, Instituto de Ciencia Política-Facultad de Ciencias Sociales-Universidad de la República, juin 2018, n° 1, p. 109-129.

GESLIN Albane, HERRERA Carlos-Miguel et PONTTHOREAU Marie-Claire, *Postcolonialisme et droit: perspectives épistémologiques*, Paris, France, Éditions Kimé, 2020, 212 p.

GIRALDO Omar Felipe, *Conflictos entre mundos.: Negación de la alteridad, diferencia radical, ontología política*, El Colegio de la Frontera Sur - Instituto Nacional de Antropología e Historia, 2022, 303 p.

GOBIERNO DE CHILE, « Chile Vota Informado: Gobierno despliega acceso inclusivo de la propuesta de nueva Constitución », sur *Gobierno de Chile* [en ligne], [consulté le 6 mai 2023]. <https://www.gob.cl/noticias/chile-vota-informado-gobierno-despliega-acceso-inclusivo-de-la-propuesta-de-nueva-constitucion-en-formato-braille-y-audiolibro/>

GONZALEZ Nadya « En Nariño se firma la primera ruta de reincorporación con enfoque étnico en el país », sur *Misión de Verificación de la ONU en Colombia*, publié le 1 octobre 2020, [consulté le 13 mars 2023]. <https://colombia.unmissions.org/en-nari%C3%B1o-se-firma-la-primera-ruta-de-reincorporaci%C3%B3n-con-enfoque-%C3%A9tnico-en-el-pa%C3%ADs>

GOODALE Mark, *Anthropology and law: a critical introduction*, New York, Etats-Unis d'Amérique, New York university press, 2017, 290 p.

GORDILHO Heron Santana, « Droits étrangers et comparaison des droits. Théorie brésilienne de l'Habeas Corpus en faveur des grands singes », *Revue semestrielle de droit animalier*, n° 2012/1, p. 159-165.

GREEN STOCEL Abadio, « Acerca de leyes de vida... y leyes de muerte », *Del olvido surgimos para traer nuevas esperanzas: la jurisdicción especial indígena*, Santafé de Bogotá, Imprenta Nacional de Colombia, 1997, p. 149-156.

GRIFFITHS Anne, « El concepto de pluralismo jurídico: debates sobre su significado y alcance », *Pluralismo jurídico e interlegalidad: textos esenciales*, Lima, Pontificia Universidad Católica del Perú, 2014, p. 169-198.

GRIFFITHS Anne, « Legal Pluralism », *An Introduction to Law and Social Theory*, Oxford et Portland, Hart Publishing, 2002, p. 289-310.

GUERRERO Andrea Gonzalez, « La medicina Wounaan en el desplazamiento: entre el olvido y el recuerdo », *Ciudad Paz-ando*, 9, décembre 2016, n° 2, p. 143-153.

GUTIÉRREZ QUEVEDO Marcela, « Justicias restaurativas y el buen vivir ancestral. El caso arhuaco », in Gutiérrez Quevedo Marcela et Olarte Delgado Ángela Marcela (éd.), *Cátedra Unesco. Derechos humanos y violencia: Gobierno y gobernanza : Justicia restaurativa y la relación con los derechos económicos, sociales y culturales (DESC) de las víctimas del conflicto armado*, Bogotá, Universidad externado de Colombia, 2019, p. 65-83.

HALVORSEN Sam, FERNANDES Bernardo Mançano et TORRES Fernanda Valeria, « Mobilizing Territory: Socioterritorial Movements in Comparative Perspective », *Annals of the American Association of Geographers*, 109, Taylor & Francis, septembre 2019, n° 5, p. 1454-1470.

HARVEY David, *The new imperialism* [en ligne], Oxford, Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord, Etats-Unis d'Amérique, [s. n.], 2005, 275 p.

HELENA CALLE, « La JEP reconoce que la naturaleza es víctima del conflicto », sur *El espectador*, consulté le 11 mai 2023, disponible sur: <https://www.elespectador.com/ambiente/la-jep-reconoce-que-la-naturaleza-es-victima-del-conflicto-article-903153/>

HERNÁNDEZ Anibal Alejandro Rojas et FILHO Carlos Frederico Marés de Souza, « Ensanchando caminos: hacia un socioambientalismo sentipensante en Colombia », *Revista da Faculdade de Direito UFPR*, 62, août 2017, n° 2, p. 263-284.

HERNÁNDEZ Natalia Elisa Ramírez et ARIAS Wilmer Yesid Leguizamon, « La naturaleza como víctima en la era del posacuerdo colombiano », *El Ágora USB*, 20, mars 2020, n° 1, p. 259-273.

HERRERA Carlos Miguel, « Ce que le postcolonialisme ferait au constitutionnalisme. Pour une critique de la raison constitutionnelle », *Postcolonialisme et droit : perspectives épistémologiques*, Paris, Éditions Kimé, 2020, p. 133-158.

HERRERA CARRASCAL Giovanni José et RODRÍGUEZ Gloria Amparo, *La función ecológica de la propiedad*, Bogotá, Colombie, Grupo Editorial Ibáñez, 2017, 355 p.

HINESTROSA VELEZ Juan Pablo, « Contexto y patrones de macrocriminalidad en Colombia : Una forma de buscar el derecho a la justicia », *Justicia en las Américas*, publié le 22 mars 2018, consulté le 6 mai 2022, disponible sur : <https://dplfblog.com/2018/03/22/contexto-y-patrones-de-macrocriminalidad-en-colombia-una-forma-de-buscar-el-derecho-a-la-justicia/>

Id., « La justice pénale transitionnelle en Colombie et la stratégie de complémentarité avec le Statut de Rome de la Cour pénale internationale », *Revue de science criminelle et de droit pénal comparé*, 2, Dalloz, 2019, n° 2, p. 241-267.

Id., « Le juge, l'humain et l'Amazonie. Le constitutionnalisme écocentrique de la Cour Suprême de Colombie », *Revue juridique de l'environnement*, 43, Lavoisier, 2018, n° 3, p. 549-563.

Id., « Para além do pensamento abissal: das linhas globais a uma ecologia de saberes », *Novos estudos CEBRAP*, Centro Brasileiro de Análise e Planejamento, novembre 2007, p. 71-94.

Id., « Radical Worlds: The Anthropology of Incommensurability and Inconceivability », *Annual Review of Anthropology*, 30, Annual Reviews, 2001, p. 319-334.

Id., « Variation, évolution, métamorphose : les significations du concept de constitutionnalisme », *Variation, évolution, métamorphose*, [s. l.], Saint Etienne, Presses Universitaires, 2012, p. 359-370.

ILICH BACCA Paulo, « Los ríos como fuente de derecho en la pervivencia del pueblo Awá », *Dejusticia*, consulté le 1 juin 2022, disponible sur : <https://www.dejusticia.org/column/los-rios-como-fuente-de-derecho-en-la-pervivencia-del-pueblo-awa/>

INGOLD Tim, *The Perception of the Environment: Essays on Livelihood, Dwelling and Skill*, London ; New York, [s. n.], 2000, 460 p.

IZQUIERDO Belkis et VIAENE Lieselotte, « Descolonizar la justicia transicional desde los territorios indígenas », *Por la Paz*, juin 2018, n° 34.

JARAMILLO MARÍN Jefferson, *Pasados y presentes de la violencia en Colombia : estudio sobre las comisiones de investigacion (1958-2011)*, Bogotá D.C., Colombie, Editorial Pontificia Universidad Javeriana, 2014, 278 p.

JDR, « Indígenas y afros del Bajo Atrato le reclamaron a exjefes de las Farc por los daños ocasionados a sus comunidades », *Verdad Abierta*, publié le 10 juillet 2022, consulté le 15 mars 2023, disponible sur : <https://verdadabierta.com/indigenas-y-afros-del-bajo-atrato-le-reclamaron-a-exjefes-de-las-farc-por-los-danos-ocasionados-a-sus-comunidades/>

JÉGOUZO Yves, « La nature : nouvelle victime ? », *Justice et Cassation*, Hyper Article en Ligne - Sciences de l'Homme et de la Société, 2016, n° 08.

JOHNSON Kyle, « Las Farc fueron una autoridad ambiental », *La silla vacia*, publié le 1 juillet 2019, consulté le 22 mars 2023, disponible sur : <https://www.lasillavacia.com/historias/historias-silla-llena/las-farc-fueron-una-autoridad-ambiental>

JOLIVET Simon, « Le principe de solidarité écologique : une avancée pour le droit de la biodiversité ? », *Vertigo*, décembre 2022, n° Hors-série 37, consulté le 5 juin 2023, disponible sur : <https://journals.openedition.org/vertigo/38264>

Journal, 42, Routledge, janvier 2016, n° 1, p. 1-11.

JULES Javier, « Desplazamientos en Cauca: solo en 2021 se registran 17 por violencia en municipio de Argelia », *RCN Radio*, publié le 2 novembre 2021, consulté le 13 mars 2023, disponible sur: <http://www.rcnradio.com/colombia/sur/desplazamientos-en-cauca-solo-en-2021-se-registran-17-por-violencia-en-municipio-de>

JULIEN Éric et RICHARD Pierre Préfacier, *Kogis, le chemin des pierres qui parlent : dialogues entre chamans et scientifiques*, Arles, France, Actes Sud, 2022, 287 p.

JURISDICCION ESPECIAL PARA LA PAZ (dir.), *Conflicto armado, medio ambiente y territorio: reflexiones sobre el enfoque territorial y ambiental en la Jurisdicción Especial para la Paz*, Bogotá, Colombie, Jurisdicción Especial para la Paz, 2022.

JURISDICCION ESPECIAL PARA LA PAZ « Avanzar hacia una sociedad intercultural e incluyente implica reconocer otras cosmovisiones y justicias », consulté le 16 mars 2023, disponible sur: <https://www.jep.gov.co:443/Sala-de-Prensa/Paginas/Avanzar-hacia-una-sociedad-intercultural-e-incluyente-implica-reconocer-otras-cosmovisiones-y-justicias.aspx>

JURISDICCION ESPECIAL PARA LA PAZ, « Los casos de la JEP - Jurisdicción Especial para la Paz », consulté le 30 mars 2023, disponible sur : <https://www.jep.gov.co:443/Paginas/casos.aspx>

KENT Lia, « Savoirs autochtones, “nature-sujet” et gouvernance environnementale : une analyse des reconfigurations du droit et de la politique en Bolivie et en Équateur », *Autrepart*, 81, Presses de Sciences Po, 2017, n° 1, p. 135-158.

KENT Lia, « Transitional Justice in Law, History and Anthropology », *Australian Feminist Law*

KOHN Eduardo, « Anthropology as Cosmic Diplomacy : Toward an Ecological Ethics for Times of Environmental Fragmentation », in Grim John, Mickey Sam et Tucker Mary Evelyn (éd.), *Living Earth Community : Multiple Ways of Being and Knowing*, Cambridge, Open Book Publishers, 2021, p. 53-65.

KOHN Eduardo, DELAPLACE Grégory et DESCOLA Philippe Préfacier, *Comment pensent les forêts : vers une anthropologie au-delà de l'humain*, Bruxelles, Belgique, Zones sensibles : Pactum serva, 2017, 334 p.

KOTHARI Ashish, SALLEH Ariel, ESCOBAR Arturo *et al.*, *Plurivers : un dictionnaire du post-développement*, Marseille, France, Wildproject, 2022.

KRENAK Ailton, *Futuro ancestral*, [s. l.], Companhia das Letras, 2022.

KRENAK Ailton, *Ideias para adiar o fim do mundo*, [s. l.], Companhia das Letras, 2019.

LAFFAILLE Franck, « Constitution éco-centrique et État social de droit. À propos du constitutionnalisme andin », *Revue française de droit constitutionnel*, 118, Presses Universitaires de France, 2019, n° 2, p. 333-355.

LANDIVAR Diego et RAMILLIEN Emilie, « « Reconfiguration ontologiques dans les nouvelles constitutions andines, une analyse anthropologique ». », *Tsantsa, Revue de la société suisse d'ethnologie.*, 20, mai 2015.

LANDIVAR Diégo et RAMILLIEN Émilie, « Du sujet de droit à l'hyper-sujet du droit : Une analyse anthropologique comparée du droit des entités de la nature en Bolivie et en Équateur », *Revue juridique de l'environnement*, spécial, Lavoisier, 2019, n° HS18, p. 69-88.

LANDIVAR Diego et RAMILLIEN Emilie, « La justice des êtres possibles » [en ligne], *Orbs : Sciences et Sciences Sociales*, mai 2015. <http://www.orbs.fr/decouvrir/orbs3/>

LAROUSSE, *Dictionnaire Larousse*, Paris, France, Larousse dictionnaires, 2021, 1095 p.

LARRAIN Jorge, « La identidad latinoamericana », *Revista Estudios Públicos*, 1994, n° 55, p. 31-64.

LATOUR Bruno, *Enquête sur les modes d'existence : une anthropologie des Modernes*, Paris, France, la Découverte, 2012, 498 p.

LATOUR Bruno, *La fabrique du droit : une ethnographie du Conseil d'État*, Paris, France, Editions La Découverte, 2002, 319 p.

LATOUR Bruno, *Nous n'avons jamais été modernes : essai d'anthropologie symétrique*, Paris, France, La Découverte, 1991, 1991, 210 p.

LATOUR Bruno, *Politiques de la nature : comment faire entrer les sciences en démocratie*, Paris, France, la Découverte, 2004, 382 p.

LATOUR Bruno, *Reassembling the social : an introduction to actor-network-theory*, Oxford, Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord, [s. n.], 2005, x+301 p.

LAURENT Virginie, « Surgimiento y auge del movimiento indígena en Colombia », *Comunidades indígenas, espacios políticos y movilización electoral en Colombia, 1990-1998 : Motivaciones, campos de acción e impactos*, Lima, Institut français d'études andines, 2015, p. 67-111.

LAW John, « What's wrong with a one-world world? », 2011. <http://www.heterogeneities.net/publications/Law2011WhatsWrongWithAOneWorldWorld.pdf>

LAW John., *After method: mess in social science research*, London, Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord, Etats-Unis d'Amérique, Routledge, Taylor & Francis group, 2004, 188 p.

LECOMBE Delphine, *Nous sommes tous en faveur des victimes : la diffusion de la justice transitionnelle en Colombie*, Clermont-Ferrand, France, Institut universitaire de Varenne, 2014.

LEFRANC Sandrine, « L'ordinaire d'une justice d'exception », *Quelle justice pour les peuples en transition ? Démocratiser, réconcilier, pacifier*, Paris, PUPS, 2014, p. 127-151.

LEVALLE Sebastián, « Desafíos para la conceptualización con pueblos indígenas: entre el giro ontológico y la investigación en colaboración », *Revista Colombiana de Antropología*, 58, septembre 2022, n° 3, p. 8-33.

LÉVY Jacques, FERREIRA Alice Lomath, ABREU Mauricio de Almeida *et al.*, *Milton Santos : philosophe du mondial, citoyen du local*, Lausanne, Suisse, Presses polytechniques et universitaires romandes, 2007, 278 p.

LINTON Ralph, *The Study of man : An introduction*, New York, Etats-Unis d'Amérique, Pays multiples, London : D. Appleton century company, 1936, 503 p.

LLANO RESTREPO María Clara, « Derecho propio de los pueblos indígenas », Bogotá, Colombie, Defensoría del Pueblo, 2018.

LODOÑO TORO Beatriz, *Función ecológica de la propiedad en los resguardos indígenas de Colombia*, Bogotá D.C., Colombie, Centro Editorial Universidad del Rosario, 2004.

LÓPEZ CAMACHO Adriana, « La liberación de la Madre Tierra : Más que la toma de un territorio », *Ánfora: Revista Científica de la Universidad Autónoma de Manizales*, 28, Universidad Autónoma de Manizales, 2021, n° 51 (Julio-Diciembre), p. 93-114.

LORA Libia Arenal, « La regulación jurídica de los crímenes contra el medio ambiente en el derecho internacional: : desafíos para la definición del ecodidio como un crimen internacional », *Anuario Iberoamericano de Derecho Internacional Penal*, décembre 2021, n° 9, p. 1-29.

MANETTO Francesco, « La OCDE estima que la paz impulsará el crecimiento y el bienestar en Colombia », *El País*, 26 mai 2017, consulté le 16 mai 2023, disponible sur: https://elpais.com/internacional/2017/05/25/colombia/1495727657_203794.html

MANTILLA Silvia, SASTOQUE Tania Gisel, QUINTERO Sofía *et al.*, « La solución al problema de las drogas ilícitas en la construcción de paz. Desafíos en la implementación del Programa Nacional Integral de Sustitución de Cultivos Ilícitos (PNIS) en Colombia », *Estudios Políticos*, Universidad de Antioquia, décembre 2021, n° 62, p. 184-213.

MAPP OEA, « Guardias indígenas, cuidadoras de la Paz », consulté le 13 mars 2023, disponible sur: <https://www.mapp-oea.org/guardias-indigenas-cuidadoras-de-la-paz/>

MARTÍN Carolina Jiménez, « Injusticias territoriales y la búsqueda por la construcción de paz Colombia: entre las geografías del despojo y la esperanza », in Martín Carolina Jiménez et Nieto Jaime Zuluaga (éd.), *Incertidumbres de la paz*, CLACSO, 2021, p. 175-202. <https://www.jstor.org/stable/j.ctv2v88bs1.10>

MARTINEZ Esperanza et ACOSTA Alberto, « Los Derechos de la Naturaleza como puerta de entrada a otro mundo posible », *Direito e Práxis*, 08, 2017, n° 04, p. 2927-2961.

MARTÍNEZ ORTIZ Astrid, *Planes de desarrollo y política agraria en Colombia 1940-1978*, Universidad Nacional de Colombia, 1986.

MCCLANAHAN Bill, PARRA Tatiana Sanchez et BRISMAN Avi, « Conflict, Environment and Transition: Colombia, Ecology and Tourism after Demobilisation », *International Journal for Crime, Justice and Social Democracy*, 8, Journal of Crime, Justice and Democracy, août 2019, n° 3, p. 74-88.

MELLO Luiz Gonzaga de, *Antropologia cultural – Iniciação, Teoria e Temas*, Petrópolis, Vozes, 1982.

MELLOR Mary, *Feminismo y ecología*, Siglo XXI, 2000, 276 p.

MELO Milena Peters, « O patrimônio comum do constitucionalismo contemporâneo e a virada biocêntrica do “novo” constitucionalismo latino-americano », *Novos Estudos Jurídico*, 18, 2013, n° 1, p. 74-84.

MENDOZA Abraham, REYES ROMERO Julio Ferney, GUTIÉRREZ MENDOZA Guillermo Andrés *et al.*, « Significados del consumo de sustancias psicoactivas en indígenas estudiantes de una universidad de Medellín, Colombia », *Universitas Psychologica*, 14, septembre 2015, n° 3, p. 975-984.

MEZA Melba Luz Calle et PADILLA Adelaida María Ibarra, « Jurisdicción Especial para la Paz: fundamentos teóricos y características de la justicia transicional en Colombia », *Análisis Político*, 32, mai 2019, n° 96, p. 3-20.

MIGNOLO Walter, *Historias locales /diseños globales. Colonialidad, conocimientos subalternos y pensamiento fronterizo*, Madrid, Espagne, Akal, 2003.

MILLÁN Moira, « Las mujeres indígenas enfrentamos la colonialidad, que ocasiona violencia de género, pérdida de nuestra espiritualidad e identidad y el terricidio en todas sus formas », sur *ONU Mujeres – América Latina y el Caribe* [en ligne], publié le 29 août 2022, consulté le 23 octobre 2023, disponible sur : <https://lac.unwomen.org/es/stories/noticia/2022/08/moira-millan-las-mujeres-indigenas-enfrentamos-la-colonialidad-que-ocasiona-violencia-de-genero>

MONJE CARVAJAL Jhon Jairo, « El plan de vida de los pueblos indígenas de Colombia, una construcción de etnoecodesarrollo », *Luna Azul*, Universidad de Caldas, décembre 2015, n° 41, p. 29-56.

MONROY RODRIGUEZ Juan Carlos, *Régimen de protección socio jurídica de los conocimientos tradicionales en Colombia*, 1. ed, Bogotá, Colombia, Universidad Externado de Colombia, Centro de Estudios de la Propiedad Intelectual, 2006, 316 p.

MONTERO DE LA ROSA Óscar David, « Le combat pour la paix des peuples autochtones de Colombie à l'ère de la Mauvaise Mort (Mala Muerte) », Denef Mélanie (trad.), *IdeAs. Idées d'Amériques*, Institut des Amériques, octobre 2022, n° 20, consulté le 15 février 2023, <https://journals.openedition.org/ideas/14425>

MORALES Andrés, « The rocky road to peace II : additional challenges at the Special Jurisdiction for Peace in Colombia », sur *EJIL: Talk!*, publié le 12 mai 2022, consulté le 20 octobre 2022, disponible sur: <https://www.ejiltalk.org/the-rocky-road-to-peace-ii-additional-challenges-at-the-special-jurisdiction-for-peace-in-colombia/>

MORALES Felipe, TURMINA Julio et CUCHILLO Maria Jacinta, « Plan de Salvaguardia Misak : Recuperar la tierra para recuperarlo todo », 2013.

MOREAU DEFARGES Philippe, *Une histoire mondiale de la paix*, Paris, France, Odile Jacob, 2020, 224 p.

MORENO Laetitia Braconnier, « El diálogo entre la Jurisdicción Especial para la Paz y la jurisdicción especial indígena en Colombia: ¿la fábrica de una justicia transicional intercultural? », in Gutiérrez Quevedo Marcela et Olarte Delgado Ángela Marcela (éd.), *Pluralismo jurídico y derechos humanos: perspectivas críticas desde la política criminal: Cátedra de Investigación Científica del Centro de Investigación en Política Criminal N°.11*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2021, p. 189-248.

MORIZOT Baptiste et DAMASIO Alain Auteur de la postface, *Manières d'être vivant : enquêtes sur la vie à travers nous*, Arles, France, Actes Sud, 2020, 324 p.

MOSQUERA Marilyn Machado, ROJAS Charo Mina, GÓMEZ Patricia Botero *et al.*, « Objeción Cultural Al Desarrollo Y El Despliegue Del Buen Vivir De Las Comunidades Negras: Visión Propia De Pasado Presente Y Futuro », *Ubuntu*, [s.l.], CLACSO, 2018, p. 46-67.

NADAUD Séverine, « La promotion de l'animal au niveau de l'humain ? La reconnaissance de la personnalité animale, nouveau credo des juristes », *Revue du droit des religions*, Presses universitaires de Strasbourg, décembre 2021, n° 12, p. 101-112.

NDOUNKEU Éliane, « Pierre Noreau, Droit préventif. Le droit au-delà de la loi, 2e éd., Montréal, Éditions Thémis, 2016, 176 p., ISBN 978-2-89400-365-7 », *Les Cahiers de droit*, 57, Faculté de droit de l'Université Laval, 2016, n° 4, p. 766-767.

NEIVA Júlia et MANTELLI Gabriel, « Clima e Direitos Humanos: Vozes e Ações », *Conectas Direitos Humanos*, 2021.

NIXON Rob, *Slow Violence and the Environmentalism of the Poor*, Cambridge, MA, Harvard University Press, 2013, 368 p.

NOVOA Noriana Marcela Franco, « Indigenizando la reconciliación: reflexiones acerca de la jurisdicción aplicable a combatientes indígenas en zonas de postconflicto. Un argumento a favor de los sistemas tradicionales de justicia », *Jangwa Pana*, 21, avril 2022, n° 1, p. 36-51.

OCAMPO PRADO Myriam, *Reverdecer en el cabildo Kitek Kiwe: "Tierra Floreciente" del cerro Naya a la toma del bastón de mando : caso de indígenas desplazados del Alto Naya reubicados en Timbío, departamento del Cauca, Cabildo Kitek Kiwe*, Colombie, Universidad Externado de Colombia, 2013.

ORGANIZACIÓN NACIONAL INDÍGENA DE COLOMBIA [ONIC], « Agenda Nacional de Paz de los Pueblos Indígenas de Colombia », 2014.

ORGANIZACIÓN NACIONAL INDÍGENA DE COLOMBIA [ONIC], « Capítulo Étnico: Logro de hombres y mujeres que soñamos y luchamos por nuestros pueblos en Paz », publié le 26 août 2016, consulté le 17 février 2022, disponible sur: <https://www.onic.org.co/comunicados-onic/1418-capitulo-etnico-logro-de-hombres-y-mujeres-que-sonamos-y-luchamos-por-nuestros-pueblos-en-paz>

ORGANIZACIÓN NACIONAL INDÍGENA DE COLOMBIA [ONIC], *Derechos de los Pueblos Indígenas- Legislación Nacional*, Bogotá, ONIC, 2013.

OSBORN Ann, *Las cuatro estaciones Mitología y estructura social entre los u'wa* [en ligne], Bogotá D.C., Colombie, Banco De La República, Museo del Oro, 1995.

OST François, « Jupiter, Hercule, Hermès : trois modèles du juge », *La force du droit. Panorama des débats contemporains*, Paris, Editions Esprit, 1991, p. 241-272.

OVIEDO OSPINA Carlos Andrés, *Leer el pasado para pensar el futuro. Memoria y “Plan de Vida” en una comunidad desplazada por la violencia al suroccidente de Colombia*, Buenos Aires, Argentine, Espacio Memoria y Derechos Humanos, 2011.

PALACIO Juan David, « Municipios con programas de desarrollo con enfoque territorial (PDET) », *Camara de Representantes - Congreso de la Republica de Colombia*, publié le 11 mai 2022, consulté le 22 mai 2023, disponible sur : <https://www.camara.gov.co/municipios-con-programas-de-desarrollo-con-enfoque-territorial-pdet>

PANIKKAR Raimundo, « Alternatives à la culture moderne », *Interculture*, XV, 1982, n° 4, p. 5-16.

PANOUSSIAN Florence, « Diálogo con Ana Manuela Ochoa, única magistrada indígena del Tribunal Especial para la Paz », *El Espectador*, publié le 10 août 2020, consulté le 20 juin 2023, disponible sur: <https://www.elespectador.com/colombia/mas-regiones/los-aportes-de-la-unica-magistrada-indigena-del-tribunal-especial-para-la-paz-article/>

PAPPIER Juan et EVERSON Liz, « ICC Starts Next Chapter in Colombia, But Will It Lead to Justice? », sur *EJIL: Talk!*, publié le 15 décembre 2021, consulté le 20 octobre 2022, disponible sur: <https://www.ejiltalk.org/icc-starts-next-chapter-in-colombia-but-will-it-lead-to-justice/>

PARADA LUGO Valentina, « Los obstáculos de los indígenas para participar en la justicia transicional », sur *El Espectador*, publié le 16 juillet 2020, consulté le 17 octobre 2022, <https://www.elespectador.com/colombia-20/jep-y-desaparecidos/los-obstaculos-de-los-indigenas-para-participar-en-la-justicia-transicional-article/>

PARDO QUINTERO Camilo, « Falsos positivos : historias de wayúu asesinados que por fin llegan a la justicia », sur *El Espectador*, publié le 11 mars 2023, consulté le 20 juin 2023, <https://www.elespectador.com/colombia-20/jep-y-desaparecidos/jep-falsos-positivos-el-camino-de-indigenas-wayuu-para-conocer-verdad-de-ejecuciones-del-ejercito/>

PARRA MARÍA, « El derecho internacional desde abajo. el desarrollo, los movimientos sociales y la resistencia del tercer mundo, de Balakrishnan Rajagopal », *IUSTA*, 1, juillet 2016.

PARRA VERA Oscar, « La jurisprudencia de la Corte Interamericana respecto a la lucha contra la impunidad: algunos avances y debates », *Revista Jurídica de la Universidad de Palermo*, 13, novembre 2012, n° 1, p. 5-51.

PÉCAUT Daniel, *Les FARC : une guérilla sans fins ?*, Paris, France, Lignes de repères, 2008, 169 p.

PELKMANS Mathijs, « The affect effect », *Anthropology of this Century*, 7, 2013, consulté le 7 juin 2023. <http://aotcpress.com/articles/affect-effect/>

PENOT Éric, RIVANO Franck et JEAN-CLAUDE FOLLIN, « Stratégies de diversification et développement alternatif à la culture de la coca en Amazonie colombienne », *Économie rurale. Agricultures, alimentations, territoires*, Société Française d'Économie rurale, mai 2012, n° 329, p. 64-82.

PERROT Xavier, « L'agentivité juridique des choses-personnes. La somma divisio transgressée? », *Droits des êtres humains et droits des autres entités. Une nouvelle frontière ?*, [s. l.], Mare & Martin, 2022, p. 175-201.

PETEL Matthias, « La nature : d'un objet d'appropriation à un sujet de droit. Réflexions pour un nouveau modèle de société », *Revue interdisciplinaire d'études juridiques*, 80, Université Saint-Louis - Bruxelles, 2018, n° 1, p. 207-239.

PIN Xavier, « Les victimes d'infractions définitions et enjeux », *Archives de politique criminelle*, 28, Éditions Pédone, 2006, n° 1, p. 49-72.

POLO FIGUEROA Nicolas, *Sistema normativo wayúu: módulo intercultural*, Bogotá, Colombie, Universidad Sergio Arboleda, 2018.

POVINELLI Elizabeth A., « The Rhetorics of Recognition in Geontopower », *Philosophy & Rhetoric*, 48, Penn State University Press, 2015, n° 4, p. 428-442.

PRÉVOST Héloïse, « «Jusqu'à ce que nous soyons toutes libres»: la militance «sentipensée» des féministes agroécologiques brésiliennes contre les violences agroc capitalistes », *Recherches féministes*, 32, Revue Recherches féministes, 2019, n° 2, p. 13-37.

PRIETO Juan Pablo, « Construction discursive de l'identité nationale colombienne » [en ligne], *Artelogie. Recherche sur les arts, le patrimoine et la littérature de l'Amérique latine*, Association ESCAL, juin 2016, n° 9.

PROCESO DE COMUNIDADES NEGRAS, « Construyendo Buen Vivir en las Comunidades Negras del río Yurumanguí y en Pilamo Cauca | LADI », Colombie, Proceso de Comunidades Negras (PCN), 2004.

PROYECTO TIERRA EN DISPUTA, « La lucha por la tierra », sur *Tierra en disputa*, publié le 13 août 2018, consulté le 9 mai 2023, disponible sur: <http://tierraendisputa.com/articulos/lucha-tierra>

QUESADA-MAGAUD Teresa et BERNAL CRESPO Julia Sandra, « Reconstrucción de la memoria indígena Ikü: una mirada desde el conflicto », *Trayectorias Humanas Trascontinentales*, Université de Limoges, novembre 2017, n° 1.

QUINTERO Carolina Alzate, « Reforma Rural Integral. Avances y desafíos. Colombia », *Revista Kavilando*, 14, 2022, n° 2, p. 318.

RADIO NACIONAL, « Reincorporados certifican predio libre de minas para resguardo indígena en Tolima », publié le 22 avril 2021, consulté le 15 mars 2023, disponible sur: <https://www.radionacional.co/actualidad/reincorporados-certifican-predio-libre-de-minas-para-resguardo-indigena-en-tolima>

RAMELLI ARTEAGA Alejandro, « Priorización y selección de casos y situaciones en la Jurisdicción Especial para la Paz », *Debates y desafíos para los derechos humanos en Colombia*, Bogotá, Colombie, Ediciones USTA, 2020.

RATNER Blake D., *Environmental security: dimensions and priorities*, Scientific and Technical Advisory Panel to the Global Environment Facility (STAP), 2018.

RAWSON Ariel et MANSFIELD Becky, « Producing juridical knowledge: “Rights of Nature” or the naturalization of rights? », *Environment and Planning E: Nature and Space*, 1, SAGE Publications Ltd STM, mars 2018, n° 1-2, p. 99-119.

RENUCCI Florence, « Les magistrats dans les colonies : un autre apprentissage des normes juridiques ? », *Les Cahiers de la Justice*, 4, Dalloz, 2016, n° 4, p. 687-697.

REYES BENAVIDES Jesús Antonio, « Despojo de territorios o reconocimiento de la tierra: coca, palma y poder en el consejo comunitario de alto mira y frontera, Tumaco », *Trayectorias Humanas Trascontinentales*, Université de Limoges, novembre 2017, n° 1, consulté le 15 février 2023, disponible sur : <https://www.unilim.fr/trahs/325>

RIBEIRO DE SALES Luiz Fernando, « Introdução ao novo constitucionalismo latino-americano : breve esforço teórico », *Revista Espirales*, 2, 2018, n° 3, p. 126-154.

RICHMOND Oliver P, *Peace: a very short introduction*, Oxford, Oxford University Press, 2014.

RINCÓN COVELLI Tatiana, VARELA BALTIER Adriana Arely et GUTIÉRREZ CONTRERAS Juan Carlos, « Análisis de Contexto en la Jurisprudencia Internacional de los Derechos Humanos », Mexique, *IDHEAS*, Litigio Estratégico en Derechos humanos, 2021. https://appweb.cndh.org.mx/biblioteca/archivos/pdfs/Analisis_del_Contexto.pdf

RIVEROS CRUZ Julián Leonardo et CUEVAS LÓPEZ Danny Alejandra, « La flexibilización penal como dinámica nacional para la construcción de la paz en Colombia. de paz en Colombia », *Construcción del proceso de paz en Colombia: valoración de las dinámicas nacionales y territoriales*, Villavieco, Colombie, USTA, 2020, p. 51-76. https://repository.usta.edu.co/bitstream/handle/11634/44782/ObraCompleta_ProcesodePaz.pdf?sequence=1#page=51

RODRÍGUEZ Arturo Alessandri, UNDURRAGA Manuel Somarriva et HAKLICKA Antonio Vodanovic, *Tratado de los derechos reales : bienes*, Editorial Temis : Editorial Jurídica de Chile, 2001, 466 p.

RODRÍGUEZ Carlos Alberto, *Sistemas agrícolas - chagras - y seguridad alimentaria*, Tropenbos Internacional Colombia, Bogotá D.C., Colombie, La Imprenta Editores, 2010.

RODRÍGUEZ GARAVITO César, RODRÍGUEZ FRANCO Diana et DURÁN CRANE Helena, *La paz ambiental: retos y propuestas para el posacuerdo* [en ligne], Bogotá D.C., Colombie, Dejusticia- Centro de estudios de derecho, justicia y sociedad, 2017, [consulté le 6 février 2023]. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/libro?codigo=738770>

RODRIGUEZ IGLESIAS Ana Isabel, « Las voces étnicas en el Acuerdo de Paz de Colombia: una resistencia ontológica », *Relaciones Internacionales*, août 2018, n° 39, p. 165-182.

RODRÍGUEZ Jorge Mario Vera, « Violencia, paz y conflictos ambientales en Colombia: una mirada desde la ecología política y la sociología de la violencia », *Luna Azul*, janvier 2018, n° 46, p. 409-421.

RODRÍGUEZ PEÑA Viviana María, PERALTA RAMÓN María Susana, PARRA ESCOBAR Juana Valentina *et al.*, « Lecciones del litigio ante la JEP: qué ha pasado con la violencia sexual, la violencia reproductiva y otros crímenes motivados en la sexualidad de la víctima », *Cinco Claves*, 2021.

ROJAS BETANCOURTH Danilo (dir.), *La JEP vista por sus jueces (2018-2019)*, Bogotá, Colombie, Jurisdicción Especial para la Paz, 2020.

ROMERO CORTES Elsa Patricia et BRACONNIER-MORENO Laetitia, « Des sanctions fondées sur le soin à la croisée de différentes cultures juridiques », *IdeAs. Idées d'Amérique*, Institut des Amériques, octobre 2022, n° 20.

ROULAND Norbert, *Anthropologie juridique*, Paris, France, Presses universitaires de France, 1988, 496 p.

RUBIANO-LIZARAZO María Juliana, VÉLEZ María Alejandra et ARENAS GARCÍA Pedro José, *¿Cómo va la implementación del PNIS en las Zonas de Manejo Especial? Un análisis desde las voces campesinas de los Departamentos de Guaviare y Putumayo*, Centro de Estudios sobre Seguridad y Drogas (CESED), Universidad de Los Andes, 2022.

RUIZ SERNA Daniel et DEL CAIRO Carlos, « Los debates del giro ontológico en torno al naturalismo moderno », *Revista de Estudios Sociales*, Universidad de los Andes, janvier 2016, n° 55, p. 193-204.

RUIZ SERNA Daniel, « Diplomacia, ecologías relacionales y subjetividades distintas a la humana: los desafíos de asir los daños del conflicto en territorios de pueblos indígenas y afrocolombianos », *Conflicto armado, medio ambiente y territorio: reflexiones sobre el enfoque territorial y ambiental en la Jurisdicción Especial para la Paz*, Bogotá D.C., Colombie, Jurisdicción Especial para la Paz, 2022, p. 62-108.

RUIZ SERNA Daniel, « El territorio como víctima. Ontología política y las leyes de víctimas para comunidades indígenas y negras en Colombia », *Revista Colombiana de Antropología*, 53, Instituto Colombiano de Antropología e Historia - ICANH, juillet 2017, n° 2, p. 85-113.

RUIZ-SERNA Daniel, « Ecúmene de vivos y muertos: mala muerte y reparaciones territoriales en el Bajo Atrato », *Revista Colombiana de Antropología*, 56, juillet 2020, n° 2, p. 21-50.

SANDOVAL Daniel, « Comisión de Paz del Congreso de la República visitó el ETCR de Santa Rosa, en Caldon, Cauca. », sur *Misión de Verificación de la ONU en Colombia*, publié le 18 novembre 2018, consulté le 25 mai 2023, disponible sur : <https://colombia.unmissions.org/comisi%C3%B3n-de-paz-del-congreso-de-la-rep%C3%BAblica-visit%C3%B3-el-etcr-de-santa-rosa-en-caldono-cauca>

SANDOVAL FORERO Eduardo Andrés, *La guardia indígena Nasa y el arte de la resistencia pacífica*, Bogotá D.C., Colombie, Fundación Hemera, 2008.

SANTAMARÍA Ángela, *Redes transnacionales y emergencia de la diplomacia indígena: un estudio a partir del caso colombiano*, Bogotá, Colombie, Universidad del Rosario, 2008, 325 p.

SANTAMARÍA CHAVARRO Ángela, « Lorenzo muelas y el constitucionalismo indígena “desde abajo”: una retrospectiva crítica sobre el proceso constituyente de 1991 », *Colombia Internacional*, Universidad de los Andes, septembre 2013, n° 79, p. 77-120.

SANTOS Boaventura de Sousa, « Épistémologies du Sud », Watteaux Magali (trad.), *Études rurales*, EHESS, août 2011, n° 187, p. 21-50.

SÃO MATEUS Jerônimo Basilio, « Notas sobre el desarrollo del concepto de conflicto ambiental ontológico », *Revista Catalana De Dret Ambiental*, VIII, 2017, n° 1, p. 1-30.

SARMIENTO Domingo Faustino, *Facundo: civilización y barbarie*, Zanetti Susana (éd.), Madrid, Espagne, Alianza Ed, 1988, 367 p.

SAURY Hugues, DEVINAZ Gilbert-Luc, BOCKEL Jean-Marie *et al.*, « Colombie : une paix encore fragile », Sénat de France, 2019, disponible sur: <https://www.senat.fr/rap/r18-548/r18-548.html>

SCHLOSBERG David, « Ecological Justice for the Anthropocene », *Political Animals and Animal Politics*, [s. l.], Routledge, 2014, p. 75-89.

SCHWEIZER Rainer J., « El lenguaje como fundamento del derecho », *Pensamiento Jurídico*, janvier 2009, n° 24, p. 179-200.

SEILS Paul et MARIEKE Wierda, « Instrumentos del Estado de derecho para sociedades que han salido de un conflicto. Iniciativas de enjuiciamiento », Haut-Commissariat des Nations Unies aux droits de l’homme, 2006. <https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/Publications/RuleoflawProsecutionssp.pdf>

SERRANO GUZMÁN Silvia, « Complementariedad en la recta final del caso Unión Patriótica ante la Corte IDH: el rol de la JEP y la Comisión de la Verdad », *Ámbito Jurídico*, publié le 28 juillet 2022, consulté le 5 décembre 2022, disponible sur: <https://www.ambitojuridico.com/noticias/columnista-online/complementariedad-en-la-recta-final-del-caso-union-patriotica-ante-la>

SIMON Jérémy, « Polémique sur les programmes de substitution des cultures illicites prévus dans l’accord de paix en Colombie », *Ecole de Guerre Economique*, publié le 7 juin 2019, consulté le 15 février 2023, disponible sur: <https://www.ege.fr/infoguerre/2019/06/polemique-programmes-de-substitution-cultures-illicites-prevus-laccord-de-paix-colombie>

SISTEMA INTEGRAL PARA LA PAZ, *Diversidad étnica y cultural, pluralismo jurídico y consulta previa*, Bogotá, Colombie, Sistema Integral para la Paz, 2019.

SOLOMON Keith R., MARSHALL E. J. P. et CARRASQUILLA Gabriel, « Human Health and Environmental Risks from the Use of Glyphosate Formulations to Control the Production of Coca in Colombia: Overview and Conclusions », *Journal of Toxicology and Environmental Health, Part A*, 72, Taylor & Francis, août 2009, n° 15-16, p. 914-920.

SOUSA SANTOS Boaventura et MENESES Maria Paula (dir.), *Epistemologias do Sul*, Coimbra, Portugal, Cortez, 2014, 586 p.

SOUSA SANTOS Boaventura, *Refundación del Estado en América Latina: perspectivas desde una epistemología del Sur*, Bogotá, Colombie, Plural, 2010.

SPIER, « Inventions and Human Society », *Man, Culture. and Society*, New York, Etats-Unis d'Amérique, Oxford University. Press, 1956, p. 224-246.

STENGERS Isabelle, « An Ecology of Practices », *Cultural Studies Review*, 11, 2005, n° 1, p. 183-196.

STEVENSON Lisa, « Looking Away », *Cultural Anthropology*, 35, février 2020, n° 1, p. 6-13.

SUAREZ Andres, ÁRIAS-ARÉVALO Paola Andrea et MARTÍNEZ-MERA Eliana, « Environmental sustainability in post-conflict countries : insights for rural Colombia », *Environment, Development and Sustainability*, 20, juin 2018, n° 3, p. 997-1015.

SUÁREZ Margarita Reyes, *Pura fibra: tejer pensamiento, pensar tejiendo*, [s. l.], Instituto Colombiano de Antropología e Historia, 2021, 102 p.

SULZER Jeanne, « Le statut des victimes dans la justice pénale internationale émergente », *Archives de politique criminelle*, 28, Éditions Pédone, 2006, n° 1, p. 29-40.

TESTART Alain, *L'amazone et la cuisinière: anthropologie de la division sexuelle du travail*, Paris, France, Gallimard, 2014, 188; 8 p.

TIEMPO Casa Editorial El, « “No va a haber otra oportunidad para la paz”: Sergio Jaramillo », *El Tiempo*, publié le 6 avril 2014, consulté le 30 mars 2023, disponible sur: <https://www.eltiempo.com/archivo/documento/CMS-13791996>

TOKATLIAN Juan Gabriel, *The United States and Illegal Crops in Colombia: The Tragic Mistake of Futile Fumigation*, juin 2003, consulté le 22 février 2023, disponible sur: <https://escholarship.org/uc/item/0ft3k11c>

TORTOSA José María, *Sumak kawsay, suma qamaña, buen vivir*, Universidad Andina Simón Bolívar, Sede Ecuador; Programa Andino de Derechos Humanos, janvier 2011.

ULLOA Astrid, « Autonomie indigène et politiques globales du changement climatique : Repenser la relation avec la nature dans la Sierra Nevada de Santa Marta, Colombie », in Gros Christian et Dumoulin-Kervran David (éd.), *Le multiculturalisme au concret : Un modèle latino-américain ?*, Paris, Presses Sorbonne Nouvelle, 2017, p. 361-375

ULLOA Astrid, « Repolitizar la vida, defender los cuerpos-territorios y colectivizar las acciones desde los feminismos indígenas », *Ecología Política*, 2021, n° 61, p. 38-48.

UNIPA, « De las raíces hacia arriba : una apuesta por la resistencia y pervivencia del pueblo awá », *Dejusticia*, consulté le 3 juin 2022, disponible sur: <https://www.dejusticia.org/column/de-las-raices-hacia-arriba-una-apuesta-por-la-resistencia-y-pervivencia-del-pueblo-awa/>

USSA Luis Alberto Tumiñá, « Recuperar la tierra para recuperar todo », *Yachay-Kusunchi*, 4, 2016, n° 1.

VALBUENA Silvia Mantilla, « Economía y conflicto armado en Colombia: los efectos de la globalización en la transformación de la guerra », *Latinoamérica. Revista de Estudios Latinoamericanos*, 2, septembre 2016, n° 55, p. 35-73.

VALENCIA AGUDELO Germán Darío, « Tejiendo y destejiendo la reconciliación », sur *Universidad de Antioquia*, consulté le 22 mai 2023. https://www.udea.edu.co/wps/portal/udea/web/inicio/udea-noticias/udea-noticia!/ut/p/z0/fU6xDoJQEPsVF-Y7EZ86EgcS4-BgDNxiLvCih3gH8jR-vqCDcXFp2qZtCgQ5kPJDTHzElJtBF-SOy9U6nqYJbtElDI03S-aLOJvtDwgboP-BYUHqrqMUqDQN_hkgb-0WuLIXniPk_led7eo_fMSJWpBSuI_w3VapbEx9bWtFh68RBl-L18qgvVDxAlMKycE!/

VALENCIA-AGUDELO Germán Darío, « Un balance de los estudios sobre la paz negociada en Colombia », *Estudios Políticos*, Universidad de Antioquia, janvier 2017, n° 50, p. 205-215.

VARGAS REINA Jenniffer, « Análisis comparativo de los diseños institucionales que regulan la participación de las víctimas en Colombia: antes y después de la Ley 1448 de 2012 », *Estudios Socio-Jurídicos*, 16, Universidad del Rosario, janvier 2014, n° 1, p. 167-207.

VERVAELE John, « La justice pénale transitionnelle en Colombie et la stratégie de complémentarité avec le Statut de Rome de la Cour pénale internationale », *Revue de science criminelle et de droit penal compare*, 2, décembre 2019, n° 2, p. 241-267.

VICIANO PASTOR Roberto et MARTÍNEZ DALMAU Rubén, « Los procesos constituyentes latinoamericanos y el nuevo paradigma constitucional », *Revista del Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla A.C*, 2010, n° 25, p. 7-29.

VIECO Juan José, FRANKY Carlos Eduardo et ECHEVERRI Juan Álvaro (dir.), *Territorialidad indígena y ordenamiento en la Amazonia*, Leticia, Colombie, Unibiblos, 2000.

VOLCKHAUSEN Taran « How Colombia became Latin America's palm oil powerhouse », sur *Mongabay Environmental News*, publié le 31 mai 2018, consulté le 22 mars 2023, disponible sur : <https://news.mongabay.com/2018/05/how-colombia-became-latin-americas-palm-oil-powerhouse/>

WALSH Catherine, « ¿Son posibles unas ciencias sociales/ culturales otras? Reflexiones en torno a las epistemologías decoloniales », *Nómadas (Col)*, Universidad Central, 2007, n° 26, p. 102-113.

WASHINGTON OFFICE ON LATIN AMERICA, « Policy recommendations : the Peace Accord - the Ethnic Chapter and dismantling paramilitarism », publié le 20 juillet 2021, consulté le 13 mars 2023, disponible sur: <https://reliefweb.int/report/colombia/policy-recommendations-peace-accord-ethnic-chapter-and-dismantling-paramilitarism>

WOLKMER Antônio Carlos et VIEIRA DE SOUZA Reginaldo, *Estado, política e direito : relações de poder e políticas públicas*, Criciúma, Brésil, UNESC, 2008.

WOLKMER Antonio Carlos, « Buen Vivir: un regard décolonisé depuis le Sud », *Trayectorias Humanas Trascontinentales*, Université de Limoges, septembre 2018, n° 3.

YRIGOYEN FAJARDO Raquel Zonia, « El horizonte del constitucionalismo pluralista: del multiculturalismo a la descolonización », 2012. [http://www.mpfm.gob.pe/escuela/contenido/actividades/docs/4939_4_ryf_constitucionalismo_pluralista_2010\[1\].pdf](http://www.mpfm.gob.pe/escuela/contenido/actividades/docs/4939_4_ryf_constitucionalismo_pluralista_2010[1].pdf)

ZABALZA Alexandre, « Paralogisme des droits de la nature et personnification des communs environnementaux », *Revue juridique de l'environnement*, 48, Lavoisier, 2023, n° 2, p. 427-439.

ZAFFARONI Eugenio Raul, « La naturaleza como persona: Pachamama y Gaia », *Bolivia: Nueva Constitución Política del Estado. Conceptos elementales para su desarrollo normativo*, La Paz, Bolivie, Vicepresidencia del Estado Plurinacional, 2010.

ZALABATA Leonor, « Principios de autonomía entre el pueblo arhuaco, vertiente Valledupar », *Del olvido surgimos para traer nuevas esperanzas: la jurisdicción especial indígena*, Santafé de Bogotá, Imprenta Nacional de Colombia, 1997, p. 67-74.

ZAMBRANO Sonia Patricia Cortés, HERNÁNDEZ Jorge Miguel Nur, GARCÍA Farid Camilo Castaño *et al.*, *Construcción del proceso de paz en Colombia : Valoración de las dinámicas nacionales y territoriales*, 1re éd., Ediciones USTA, 2020

II. Rapports et documents

AGENCIA DE RENOVACION DEL TERRITORIO, « Planes Estratégicos PDET », sur *Renovación del Territorio* [en ligne], [consulté le 22 mai 2023]. <https://www.renovacionterritorio.gov.co/#/es/tabla/444/planes-estrategicos>

ÁLVAREZ Josefina Echavarría, GARCÍA Ivonne Zúñiga, VÁSQUEZ Mateo Gómez *et al.*, « Segundo Informe Especial Sobre el Estado de la Implementación del Enfoque Étnico del Acuerdo Final de Paz en Colombia », [s. l.], Instituto Kroc, [consulté le 6 décembre 2022]. <https://curate.nd.edu/show/qv33rv07m3p>

ARIAS Ana Manuela Ochoa, HUTCHINSON Joanne et ARIAS Luis Fernando Arias, *Tejiendo alianzas para la diplomacia indígena: ejercicios de buenas prácticas, la experiencia de la Organización Nacional Indígena de Colombia, ONIC 2006-2012*, Bogotá D.C., Colombie, Organización Nacional Indígena de Colombia, ONIC, 2012, 152 p.

ARIAS LÓPEZ Beatriz Elena, « Tejer a varias manos: pedagogía para diseñar planes de vida territorial. », sur *Universidad de Antioquia* [en ligne], publié le 2016, [consulté le 22 mai 2023]. https://www.udea.edu.co/wps/portal/udea/web/inicio/extension/portafolio-social/interna/tejer_varias_manos!/ut/p/z0/fc5BC4JAFATgv1IHj_I2IzuLBCZZSRfbi7xyqzXdp-5m9e8zO1QQ3WbgYxjgkABX2MojGkkKi65vuZsu48ls5PhswTZzl8XzdRiE7nQVjEcQAv8PugWZ1zX3gO9JGXEzkFTUGCwumUCLof5uJyrFK3dUKN39sFhPDIRIGmjaSyws1o8pmZH-zPZbWsyIXDRpi41EnZaoSD_fOE3kR0fgFZqTLdWBIPkBqzPf3a_e8AGxDXg9/

ASOCIACIÓN DE CABILDOS INDÍGENAS EMBERA, WOUNAN, KATÍO, CHAMÍ Y TULE, *Plan de salvaguardia del pueblo Embera*, [s. n.], Cabildos indígenas Embera, Wounan, Katío, Chamí Y Tule, 2013.

BACHELET Michelle, « Déclaration devant le Conseil de sécurité. Consolidation et pérennisation de la paix : la justice transitionnelle dans des situations de conflit et d'après-conflit », 2020. <https://www.ohchr.org/en/statements/2020/02/justice-past-crimes-can-build-shared-future>

BUREAU DE LA COORDINATION DES AFFAIRES HUMANITAIRES (OCHA), « Colombia Impacto y Tendencias Humanitarias entre enero y agosto de 2021 », publié le 22 septembre 2021, [consulté le 13 mars 2023]. https://reliefweb.int/sites/reliefweb.int/files/resources/20210922_infografia_impacto_y_tendencias_humanitaria_agosto_2021_vff.pdf

BUREAU DE LA COORDINATION DES AFFAIRES HUMANITAIRES (OCHA), « Colombia Contexto Humanitario en Nariño 2021 », 2021. https://reliefweb.int/sites/reliefweb.int/files/resources/infografia_contexto_humanitario_ene-junio_2021_vf.pdf

BUREAU DE LA COORDINATION DES AFFAIRES HUMANITAIRES (OCHA), « Humanitarian Advisory Team, “Briefing Departamental Valle del Cauca” », 2021. https://reliefweb.int/sites/reliefweb.int/files/resources/08092021_briefing_humanitario_valle_del_cauca_ene-jun_2021_vf.pdf

BURNYEAT Gwen, GÓMEZ SUÁREZ Andrei et PEARCE Jenny, « Justice after war: innovations and challenges of Colombia's Special Jurisdiction for Peace », sur *LSE Latin America and Caribbean blog* [en ligne], publié le 3 avril 2020, [consulté le 30 mars 2023]. <https://blogs.lse.ac.uk/latamcaribbean/2020/04/03/justice-after-war-innovations-and-challenges-of-colombias-special-jurisdiction-for-peace/>

CENTRE INTERNATIONAL SUR LES DROITS DE L'HOMME ET LES POLITIQUES EN MATIÈRE DE DROGUES, ORGANISATION MONDIALE DE LA SANTÉ et PROGRAMME DES NATIONS UNIES POUR LE DÉVELOPPEMENT, « International guidelines on human rights and drug policy », 2019, [consulté le 23 février 2023]. <https://idpc.net/fr/publications/2019/04/directives-internationales-sur-les-droits-humains-et-les-politiques-des-drogues>

CENTRO DE INVESTIGACIÓN Y EDUCACIÓN POPULAR, « Tercer informe de verificación de la implementación del enfoque étnico en el Acuerdo Final de Paz en Colombia », Bogotá D.C., Colombie, CINEP, 2022. <https://www.cinep.org.co/es/tercer-informe-de-verificacion-de-la-implementacion-del-enfoque-etnico-en-el-acuerdo-final-de-paz-en-colombia/>

CENTRO NACIONAL DE MEMORIA HISTÓRICA, SÁNCHEZ GÓMEZ Gonzalo et VILLARRAGA SARMIENTO Alvaro (dir.), *Desafíos para la reintegración: enfoques de género, edad y etnia* [en ligne], 2 ed, Bogotá, CNMH, 2014, 589 p. <https://centrodehistoriahistorica.gov.co/wp-content/uploads/2020/01/Desaf%C3%ADos-para-la-reintegraci%C3%B3n.-Enfoques-de-g%C3%A9nero-edad-y-etnia.pdf>

COLLECTIF LE CERCLE DES DROITS, « L'activisme en faveur des droits économiques, sociaux et culturels », [s. l.], University of Minnesota, 2010. <http://hrlibrary.umn.edu/edumat/IHRIP/frenchcircle/module6.htm>

COLOMBIA, « Avances en la implementación de los 97 indicadores del Capítulo Étnico del Plan Marco de Implementación », Bogotá, Colombie, Consejería Presidencial para la Estabilización y la Consolidación (CPEC), 2021. https://ipse.gov.co/documento_planeacion/documento/rendicion_de_cuentas_para_la_paz/Avance%20%20Plan%20Marco%20de%20Implementaci%C3%B3n%20noviembre%202021.pdf

COLOMBIA, « Central Programas de desarrollo enfoque territorial », sur *Central PDET* [en ligne], [consulté le 25 janvier 2023]. <https://centralpdet.renovacionterritorio.gov.co/conoce-los-pdet/>

COLOMBIA, « Primer informe de avances implementación Capítulo Étnico del Plan Marco de Implementación. », Bogotá, Colombie, Consejería Presidencial para la Estabilización y la Consolidación (CPEC), 2020.

COLOMBIA, « Segundo informe de avances implementación Capítulo Étnico del Plan Marco de Implementación », Bogotá, Colombie, Consejería Presidencial para la Estabilización y la Consolidación (CPEC), 2020. https://mintic.gov.co/portal/715/articles-172569_primer_informe_avance_semestre_2.pdf

COMISIÓN COLOMBIANA DE JURISTAS (dir.), *Anotaciones sobre la ley de « justicia y paz »: Una mirada desde los derechos de las víctimas* [en ligne], Bogotá, Colombie,

Coljuristas, 2007.
https://www.coljuristas.org/documentos/libros_e_informes/anotaciones_sobre_la_ley_de_justicia_y_paz.pdf

COMISIÓN COLOMBIANA DE JURISTAS (NOM), « Boletín #62 del Observatorio sobre la JEP », sur *Observatoriojep.coljuristas.org* [en ligne], Comisión Colombiana de Juristas, [consulté le 18 mai 2023].
https://www.coljuristas.org/observatorio_jep/documentos/documento.php?id=250

COMISIÓN DE DDHH DE PUEBLOS INDIGENAS DE COLOMBIA, « El Gobierno Nacional incumple con los compromisos de la concertación del programa especial de armonización Indígena del capítulo étnico del acuerdo de paz. », sur *Twitter* [en ligne], publié le 4 novembre 2022, [consulté le 12 mars 2023].
<https://twitter.com/ComisionDDHHPI/status/1588328537370800131>

COMISIÓN DE et LA VERDAD, « Resistir no es aguantar: violencias y daños contra los pueblos étnicos de Colombia », Bogotá D.C., Colombie, Comisión para el Esclarecimiento de la Verdad, la Convivencia y la No Repetición., 2022.
https://www.comisiondelaverdad.co/sites/default/files/descargables/2022-08/CEV_ETNICO_DIGITAL_2022.pdf

COMISIÓN DE LA VERDAD, « Hay futuro si hay Verdad - Informe Final Comisión de la Verdad », Bogotá, Colombie, Comisión de la Verdad, 2022, [consulté le 18 mai 2023].
<https://www.comisiondelaverdad.co/hay-futuro-si-hay-verdad>

COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS (CIDH), « Informe Anual 2021. Capítulo V. Seguimiento de recomendaciones formuladas por la CIDH en el Informe Verdad, Justicia y Reparación: informe sobre la situación de derechos humanos en Colombia », [s. l.], 2021.
<https://www.oas.org/es/cidh/docs/anual/2021/capitulos/IA2021cap5.CO-es.pdf>

COMISIÓN PARA EL ESCLARECIMIENTO DE LA VERDAD, LA CONVIVENCIA Y LA NO REPETICIÓN, *Il y a un avenir s'il y a vérité : Rapport final de la Commission pour l'établissement de la vérité, le vivre-ensemble et la non-répétition. Vérité, vivre-ensemble et non-répétition.*, Bogotá D.C., Colombie, 2022.

COMISIÓN PARA EL ESCLARECIMIENTO DE LA VERDAD, LA CONVIVENCIA Y LA NO REPETICIÓN, « Los territorios indígenas en medio del conflicto armado, el confinamiento, la hambruna y el exterminio », [consulté le 14 juillet 2022].
<https://web.comisiondelaverdad.co/actualidad/noticias/los-territorios-indigenas-en-medio-del-conflicto-armado-el-confinamiento-la-hambruna-y-el-exterminio>

CONFEDERACIÓN INDÍGENA TAIRONA, « Plan de Salvaguarda del pueblo Arhuaco », 2015.

CONSEIL DE SÉCURITÉ DES NATIONS UNIES, « Rétablissement de l'état de droit et administration de la justice pendant la période de transition dans les sociétés en proie à un conflit ou sortant d'un conflit », [s. l.], Nations Unies, Conseil de sécurité, 2004.
<http://archive.ipu.org/splz-f/unga07/law.pdf>

CONSEIL DES DROITS DE L'HOMME DES NATIONS UNIES, « Promotion et protection de tous les droits de l'homme, civils, politiques, économiques, sociaux et culturels, y compris le droit au développement », [s. l.], Conseil des droits de l'homme des Nations Unies, 2019. <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G19/232/33/PDF/G1923233.pdf?OpenElement>

CONSEJO NACIONAL DE PAZ AFROCOLOMBIANA – CONPA, « Balance de la implementación del acuerdo de paz: Desde la mirada del pueblo Negro, Afrocolombiano, Raizal y Palenquero y el enfoque de género, mujer, familia y generación para avanzar en el cumplimiento de las salvaguardas y garantías del Capítulo Étnico », Bogotá, Colombie, 2020. <https://convergenciagnoa.org/wp-content/uploads/2020/07/Informe-CONPA-2020.-Capitulo-Etnico-de-Paz.-1.pdf>

CONSEJO NACIONAL DE PAZ AFROCOLOMBIANO (CONIPA), ORGANIZACIÓN NACIONAL INDÍGENA DE COLOMBIA (ONIC), et AUTORIDADES TRADICIONALES INDÍGENAS DE COLOMBIA - GOBIERNO MAYOR, « Comisión Étnica para la Paz y Defensa de los Derechos Territoriales », Bogotá, Colombie, 2016.

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, « Cuadernillo de jurisprudencia de la Corte interamericana de derechos humanos n° 11 », 2018. <https://www.corteidh.or.cr/sitios/libros/todos/docs/cuadernillo11.pdf>

COUR PÉNALE INTERNATIONALE Le bureau du Procureur, « Policy paper on case selection and prioritisation », Cour pénale internationale, 2016. https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/itemsDocuments/20160915_OTP-Policy_Case-Selection_Eng.pdf

COUR PÉNALE INTERNATIONALE, « Éléments des crimes », 2011. <https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/ElementsOfCrimesFra.pdf>

COUR PÉNALE INTERNATIONALE, « Informal expert paper: The principle of complementarity in practice », ICC-OTP, 2009. https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/RelatedRecords/CR2009_02250.PDF

DEJUSTICIA, « Katsa Su: ecologías de la guerra en la pervivencia del Gran Territorio Awá: Derecho Propio, coordinación interjurisdiccional y violencia estructural », 2022. https://www.dejusticia.org/wp-content/uploads/2022/03/Brief-Informe-Caso-02_Katsa-Su-y-Ecologias-de-la-Guerra.pdf

DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO NACIONAL DE ESTADÍSTICA - DANE, « Población indígena de Colombia: resultados del censo nacional de población y vivienda 2018 », [s. l.], DANE, 2019. <https://www.dane.gov.co/index.php/estadisticas-portal-demografia-y-poblacion/grupos-eticos/informacion-tecnica>

GLOBAL ALLIANCE FOR THE RIGHTS OF NATURE [GARN], « Proclama del decenio de los derechos de la naturaleza », 2018, consulté le 17 février 2022, disponible sur : <http://therightsofnature.org/wp-content/uploads/2018/07/PROCLAMA-DEL-DECENIO-DE-LOS-DERECHOS-DE-LA-NATURALEZA.pdf>

GREIFF Pablo de, « Informe del Relator Especial sobre la promoción de la verdad, la justicia, la reparación y las garantías de no repetición », [s. l.], Organisation des Nations Unies, Conseil des Droits de l'Homme, 2014. <https://www.ohchr.org/>

GRUPO PUEBLOS EN CAMINO, « La Libertad viene con la Tierra: Comunicado 01 », publié le 2 juillet 2016, consulté le 5 janvier 2023, disponible sur : <https://pueblosencamino.org/?p=2964>

GUERRA CURVELO Weidler, *Ontología Wayuu: categorización, identificación y relaciones de los seres en la sociedad indígena de la península de La Guajira, Colombia* [microfiche], Universidad de los Andes, 2019.

GUERRERO Víctor, « Breve historia de las amnistías e indultos en Colombia » [en ligne], avril 2004, [consulté le 12 mai 2023]. <https://e-archivo.uc3m.es/handle/10016/19156>

Id., « Segundo informe de verificación de la implementación del enfoque étnico en el Acuerdo Final de Paz en Colombia », Bogotá, Colombie, 2021. <https://www.cinep.org.co/segundo-informe-de-verificacion-de-la-implementacion-del-enfoque-etnico-en-el-acuerdo-final-de-paz-en-colombia/>

Id., « Violaciones, derechos humanos y contexto: herramientas propuestas para documentar e investigar: Manual de análisis de contexto para casos de violaciones a los derechos humanos », 2017, [consulté le 18 mai 2023]. <https://biblioteca.corteidh.or.cr/documento/73274>

INSTANCIA ESPECIAL DE ALTO NIVEL CON PUEBLOS ÉTNICOS, « Informe Especial de Seguimiento 5 años del Capítulo Étnico del Acuerdo de Paz », Bogotá D.C., Colombie, 2021.

INSTANCIA ESPECIAL DE ALTO NIVEL CON PUEBLOS ÉTNICOS, IEANPE et ORGANIZACIÓN NACIONAL INDÍGENA DE COLOMBIA [ONIC], « Informe de seguimiento, impulso y verificación a la implementación del Capítulo Étnico del Acuerdo Final para la Terminación del Conflicto y la Construcción de una Paz Estable y Duradera », [s. l.], 2021. <https://www.forointeretnico.com.co/wp-content/uploads/Informe-IANPE-2022-24-01-22-VER1-1.pdf>

INSTITUTO INDEPAZ, « 5 años del acuerdo de paz – Balance en cifras de la violencia en los territorios – Indepaz », publié le 24 novembre 2021, [consulté le 13 mars 2023]. <https://indepaz.org.co/5-anos-del-acuerdo-de-paz-balance-en-cifras-de-la-violencia-en-los-territorios/>

INSTITUTO KROC, « Las víctimas al centro: estado de la implementación del Acuerdo Final desde la perspectiva de sus derechos », [s. l.], Instituto Kroc, 2022. <https://curate.nd.edu/show/m900ns09k63>

INSTITUTO LATINOAMERICANO DE LAS NACIONES UNIDAS, « Declaración de Costa Rica, sobre la justicia restaurativa en América latina », 2005. https://www.academia.edu/2374903/Declaracion_de_Costa_Rica_sobre_Justicia_Restaurativa_en_Am%C3%A9rica_Latina

JACOBSSON Marie G., « Protection de l'environnement en rapport avec les conflits armés, A/74/10 », *Rapport de la Commission du droit international, Soixante-quatorzième session*, [s. l.], Organisation des Nations Unies, 2013, p. 221-316.

JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ, *Manual para la participación de las víctimas ante la jurisdicción especial para la paz*, VIDAL LÓPEZ Roberto Carlos (éd.), Bogotá, Colombie, Imprenta Nacional de Colombia, 2020.

LE BUREAU DU PROCUREUR, « Situation in Colombia - Interim Report », [s. l.], Cour Pénale Internationale, 2012, consulté le 26 octobre 2022, disponible sur : <http://www.icc-cpi.int/news/situation-colombia-interim-report>

LE BUREAU DU PROCUREUR, « Situation in Colombia : Benchmarking Consultation », [s. l.], Cour Pénale Internationale, 2021.

LEHTO Marja-Liisa et ORGANISATION DE NATIONS UNIES, « Third report on protection of the environment in relation to armed conflicts, Marja Lehto, Special Rapporteur » [en ligne], (A/CN.4/750/Add.1), UN, juin 2022, consulté le 22 mars 2023, disponible sur : <https://digitallibrary.un.org/record/3977029>

MORENO ACEVEDO Liliana Patricia, SÁENZ PULIDO Eva María et ROJAS DUARTE Carol, « Cuarto informe al Congreso - Seguimiento y Monitoreo a los Decretos Ley de Comunidades Étnicas Víctimas del Conflicto », [s. l.], Comisión de Seguimiento y Monitoreo de los Decretos Ley 4633, 4634 y 4635 de 2011, 2016.

MUELAS Lorenzo, « Propuesta Indígena de Reforma Constitucional para la Asamblea Nacional Constituyente », Asamblea Nacional Constituyente de Colombia, 1991.

MURILLO Laura Natali Cano, « Sustitución de Cultivos de Uso Ilícito: un programa varado », sur *PARES*, publié le 1 janvier 2021, consulté le 16 février 2023, <https://www.pares.com.co/post/sustitución-de-cultivos-de-uso-ilícito-un-programa-varado>

OCHOA ARIAS Ana Manuela, Ejemplos de lecciones aprendidas del trabajo realizado por y con los Pueblos Indígenas, vol. PFII/2022/EGM, Santiago, Chile, Organisation des Nations Unies, 2022. <https://www.un.org/development/desa/indigenouspeoples/wp-content/uploads/sites/19/2022/12/Ana-Manuela-Ochoa-Arias-Ejemplos.pdf>

ORDÓÑEZ GÓMEZ Freddy, « JEP, ecocentrismo y pluralidad », *Revista Raya*, publié le 21 septembre 2022, consulté le 16 juin 2023, disponible sur: <https://revistaraya.com/freddy-ordonez-gomez/85-jep-ecocentrismo-y-pluralidad.html>

ORENTLICHER Diane et ORGANISATION DE NATIONS UNIES, « Rapport de l'experte indépendante chargée de mettre à jour l'ensemble de principes pour la lutte contre l'impunité », Organisation de Nations Unies, 2005.

ORGANISATION DE NATIONS UNIES Couverture des réunions, « Assemblée générale : les délégations saluent les succès de la Commission et du Fonds de consolidation de la paix | Couverture des réunions & communiqués de presse », sur *Nations Unies*, publié le 20 mai 2019, consulté le 4 mai 2022, disponible sur: <https://www.un.org/press/fr/2019/ag12145.doc.htm>

ORGANISATION DE NATIONS UNIES, « 68^o período de sesiones, A/CN.4/L.876 », 2016.

ORGANISATION DE NATIONS UNIES, « Informe del Secretario General », [s. l.], Conseil de sécurité des Nations Unies, 2022.

ORGANISATION DE NATIONS UNIES, « Protection of the environment in relation to armed conflicts : comments and observations received from Governments, international organizations and others. (A/CN.4/749) », New York, Etats-Unis d'Amérique, UN, 2022.

ORGANISATION DE NATIONS UNIES, « Rapport de la Conférence mondiale contre le racisme, la discrimination raciale, la xénophobie et l'intolérance qui y est associée », 2001.

ORGANIZACIÓN DE LOS ESTADOS AMERICANOS (OEA), « Informe Anual 2018 de la CIDH », OEA, 2018.

ORTIZ CALLE Martha Elena, « Revisión documental sobre la noción de víctima en Colombia », 2018, consulté le 16 février 2022, disponible sur: http://repository.unaula.edu.co:8080/bitstream/123456789/920/1/unaula_rep_pre_der_2018_revision_documental.pdf

RESGUARDO KANKUAMO, « Plan especial de salvaguardia: sistema de conocimiento ancestral de los cuatro pueblos indígenas de la Sierra Nevada de Santa Marta », 2016.

SECRETARIA OPERATIVA ANAFRO, Protocolo de consulta previa - espacio autónomo - lecciones aprendidas, Quibdó, Colombie, 2013. <https://convergenciagnoa.org/wp-content/uploads/2018/09/DOCUMENTACION-LIBRO-CONGRESO-DEL-PUEBLO-NEGRO2c-AFROCOLOMBIANO2c-PALENQUERA-Y-RAIZAL.-.pdf>

STOP ECOCIDE FOUNDATION, « Groupe d'experts indépendants pour la définition juridique de l'écocide », 2021. <https://static1.squarespace.com/static/5ca2608ab914493c64ef1f6d/t/60f2862e4f27972c6038538c/1626506802668/SE+Foundation+Commentary+and+core+text+FR.pdf>

TAULI-CORPUZ V. et ORGANISATION DE NATIONS UNIES, « Informe del Relator Especial sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas. », 2019, consulté le 8 novembre 2022, disponible sur: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G19/232/04/PDF/G1923204.pdf?OpenElement>

UNICEF, « Boîte à outils pour le développement de programmes pour les EAFGA : Guide de formation », 2015. https://alliancecpha.org/sites/default/files/technical/attachments/training_guide_fr_revised_feb15.pdf

UNIDAD PARA LAS VÍCTIMAS, « Comunidades negras, afrocolombianas, raizales y palenqueras », sur *Unidad para las Víctimas*, consulté le 18 août 2023, disponible sur: <https://www.unidadvictimas.gov.co/es/comunidades-negras-afrocolombianas-raizales-y-palenqueras/277>

UNIPA, CAMAWARI et ACIPAP, « Actualización plan de salvaguarda étnica del pueblo awá », Organizaciones del pueblo Awá - Nariño y Putumayo, 2012.

UNITED NATIONS ENVIRONMENT PROGRAMME, « Faire la paix avec la nature », Organisation de Nations Unies, 2021, consulté le 16 mai 2023, disponible sur : <http://www.unep.org/fr/resources/making-peace-nature>

UNITED NATIONS OFFICE FOR THE COORDINATION OF HUMANITARIAN AFFAIRS, « Mali : Humanitarian Response Plan », Organisation des Nations Unies, 2018,

consulté le 4 juin 2022, disponible sur : <https://reliefweb.int/report/mali/mali-humanitarian-response-plan-january-december-2018>

VARGAS TRUJILLO Juliette, LOVELLE MORALED A Pilar, GALINDO VILLARREAL Juliana *et al.*, « Construyendo la san(a)ción propia primeros hallazgos y recomendaciones para la imposición de sanciones restaurativas en el caso 005 de la JEP », Instituto CAPAZ, 2021.

III. Lois et réglementations internationales

ASSEMBLÉE GÉNÉRALE DES NATIONS UNIES, « Déclaration universelle des droits de l'Homme », 1948. <https://www.un.org/en/about-us/universal-declaration-of-human-rights>

COUR PÉNALE INTERNATIONALE et COLOMBIE, « Accord de coopération entre le bureau du procureur de la cour pénale internationale et le gouvernement de la république de Colombie », 2021.

COUR PÉNALE INTERNATIONALE, « Statut de Rome de la Cour pénale internationale », Cour pénale internationale, 1998.

COUR PÉNALE INTERNATIONALE et COLOMBIE, « Cooperation agreement between the Office of the Prosecutor of the International Criminal Court and the Government of Colombia », 2021. <https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/itemsDocuments/20211028-OTP-COL-Cooperation-Agreement-ENG.pdf>

JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ et ORGANIZACIÓN DE LOS ESTADOS AMERICANOS (OEA), « Memorando de entendimiento entre la secretaría general de la organización de los estados americanos y la jurisdicción especial para la paz », 2022.

ORGANISATION DE NATIONS UNIES, « Déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones », 2007.

ORGANISATION DE NATIONS UNIES, « Convention sur la diversité biologique », United Nations, 1992.

ORGANISATION DE NATIONS UNIES, « Convention des Nations Unies contre le trafic illicite de stupéfiants et de substances psychotropes », 1988.

ORGANISATION DE NATIONS UNIES, « Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes », 1981.

ORGANISATION DE NATIONS UNIES, « Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels », 1976.

ORGANISATION DE NATIONS UNIES, « Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale », 1969.

ORGANISATION DES NATIONS UNIES, « Déclaration des principes fondamentaux de justice relatifs aux victimes de la criminalité et aux victimes d'abus de pouvoir », 1985.

ORGANISATION INTERNATIONALE DU TRAVAIL OIT, « C169 – Convention n° 169 relative aux peuples indigènes et tribaux », 1989.

ORGANISATION DES ÉTATS AMERICAINS, « Acuerdo de Cooperación entre la Secretaría General de la Organización de los Estados Americanos y la República de Colombia para la aplicación y difusión de los instrumentos internacionales de derechos humanos », 2018.

ORGANISATION DES ÉTATS AMERICAINS, « Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José) », Serie sobre Tratados OEA N° 36, 1978.

UNESCO, « Convention sur la protection et la promotion de la diversité des expressions culturelles », 2005

UNESCO, « Convention pour la sauvegarde du patrimoine culturel immatériel », 2003.

UNESCO, « Protocole pour la protection des biens culturels en cas de conflit armé. Protocole II additionnel aux conventions de Genève du 12 août 1949 et à la Convention de la Haye du 14 mai 1954 », 1954.

ORGANISATION DES ÉTATS AMERICAINS, « Convention américaine sur les droits de l'homme », 1969.

ORGANISATION DES ÉTATS AMERICAINS, « Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas », 2016.

CICR, « Protocole additionnel aux Conventions de Genève du 12 août 1949 relatif à la protection des victimes des conflits armés internationaux (Protocole I), adopté par la Conférence diplomatique sur la réaffirmation et le développement du droit international humanitaire applicable dans les conflits armés. », 1977.

IV. Lois et réglementations colombiennes et sud-américaines

ASAMBLEA CONSTITUYENTE DE BOLIVIA, « Constitución Política del Estado Plurinacional de Bolivia », 2009.

COLOMBIA Fiscalía General de la Nación, « Memorando 033 de agosto 21 de 2013 », 2013.

COLOMBIA La directora general de la unidad para la atención y repación integral a las víctimas, « Resolución 3143 de 2018 », 2018.

COLOMBIA, « Decreto 2333 de 2014 », 2014.

COLOMBIA, « Decreto 2764 de 2002 », 2002.

COLOMBIA, « Decreto 588 de 2017 », 2017.

COLOMBIA, « Decreto 660 DE 2018 », 2018.

COLOMBIA, « Decreto 896 de 2017 », 2017.

COLOMBIA, « Decreto ley 4633 de 2011 », 2011.

COLOMBIA, « Decreto ley 4635 de 2011 », 2011.

COLOMBIA, « Decreto Ley 589 de 2017 », 2017.

COLOMBIA, « Decreto ley 902 de 2017 », 2017.

COLOMBIA, « Ley 1185 de 2008 », 2008.

CONGRESO DE COLOMBIA, Ley 1820 de 2016 », 2016.

CONGRESO DE COLOMBIA, « Acto legislativo 01 de 2012 », 2012.

CONGRESO DE COLOMBIA, « Acto legislativo 01 de 2017 », 2017.

CONGRESO DE COLOMBIA, « Decreto 1397 de 1996 », 1996.

CONGRESO DE COLOMBIA, « Ley 135 de 1961 », 1961.

CONGRESO DE COLOMBIA, « Ley 1381 de 2010 », 2010.

CONGRESO DE COLOMBIA, « Ley 1448 de 2011 », 2011.

CONGRESO DE COLOMBIA, « Ley 1592 de 2012 », 2012.

CONGRESO DE COLOMBIA, « Ley 1957 de 2019 », 2019.

CONGRESO DE COLOMBIA, « Ley 21 de 1991 », 1991.

CONGRESO DE COLOMBIA, « Ley 2111 de 2021 », 2021.

CONGRESO DE COLOMBIA, « Ley 599 de 2000 », 2000.

CONGRESO DE COLOMBIA, « Ley 70 de 1993 », 1993.

CONGRESO DE COLOMBIA, « Ley 742 de 2002 », 2002.

CONGRESO DE COLOMBIA, « Ley 906 de 2004 », 2004.

CONGRESO DE COLOMBIA, « Ley 975 de 2005 », 2005.

GOBIERNO NACIONAL DE COLOMBIA et FARC-EP, « Acuerdo final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera », 2016.

JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ Comisión Étnica, « Acuerdo ASP 001 de 2020, por el cual se adopta el Reglamento General de la Jurisdicción Especial para la Paz. », 2020.
<https://www.jep.gov.co/salaplenajep/Acuerdo%20ASP%20001%20de%202020.pdf>

JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ Comisión Étnica, « Ley 1922 de 2018 », 2018.

JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ Comisión Étnica, « Protocolo de coordinación, articulación interjurisdiccional y diálogo intercultural entre la Jurisdicción Especial Indígena y la Jurisdicción Especial para la Paz », 2019.

JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ, « Auto SRVR 019 de 2018 », 2018.

JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ, « Comunicado #119: Unidad de Investigación y Acusación de la JEP entregó medidas de protección colectivas a pueblo Awá en Nariño », 2021.

JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ, « Criterios y metodología de priorización de casos y situaciones », Jurisdicción Especial para la Paz, 2018.
<https://www.jep.gov.co/Documents/CriteriosYMetodologiaDePriorizacion.pdf>

JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ, « Protocolo 001 de 2019 para la Paz para la coordinación, articulación interjurisdiccional y diálogo intercultural entre la Jurisdicción Especial Indígena y la Jurisdicción Especial para la Paz », JEP - Comisión Étnica, 2019.

REPÚBLICA DE VENEZUELA, « Constitución de la República Bolivariana de Venezuela », 1999.

REPÚBLICA DE COLOMBIA, « Constitución Política de Colombia », 1991.

REPÚBLICA DEL ECUADOR, « Constitución de la República del Ecuador », 2008.

REPÚBLICA DEL PARAGUAY, « Constitución de la República del Paraguay », 1992.

REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL, « Constituição da República Federativa do Brasil »,

V. Jurisprudence

CIDH, CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, *Affaire Velásquez Rodríguez Vs. Honduras*, Arrêt du 29 juillet 1988.

CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, « Arrêt C-007 de 2018 », 2018.
<https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2018/C-007-18.htm>

CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, « Comunicado No. 34 de agosto 28 de 2013 », 2013.

CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, *Arrêt T-380-93*, Expediente T-13636, 14 octobre 1993.

CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, *Sentencia 004 de 2009*, 26 janvier 2009.

CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, *Sentencia C-007 de 2018*, 1 mars 2018.

CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, *Sentencia C-080/18*, 15 août 2018.

CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, *Sentencia C-176/94*, 12 avril 1994.

CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, *Sentencia C-225 de 1995*, 18 mai 1995.

CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, *Sentencia C-253/19*, 6 juin 2019.

CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, *Sentencia C-493/17*, 3 août 2017.

CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, *Sentencia C-574 de 1992*, 28 octobre 1992.

CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, *Sentencia C-578 de 2002*, 30 juillet 2002.

CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, *Sentencia C-579 de 2013*, 28 août 2013.

CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, *Sentencia C-579/13*, 28 août 2013.

CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, *Sentencia C-644/17*, 18 octobre 2017.

CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, *Sentencia C-666/10*, 30 août 2010.

CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, *Sentencia C-674/17*, 2017.

CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, *Sentencia C-694 de 2015*, 11 novembre 2015.

CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, *Sentencia C-804/06*, 27 septembre 2006.

CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, *Sentencia C-882 de 2011*, 23 novembre 2011.

CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, *Sentencia de Unificación n° 217-17*, Expediente T-5605835, 18 avril 2017.

CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, *Sentencia SU.383/03*, 13 mai 2003.

CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, *Sentencia SU020/22*, 27 janvier 2022.

CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, *Sentencia SU123/18*, n° Expediente T-4.926.682, 15 novembre 2018.

CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, *Sentencia T-025/04*, 22 janvier 2004.

CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, *Sentencia T-080/15*, 20 février 2015.

CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, *Sentencia T-080/17*, 7 février 2017.

CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, *Sentencia T-129/11*, 3 mars 2011.

CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, *Sentencia T-159/11*, 10 mars 2011.

CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, *Sentencia T-188/93*, 12 mai 1993.

CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, *Sentencia T-236/17*, 21 avril 2017.

CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, *Sentencia T-341/22*, n° T-8.559.655, 3 octobre 2022.

CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, *Sentencia T-357/18*, 31 août 2018.

CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, *Sentencia T-361/17*, 30 mai 2017.

CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, *Sentencia T-477/12*, 25 juin 2012.

CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, *Sentencia T-622/16*, 10 novembre 2016.

CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, *Sentencia T-652/98*, 10 novembre 1998.

CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, *Sentencia T-733/17*, 2017.

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, « Salvador Chiriboga Vs. Ecuador », 2008.
https://www.corteidh.or.cr/CF/jurisprudencia2/ficha_tecnica.cfm?nId_Ficha=292

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, *Caso Comunidad Indígena Xákmok Kásek vs. Paraguay*, 24 août 2010.

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, *Caso Comunidades indígenas miembros de la Asociación Lhaka Honhat (Nuestra Tierra) Vs. Argentina*, 6 février 2020.

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, *Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni Vs. Nicaragua*, 31 août 2001.

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, *Caso del Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku vs. Ecuador*, 27 juin 2012.

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, *Caso del Pueblo Saramaka vs. Surinam*, 28 septembre 2007.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE COLOMBIA, « Sentencia STC4360-2018. Radicación n.º 11001-22-03-000-2018-00319-01 », 2018.
<https://cortesuprema.gov.co/corte/wp-content/uploads/2018/04/STC4360-2018-2018-00319-011.pdf>

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE COLOMBIA, *Sentencia AP4527-2016*, radicación n° 47272, 13 juillet 2016.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE COLOMBIA, *Sentencia CP036-2018*, 21 mars 2018.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE COLOMBIA, *Sentencia STC-4360 de 2018*, n° 11001-22-03-000-2018-003-1901, TOLOSA VILLABONA Luis Armando, 5 avril 2018.

COUR PÉNALE INTERNATIONALE, « Examen préliminaire sur le cas de la Colombie - décision de ne pas poursuivre », sur *International Criminal Court* [en ligne], [consulté le 26 octobre 2022]. <http://www.icc-cpi.int/fr/node/192306>

COUR PÉNALE INTERNATIONALE, « Request for review of the Prosecutor's decision of 28 October 2021 to close the preliminary examination of the situation in Colombia », 2022, consulté le 20 octobre 2022, <https://www.legal-tools.org/doc/2ef640/pdf>

COUR PÉNALE INTERNATIONALE, *Chambre de première instance II, Le Procureur c. Furundžija (IT-95-17/1-T)*, 10 décembre 1998.

COUR PÉNALE INTERNATIONALE, *Chambre de Première instance, Situation en République Démocratique du Congo, Affaire le Procureur c. Thomas Lubanga Dyilo*, n° ICC-01/04-01/06, 18 janvier 2007.

COUR PÉNALE INTERNATIONALE, *Decision on the 'Request for review of the Prosecutor's decision of 28 October 2021 to close the preliminary examination of the situation in Colombia' and related requests*, no ICC-RoC46(3) - 01/22-6, 22 juillet 2022.

IZQUIERDO TORRES Belkis Florentina, *Aclaración de voto Auto SRVR No. 001, no 202303003597*, Jurisdicción especial para la paz, Sala de reconocimiento de verdad, de responsabilidad y de determinación de los hechos y conductas, 10 mars 2023.

JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ Comisión Étnica, « Auto No. 105 de 2022 », 2022.

JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ Sala de Reconocimiento de Verdad y de Responsabilidad, *Auto SRVR –Caso 005– 002 del 17 de enero de 2020*, caso 05, n° 2018340160501256e, 17 janvier 2020.

JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ Sala de Reconocimiento de Verdad y de Responsabilidad, *Auto SRVBIT – Caso 002 – 079 del 12 de noviembre de 2019*, 12 novembre 2019.

JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ, « Auto No. 075 de 2022 », Caso 06, 2022.

JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ, « Lineamientos en materia de sanción propia y Trabajos, Obras y Actividades con contenido Reparador - Restaurador », Sección de Reconocimiento de Verdad y Responsabilidad, 2020.

JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ, *Auto SRVR No. 01 de 2023, Caso 05*, n° 9002794-97.2018.0.00.0001, 1 février 2023.

JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ, *Sección de Apelación del Tribunal para la Paz, Sentencia TP-SA-AM-168 de 2020*, 2018340160500219E, n° 20181510119032, 18 juin 2020.

LE PROCUREUR C. DUSKO TADIC Chambre de Première instance, Tribunal Pénal International pour l'ex-Yugoslavie, *Affaire n° IT-94-1-T*, 7 mai 1997.

TRIBUNAL DE ANTIOQUIA, *Sentencia de Restitución de Tierras No. 007 de 2014 a favor del pueblo Embera Katío del Alto Andágueda*, n° 27001 31 21 001 2014 00005 00 (15), 23 septembre 2014.

TRIBUNAL DE MENDOZA, TERCER JUZGADO DE GARANTIAS, « Autos n° P-72.254/15, Respecto del chimpancé “Cecilia” sujeto no humano », 2016.

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, SALA DE JUSTICIA Y PAZ, *Radicado 110016000253201300146*, magistrat : Uldi Teresa Jiménez López, 25 juillet 2019.

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CARTAGENA, *Radicado n° 200013121001201400033*, 23 juin 2016.

VI. Thèses

LLEDÍN VITOS Julia, *Construyendo paz en la justicia transicional. Guía metodológica para la incorporación del enfoque étnico en el análisis de contexto en la Jurisdicción Especial para la Paz*, Thèse, Universidad Nacional de Colombia., 2020, consulté le 6 mai 2022, disponible sur : <http://www.bivipas.unal.edu.co:8081/jspui/handle/123456789/802>

VII. Webographie

IGAC, « Catastro Multipropósito », sur *Instituto Geográfico Agustín Codazzi*, consulté le 11 mars 2023, disponible sur : <https://www.igac.gov.co/es/contenido/areas-estrategicas/catastro/catastro-multiproposito>

JURISDICCION ESPECIAL PARA LA PAZ, « Apertura Caso 09 para investigar los crímenes cometidos en contra de pueblos y territorios étnicos », 2022, [consulté le 18 mai 2023]. <https://www.youtube.com/watch?v=AxXR4oaeRWE>

JURISDICCION ESPECIAL PARA LA PAZ, « Caso 02: Prioriza situación territorial de Ricaurte, Tumaco y Barbacoas (Nariño) », consulté le 13 mai 2022, disponible sur : <https://www.jep.gov.co/especiales1/macrocasos/02.html>

JURISDICCION ESPECIAL PARA LA PAZ, « Incorporación del enfoque étnico en el GRAI de la JEP », 2019, consulté le 22 juin 2023, disponible sur : <https://www.youtube.com/watch?v=Kmp3vJTyoXs>

JURISDICCION ESPECIAL PARA LA PAZ, « Llegamos a la JEP con la esperanza de conocer las causas del conflicto indígena », 2018, consulté le 22 juin 2023], disponible sur : <https://www.youtube.com/watch?v=nQSLYjXfyv8>

MAEID, « Tejiendo el pluriverso: la ontología política de las luchas territoriales en América Latina / Abya Yala », 2015, consulté le 22 mai 2023, disponible sur : <https://www.youtube.com/watch?v=p6KsJ-vDO7k>

OMIJ, « Revue Semestrielle de Droit Animalier », sur *Observatoire des Mutations Institutionnelles et Juridiques* (OMIJ), consulté le 8 août 2023, disponible sur : <https://www.unilim.fr/omij/publications-2/revue-semestrielle-de-droit-animalier/>

UNIDAD DE BUSQUEDA DE PERSONAS DADAS POR DESAPARECIDAS (UBPD), « Espacio de búsqueda para Pueblos y comunidades étnicas », *UBPD*, consulté le 18 mai 2023, disponible sur : <https://ubpdbusquedadesaparecidos.co/participacion/pueblos-comunidades-etnicas/>

UNIVERSIDAD DE ANTIOQUIA, « Semilleros de Investigación », sur *Universidad de Antioquia*, publié le 2023, consulté le 21 juin 2023, disponible sur : <https://www.udea.edu.co/wps/portal/udea/web/inicio/unidades-academicas/derecho-ciencias-politicas/investigacion/semilleros>

UNIVERSIDADE DE BRASILIA, *Série O Direito Achado na Rua : Introdução Crítica à Justiça de Transição na América Latina* [en ligne], Sousa Junior José Geraldo de, da Silva Filho José Carlos Moreira et Gimenes Dias da Fonseca Lívia (préf.), vol. 7, Brasília, Universidade de Brasília, 2015. https://www.gov.br/mj/pt-br/central-de-conteudo_legado1/anistia/anexos/direito-achado-na-rua-vol-7_pdf.pdf

Annexes

Annexe 1. Tableau de correspondance de termes en français	500
Annexe 2. Liste d'entretiens réalisés	502
Annexe 3. Cartes de Colombie.....	504
Annexe 3.1. Départements de Colombie.....	504
Annexe 3.2. Peuples autochtones en Colombie.....	505
Annexe 3.3. Peuples autochtones menacés d'extinction en Colombie	506
Annexe 4. Lexique	507
Annexe 5. Note de synthèse	509

Annexe 1. Tableau de correspondance de termes en français

Version officielle (espagnol)	Accronyme	Version en français
Acuerdo Final para la terminación del conflicto y la construcción de una Paz Estable y Duradera	AP/2016	Accord définitif pour la fin du conflit et la construction d'une paix stable et durable
Agencia para la Reintegración y la Normalización	ARN	Agence pour la réintégration et la normalisation
Autodefensas Unidas de Colombia	AUC	Autodéfenses unies de Colombie
Comisión para el Esclarecimiento de la Verdad, la Convivencia y la No repetición	CEV	Commission pour la clarification de la vérité, la coexistence et la non-répétition
Consultoria para los derechos humanos y el desplazamiento –	CODHES	Conseil pour les droits de l'homme et le déplacement
Consejo Nacional de Paz Afrocolombiano	CONPA	Conseil national afro-colombien pour la paix
Consejo Regional Indígena del Cauca	CRIC	Conseil régional indigène du Cauca
Consultiva de Alto Nivel	-	Conseil consultatif de haut niveau
Ejército de Liberación Nacional	ELN	Armée de libération nationale
Fuerzas armadas revolucionarias de Colombia-Ejército del Pueblo	FARC - EP	Forces armées révolutionnaires de Colombie – Armée du Peuple
Jurisdicción Especial para la Paz	JEP	Jurisdiction spéciale pour la paix
macrocaso	-	Macro-affaire
Marco Jurídico para la Paz	-	Cadre juridique pour la paix
Mesa Permanente de Concertación	-	Table ronde permanente de Concertation
Organización Nacional Indígena de Colombia	ONIC	Organisation nationale indigène de Colombie
Organización Nacional de los Pueblos Indígenas de la	OPIAC	Organisation nationale des peuples autochtones de

Version officielle (espagnol)	Accronyme	Version en français
Amazonia Colombiana		l'Amazonie colombienne
Planes de vida	-	Projets de vie
Programas de Desarrollo con Enfoque Territorial	PDET	Programmes de développement à vocation territoriale
Programa Nacional Integral de Sustitución de Cultivos Ilícitos,	PNIS	Programme national global pour la substitution des cultures illicites
Sanciones propias	-	Sanctions propres
Sección de Reconocimiento de Verdad y Responsabilidad	SRVR	Section Reconnaissance de la Vérité et de la Responsabilité
Sistema Integral para la Paz	SIP	Système intégral pour la paix
Sistema Integral de Verdad, Justicia, Reparación y No Repetición	SIVJRNR	Système global de vérité, justice, réparation et non-répétition
Trabajos, Obras y Actividades con Contenido Reparador-Restaurador	TOAR	Travaux, Œuvres et activités à contenu réparateur-restaurateur
Unidad para la atención y reparación integral a las víctimas	UARIV	Unité de prise en charge intégrale et de réparation des victimes
Unidad de Búsqueda de Personas dadas por Desaparecidas	UBPD	Unité de recherche des personnes disparues
Universidad Autónoma Indígena Intercultural	UAIIN	Université Autonome Interculturelle Autochtone
Unidad de Investigación y acusación	UIA	L'Unité d'enquête et d'accusation

Annexe 2. Liste d'entretiens réalisés

Gabriel Ignacio Gomez Sanchez, Université d'Antioquia, Medellin, Colombie (22/04/2019) : avocat et spécialiste en droit administratif de l'Université Pontificia Bolivariana, titulaire d'un master en institutions juridiques de l'Université du Wisconsin-Madison, États-Unis, et docteur en études de la justice de l'Université d'État de l'Arizona, États-Unis. Professeur et chercheur à la Faculté de droit et de sciences politiques de l'Université de Antioquia. Il a travaillé et écrit sur des sujets tels que la justice communautaire, la mondialisation du droit, l'éducation juridique et la justice transitionnelle.

Martin Agudelo Ramirez, Cour Suprême de Justice, Medellin, Colombie (26/04/2019) : Magistrat de la Chambre Civile du Tribunal Supérieur de Medellín et enseignant universitaire. Docteur en Droits de l'Homme par l'Université de Salamanque (2010) et en Philosophie par l'Université Pontificale Bolivarienne de Medellín (2005). Scénariste et réalisateur audiovisuel, il a publié le livre *Cine y conflicto armado en Colombia* (« Cinéma et conflit armé en Colombie »).

Juan Guillermo Cardenas Gomez, Cour Suprême de Justice, Medellin, Colombie (26/04/2019) : magistrat, avocat diplômé de l'Université Autonome Latino-américaine, enseignant universitaire et conférencier international. Il a servi dans le pouvoir judiciaire pendant plus de 34 ans, occupant des postes tels que juge pénal, magistrat de la chambre pénale du Tribunal supérieur de Medellín et de la chambre pénale du Tribunal supérieur d'Antioquia. Il est membre de la chambre de Justice et Paix de Medellín depuis 2011.

Avec son accord, nous avons suivi les audiences d'instruction pour le jugement de membres de groupes paramilitaires entre le 31/04/2019 et le 03/05/2019 à la Cour Suprême de Justice à Medellin, Colombie.

Maria Cristina Gomez Isaza, Université d'Antioquia, Medellin, Colombie (04/05/2019) : professeure à l'Université d'Antioquia. Référente du Groupe de Recherche « Droit et Société », elle est également directrice du Doctorat en Droit de l'Université d'Antioquia. Ancienne doyenne de la Faculté de Droit de l'Université Pontificia Bolivariana, elle a été magistrat assistant au Conseil Supérieur de la Judicature (Chambre Administrative) et ancienne directrice de l'École Judiciaire de Colombie.

Carlos Alberto Zarate Yepes (22/04/2019), Université d'Antioquia, Medellin, Colombie : Économiste agricole de l'Université Nationale de Colombie et avocat de l'Université de Antioquia, spécialisé en économie à l'Université de Medellín et en droit minier et environnemental à l'Université Autonome Latino-américaine. Ancien Directeur Territorial (Nord-Ouest) du Système des Parcs Nationaux de Colombie.

Mariluz Nova Laverde, Bogota, (01/06/2019) : Enseignante-chercheuse à l'Université de La Salle, Bogotá, Colombie. Directrice adjointe de l'Observatoire des Conflits, Réseau international ALEC.

Jesus Abad Colorado, Medellin, Colombie (15/05/2019) : photojournaliste colombien. Son travail se concentre sur les droits de l'homme et les conflits armés.

Pedro Baillarín, Medellin, Colombie (10/06/2019) : membre du peuple Embera.

Abadio Green Stocel, Medellin, Colombie (10/06/2019) : docteur en Sciences de l'Éducation, avec une spécialisation en études interculturelles de l'Université d'Antioquia. Membre du peuple Tule, fondateur de la Licence en Pédagogie de la Terre Mère à (Université d'Antioquia). Ancien président de l'Organisation Nationale Indigène de Colombie (ONIC). Reconnu comme l'une des dix personnalités nationales par la Commission des Experts pour la Formulation du Plan Décennal d'Éducation du ministère de l'Éducation Nationale de Colombie. Distingué comme "Maître de Sagesse" par l'UNESCO pour les services rendus à son peuple indigène.

Angela María Peláez Arenas, Cour Suprême de Justice, Medellin, Colombie (05/06/2019) : Magistrat à la Chambre Spécialisée dans la Restitution des Terres à Antioquia près la Cour Suprême de Justice, Medellin, Colombie.

Arturo Escobar, Arles, France (23/08/2023) : professeur d'anthropologie à l'université de Caroline du Nord aux États-Unis et associé à plusieurs universités en Colombie. Il est mondialement connu pour sa critique du développement et d'une domination occidentale responsable de l'appauvrissement des mondes.

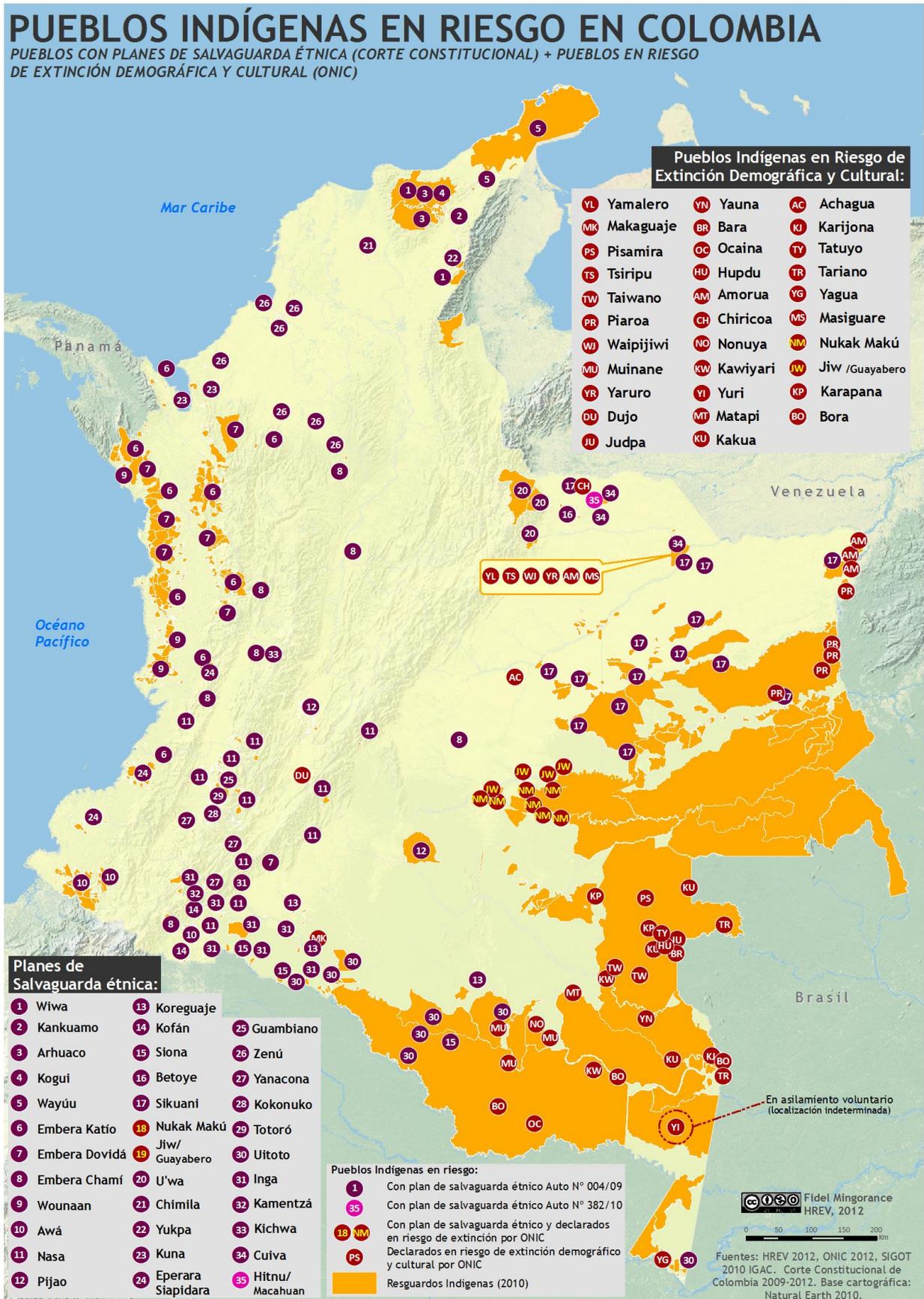
Hugo Jamióy Juagibioy, Arles, France (22/08/2023) : Poète, conteur et chercheur d'oralité et de pensée indigène colombienne et américaine, appartenant au peuple Kamëntsa. Militant pour les droits fondamentaux des peuples autochtones.

Annexe 3.2. Peuples autochtones en Colombie



<https://geoportal.dane.gov.co/>

Annexe 3.3. Peuples autochtones menacés d'extinction en Colombie



Source : <https://geoactivismo.org/>

Annexe 4. Lexique

Ontologie : une dimension de la politique et du réel qui traite de la manière d'exister des objets, des êtres et des événements. Façon des groupes sociaux d'être et d'exister, de vivre le monde partant des identifications culturelles qui leur sont propres.

Plurivers : un ensemble d'ontologies, de différentes façons de « faire monde » ou d'habiter le monde. Ces multiples « mondes » qui coexistent au sein des groupes sociaux sont appelés plurivers.

Tournant ontologique : implique un ensemble varié d'approches qui coïncident dans leur recherche de formulation d'alternatives théoriques visant à reconnaître des formes de conceptualisation des rapports entre les vivants différentes de celles qui prédominent dans le droit positif (le naturalisme) héritier de la rationalité occidentale des Modernes.

Viabilité : capacité d'existence ou capacité de tout système à survivre à s'auto-reproduire.

Coviabilité socio-écologique : la capacité mutuelle des systèmes sociaux et écologiques à coexister et interagir établissant un lien de viabilité permettant de maintenir leur coexistence. En ce sens, le bien-être et la viabilité des sociétés humaines sont intrinsèquement liés à la santé et à la durabilité des écosystèmes dont elles font partie.

Droit endogène : fait référence aux systèmes juridiques et aux réglementations qui émergent à l'intérieur d'un groupe social en fonction de ses propres traditions, valeurs, ontologies et structures sociales.

Conflits ontologiques : dans le contexte de cette thèse, les conflits ontologiques sont compris comme des désaccords profonds sur la manière dont la réalité est conçue ou comprise, autrement dit, un affrontement entre différentes conventions collectives sur ce qui existe dans le monde et ses conditions d'existence. Ils se produisent lorsque des perspectives divergentes sur la réalité, les entités et les relations entrent en collision.

Nouveau constitutionnalisme latino-américain : Ce mouvement fait référence à une approche pluraliste du droit constitutionnel et de la gouvernance qui a émergé dans divers pays d'Amérique latine à la fin du XXe et au début du XXIe siècle. Il représente une rupture avec les modèles constitutionnels traditionnels et reflète le contexte historique, social et politique continental. Bien que le mouvement comprenne l'ensemble des pays latino-américains, dans cette thèse nous utiliserons le terme « constitutionnalisme sud-américain », vu que nous nous concentrerons sur les principales avancées de ce phénomène en Amérique du Sud, afin d'aborder le cas colombien.

Justice transitionnelle : L'Organisation des Nations Unies définit la justice transitionnelle comme « l'éventail complet des divers processus et mécanismes mis en œuvre par une société pour tenter de faire face à des exactions massives commises dans le passé, en vue d'établir les responsabilités, de rendre la justice et de permettre la réconciliation ». Il s'agit ainsi d'une justice temporaire dont l'objectif principal est de réparer les abus, les injustices et les violations des droits de l'homme qui se sont produits pendant les périodes de conflit, de répression ou d'autoritarisme.

Peuples ethniques : dans le cadre de notre thèse, il s'agit des peuples autochtones, ROM, afro-colombiens, raizales et palenqueros.

Gardes autochtones (*guardias indigenas*) : sont une forme organisationnelle de contrôle et de protection, faisant partie de l'organisation communautaire (tout membre de la communauté pouvant en faire partie), elle a été reconstituée chez différents peuples autochtones dans le cadre de la récupération de l'identité et de la culture. Les gardes sont en général liées à une cosmovision qui, d'une part, perdue dans la mémoire populaire collective et, d'autre part, représente une reconstruction ou une réinterprétation des récits oraux traditionnels et des dirigeants politiques des peuples autochtones.

Macro-affaires (*macrocasos*) : Ce « regroupement d'affaires » permet de gérer l'enquête et la poursuite des faits d'un conflit armé qui a plus de 60 ans d'histoire, ainsi que d'observer le principe de coordination de ce système normatif avec les droits endogènes dans le processus de participation des victimes, de réparation et de réconciliation.

Macro-criminalité : Ce terme fait référence à la criminalité dans un état d'urgence. Elle se produit dans des contextes d'action collective de nature politique et peut être engagée par des acteurs étatiques et/ou non étatiques, car, pour les commettre de manière organisée, systématique et programmée, ils dépendent des moyens ou des ressources dont disposent ceux qui exercent le pouvoir.

Projets de survie (*planos de salvaguardia*) : Document de planification qui se construit à partir d'un processus participatif d'autodiagnostic fait par un peuple ou une communauté autochtone. Il s'agit d'un instrument de politique et juridique ; et à ce titre, il est fruit d'un consensus de la population engagée. Les plans de vie présentent les cosmovisions des peuples autochtones et leur définition de la justice, ainsi que d'autres fondements qui servent de base pour leurs droits endogènes. Cette présentation des droits endogènes dans le contenu des projets de vie défend par exemple, les droits du vivant et des éléments qui composent leur territoire.

Annexe 5. Note de synthèse

Note de synthèse de la thèse doctorale

Thèse pour obtenir le grade de
Docteur de l'Université de Limoges
Discipline : Anthropologie juridique
Présentée par
Alice BRITES OSORIO DE OLIVEIRA

Repenser la justice transitionnelle à partir du cas colombien : le vivant comme victime des conflits armés

Thèse dirigée par *Jacques Péricard*, Professeur d'Histoire du droit et des institutions à l'Université de Limoges, et par *Olivier Barrière*, Juriste de l'environnement et Anthropologue du droit (Dr., HDR Droit), Chercheur à l'IRD, Chercheur associé au CRIDEAU, Université de Limoges.

Note de synthèse de la thèse de doctorat

En Colombie, le conflit armé interne entre la guérilla des Forces armées révolutionnaires de Colombie – Armée du peuple (FARC-EP) a duré plus d'un demi-siècle laissant un nombre important de victimes et de dégâts dans le pays. L'impact de cette guerre a été ressenti principalement dans les zones rurales du pays comportant une forte présence de populations paysannes, afro-colombiennes et autochtones. Tout au long des décennies, plusieurs tentatives d'accord de paix ont été réalisées mais ce n'est qu'en 2016 qu'un Accord définitif de paix a été signé entre cette guérilla et le gouvernement. La signature de cet accord donne suite à l'élaboration d'un modèle de justice transitionnelle qui reconnaît plus d'un demi-siècle de conflit armé interne qui a causé des milliers de victimes. Selon les données publiées dans le rapport final de la Commission de Vérité, 450 664 personnes ont perdu la vie entre 1985 et 2018, la période entre 1995 et 2004 étant la période avec la plus forte concentration de ce phénomène.²³²⁰ En outre, les parties signataires reconnaissent les dégâts environnementaux causés par le conflit armé ainsi que la vulnérabilité des populations ethniques qui représentent un grand pourcentage des victimes du conflit armé.²³²¹ Les FARC étaient une guérilla aux revendications essentiellement rurales, la question des usages de la terre étant l'un des points centraux des origines et de la permanence du conflit armé ainsi que des négociations de paix. L'Accord de paix signé en 2016, nommé « Accord définitif pour la fin du conflit et la construction d'une paix stable et durable »²³²², crée un système de transition du conflit vers la paix (le Système intégral pour la paix²³²³) qui comprend une unité de recherche de personnes

²³²⁰ « Las víctimas al centro: estado de la implementación del Acuerdo Final desde la perspectiva de sus derechos », Instituto Kroc, 2022, p. 16.

²³²¹ GOBIERNO NACIONAL DE COLOMBIA et FARC-EP, « Acuerdo final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera », 2016, p. 205.

²³²² En espagnol : « *Acuerdo Final para la terminación del conflicto y la construcción de una Paz Estable y Duradera* ».

²³²³ En espagnol : « *Sistema Integral para la Paz* »

disparues, une commission de vérité, une composante juridique pour juger les crimes de guerre et établir les sanctions, ainsi que d'autres mesures de réparation intégrale pour la construction de la paix et des garanties de non-répétition. Ce système fonctionnera pour un temps déterminé, garantissant des mesures de justice transitionnelle (un mécanisme de transition du conflit armé vers la paix) pour une période de 20 ans.

La composante juridique du Système intégral pour la paix (nommée Juridiction spéciale pour la paix - JEP) met l'accent sur les droits des victimes à la participation aux processus de paix, à la justice, à la vérité et à la réparation et est composée d'une équipe de magistrats qui représentent la diversité ethnique du pays et qui apportent une perspective différentielle sur les dossiers des crimes commis contre les territoires et populations ethniques. L'une des innovations de la JEP est la reconnaissance des systèmes normatifs endogènes (locaux) dans le traitement des crimes commis contre les peuples autochtones et afro-colombiens et leurs territoires. Attentive au pluralisme juridique, cette juridiction prend en compte le rapport au vivant (humain et non-humain) existant dans les droits endogènes et reconnaît le statut de sujet de droits au territoire en tant qu'entité vivante composée d'humains et de non-humains. En effet, à partir de 2019²³²⁴ le territoire est considéré comme une victime des conflits armés. Le statut de sujet et, par conséquent, de victime conféré au territoire change les perspectives sur la justice transitionnelle et représente une innovation importante pour le traitement des conflits armés. De ce fait, le non-humain occupe (au même titre que les humains qui composent les territoires ethniques affectés par le conflit armé en Colombie) une place de sujet ayant des droits à la réparation et à la réconciliation. Cette inclusion du vivant dans les politiques de réparation est même considérée indispensable pour une véritable transition vers une paix « stable et durable », vu que la discrimination envers les rapports de respect et de coexistence entre humains et non-humains dans les groupes sociaux colombiens est considérée comme l'une des « causes historiques »²³²⁵ de la permanence du conflit armé. La réparation des liens entre les vivants (humains et non-humains) devient ainsi l'un des points centraux des innovations de ce modèle de justice. Ces innovations ouvrent une nouvelle perspective sur la façon de concevoir le règlement des conflits armés ainsi que le rapport avec le vivant en droit. Pour traiter ce sujet, une analyse purement normative ne serait pas suffisante. En effet, afin de comprendre les enjeux, le contexte et les innovations juridiques colombiennes en matière de respect envers le vivant, il est fondamental d'étudier la dimension sociale et écologique de ce sujet. Pour cette raison, l'approche anthropo-juridique nous semble la meilleure option. Dans cette perspective, et plus particulièrement dans le cas colombien, le droit et l'anthropologie sont « indissolublement liés »²³²⁶. Il ne serait pas possible de comprendre les innovations de la JEP concernant l'accord d'un statut de victime au vivant sans toutefois étudier les phénomènes qui contextualisent le cadre légal qui règlemente son fonctionnement et ses décisions. En ce sens, l'anthropologie est utilisée à

²³²⁴ Sala de Reconocimiento de Verdad y de Responsabilidad, 12 novembre 2019, n° 079, JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ Sala de Reconocimiento de Verdad y de Responsabilidad, *Auto 079 du 12 novembre 2019*.

²³²⁵ GOBIERNO NACIONAL DE COLOMBIA et FARC-EP, « Acuerdo final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera », 2016, p. 205.

²³²⁶ BROEKMAN Jan M., *Droit et anthropologie*, LGDJ, 1993, p. 25.

juste titre dans notre travail de recherches pour rendre compte des diverses réalités et besoins dans le processus de justice transitionnelle colombienne.

L'anthropologie et la transformation des conflits sont complémentaires, mais rarement combinées. Bien que les conflits sociaux aient longtemps été l'un des sujets de prédilection pour les études anthropologiques, les anthropologues ont rarement orienté leurs découvertes vers la résolution des conflits qu'ils étudient.²³²⁷ Notre travail de recherche propose justement d'analyser comment l'anthropologie juridique peut contribuer à la résolution des conflits armés et à une transition vers la paix qui vise repenser les notions de justice, réconciliation et réparation de façon à inclure le vivant comme un tout (les humains, les non humains, la biosphère).

Ainsi, le but de notre thèse consiste à analyser l'importance d'étendre le statut de victime des conflits armés aux non-humains. Pour ce faire, nous étudions le cas colombien afin de vérifier comment et dans quelle mesure l'actuel modèle colombien de justice transitionnelle articule des éléments des systèmes normatifs endogènes avec le droit positif et le droit international pour penser un modèle de construction de la paix basé sur la réparation du vivant (humain et non-humain) en tant que victime des conflits armés. Pour atteindre les objectifs visés et d'une manière générale, nous nous sommes attelée à un cadrage méthodologique qui nous permet de vérifier – à travers une étude de cas que se fait notamment à partir de l'observation participative, des entretiens sur le terrain et de l'analyse documentaire – l'interaction entre les échelles locales et globales (droits endogènes et le droit positif) dans le cas colombien.

Le plan de thèse est divisé en trois parties. La **première partie** vise à établir les bases de la compréhension des innovations présentes dans l'accord de paix de 2016 concernant l'inclusion du pluralisme juridique et ontologique. La **seconde partie** présente comment les trois échelles de justice (internationale, étatique, locale) s'articulent et quelles sont des particularités des droits endogènes prises en compte par la JEP pour l'application d'une justice qui tient compte des ontologies locales. Enfin, la **troisième partie** s'intéresse d'une part à la façon dont le travail de la JEP est incorporé dans les pratiques territoriales de résolution des conflits et de réparation des victimes (humaines et non-humaines), d'autre part aux résultats de ces pratiques qui vont au-delà du modèle « moderne » de gestion des conflits et surmontent une perspective dualiste du monde. Cette dernière partie de la thèse montrera également les défis de l'application de théories innovatrices de la justice transitionnelle dans un contexte politico-juridique qui présente encore un formatage occidental-centré de la pensée juridique.

PARTIE I - INTEGRER LA DIVERSITE : LE RESPECT DES DIFFERENCES CULTURELLES VISANT LA CONSTRUCTION DE LA PAIX

Afin de comprendre les fondements et les innovations de l'accord de paix colombien dans la gestion du conflit par la Juridiction Spéciale pour la Paix (*Jurisdicción Especial para la Paz - JEP*), il est important de traiter avant tout les racines de ces innovations. Les droits conférés

²³²⁷ FITZPATRICK Brenda J., « Studying Across » [en ligne], *Vibrant: Virtual Brazilian Anthropology*, 18, 2021, p. 3, [consulté le 16 août 2023] disponible sur: <https://www.redalyc.org/journal/4069/406969792013/html/>.

aux non-humains sont un phénomène assez récent dans l’histoire des pays sud-américains, mais qui est basé sur une lutte pour la reconnaissance des modes de vie et de mondes qui date de la période coloniale. Bien que l’Amérique soit un continent très divers en plusieurs domaines, le respect des diversités est apparu très tardivement dans le système juridique sud-américain. Ces facteurs représentent des déclencheurs d’une ouverture progressive au pluralisme juridique et à l’inclusion des éléments du droit endogène dans le droit positif et dans la jurisprudence des pays d’Amérique du Sud. A partir de 1988, le constitutionnalisme sud-américain représente une ouverture aux droits sociaux et droits de l’homme. Dans ce travail de recherches, nous évoquerons dans un premier moment (Titre 1) cette nouvelle perspective sur le constitutionnalisme pour montrer comment les mouvements autochtones et celui des « classes populaires »²³²⁸ ont opéré une « transformation » du constitutionnalisme sud-américain vers une « extension des droits de l’homme et des droits fondamentaux au niveau constitutionnel »²³²⁹, mais aussi vers une inclusion des éléments du droit endogène dans le droit positif et un élargissement de la catégorie de sujet de droit aux non-humains. La diffusion de cette culture juridique a été responsable de l’inclusion du statut de personnalité juridique au vivant et a permis de reconnaître différentes « réalités »²³³⁰ ou rapports avec le non-humain dans les constitutions de l’Equateur²³³¹ et de Bolivie²³³². La reconnaissance d’autres manières de faire monde évoquée dans le nouveau constitutionnalisme sud-américain ont influencé l’Accord final de paix²³³³ entre le gouvernement de Colombie et les anciennes FARC-EP, notamment dans son « chapitre ethnique », qui met l’accent sur la reconnaissance des droits des peuples autochtones et des communautés afro-colombiennes. Pour cette raison, l’accord de paix de 2016 et les mécanismes de justice transitionnelle colombiens ne peuvent être abordés sans d’abord élucider quelles sont les « causes historiques » du conflit armé et la reconnaissance des « conditions historiques d’injustice »²³³⁴ mentionnées dans son texte. Dans cet ordre d’idées, l’analyse de l’inclusion progressive d’une diversité ontologique dans le constitutionnalisme latino-américain permettra de comprendre les bases de l’Accord de paix de 2016 pour ensuite présenter les innovations apportées en matière de pluralisme et de diversité (Titre 2).

Titre 1 – Prolégomènes : le tournant ontologique et le nouveau constitutionnalisme latino-américain

²³²⁸ SOUSA SANTOS Boaventura, *Refundación del Estado en América Latina: perspectivas desde una epistemología del Sur*, Plural, 2010.

²³²⁹ MELO Milena Peters, « O patrimônio comum do constitucionalismo contemporâneo e a virada biocêntrica do “novo” constitucionalismo latino-americano », *Novos Estudos Jurídico*, 18, 2013, p. 75.

²³³⁰ GESLIN Albane, HERRERA Carlos-Miguel et PONTTHOREAU Marie-Claire, *Postcolonialisme et droit*, Éditions Kimé, 2020, p. 152.

²³³¹ REPÚBLICA DEL ECUADOR, « Constitución de la República del Ecuador », 2008, tit. VII.

²³³² ASAMBLEA CONSTITUYENTE DE BOLIVIA, « Constitución Política del Estado Plurinacional de Bolivia », 2009 Préambule et article 8.

²³³³ GOBIERNO NACIONAL DE COLOMBIA et FARC-EP, « Acuerdo final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera », 2016, p. 12.

²³³⁴ *Ibid.*, p. 205.

Afin de comprendre les fondements de cet accord de paix qui tient compte de l'interdépendance du vivant et les réflexes de la guerre sur tous les éléments du territoire (humains, non-humains, fleuves, forêts, et *cetera*), le Titre 1 montre les principaux aspects de l'évolution du cadre juridico-politique qui a permis l'accord de la personnalité juridique au vivant dans le constitutionnalisme sud-américain et, conséquemment, a ouvert cette possibilité à partir de l'Accord de paix colombien.

Chapitre 1 – La progressive reconnaissance du pluralisme juridique

Pour mieux comprendre la conjoncture actuelle colombienne, ce chapitre présente les éléments permettant de déchiffrer la progressive reconnaissance du pluralisme juridique selon les aspects historiques et anthropologiques de la formation de la culture juridique en Amérique du Sud et les facteurs déclencheurs du tournant ontologique sur le continent à la fin du XXe siècle.

La colonisation marque une période de rupture dans le continent américain. Le droit colonial était destiné à satisfaire les objectifs d'exploitation des ressources naturelles et ignorait les rapports entre humains et non-humains existantes dans les nations autochtones pour introduire un modèle « productiviste, mono-culturel et patriarcal »²³³⁵ dans les colonies. On observe que jusqu'à présent, la plupart des États ne reconnaissent qu'une vision officielle – anthropocentrique – des rapports entre le vivant dans leur droit positif. Cette perspective universaliste prend comme paradigme des notions dualistes telles que nature et culture, État et individu, moderne et archaïque, entre autres, dans une tentative de valider un « consensus civilisationnel universel » qui pourtant se révèle « de plus en plus ambigu ».²³³⁶ Cette « hypothèse moderne d'universalisme, selon laquelle il existerait une définition unique et idéale de chaque valeur sociale »²³³⁷, est la base du droit sud-américain depuis la colonisation du continent, favorisant un modèle « individualiste »²³³⁸ et d'une « matrice épistémique cartésienne et euro-centrique de penser le Droit »²³³⁹. Dans ce contexte et jusqu'à présent, la société n'est pas encouragée à questionner ce modèle juridique ni à observer ou imaginer d'autres possibilités de penser les relations entre l'humain et le non-humain²³⁴⁰. A partir d'une perspective politique et juridique, on observe que l'Amérique latine contient toutes les contradictions du monde moderne. On peut évoquer ainsi les contrastes entre les politiques

²³³⁵ WOLKMER Antônio Carlos et VIEIRA DE SOUZA Reginaldo, *Estado, política e direito : relações de poder e políticas públicas*, UNESCO, 2008, p. 19.

²³³⁶ ALONSO Héctor Olásolo et PRONER Carol, *Estudios sobre justicia comunitaria en América Latina* [en ligne], Tirant lo Blanch, 2019, p. 17, [consulté le 4 mai 2023], disponible sur: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/libro?codigo=776982>.

²³³⁷ DJEMNI-WAGNER Sonya et VANNEAU Victoria, « Droit(s) des générations futures », IERDJ, 2023, p. 112.

²³³⁸ WOLKMER Antônio Carlos et VIEIRA DE SOUZA Reginaldo, *op. cit.*

²³³⁹ WOLKMER Antonio Carlos, « Buen Vivir » [en ligne], *TraHs*, Université de Limoges, 2018, [consulté le 21 avril 2023], disponible sur: <https://www.unilim.fr/trahs/1065>.

²³⁴⁰ ESCOBAR Arturo, *Otro posible es posible: Caminando hacia las transiciones desde Abya Yala/Afro/Latino-América*, Ediciones desde Abajo, 2018, p. 17.

libérales et conservatrices, la violence et la paix, l'autoritarisme et la démocratie, le capitalisme et le socialisme, entre autres²³⁴¹.

Pendant la fin de la période de dictature militaire en Amérique du Sud, le phénomène émergent de mondialisation a aggravé les inégalités sociale et économique. La mondialisation « perverse parce que socialement sélective »²³⁴² redéfinit et universalise certains concepts en les adaptant aux objectifs néolibéraux et en leur conférant un sens universel lié à une idée capitaliste de progrès, de production et de consommation²³⁴³. La fin des dictatures militaires dans les pays d'Amérique du Sud a fait émerger la nécessité de promulguer de nouvelles constitutions, compatibles avec la transition vers un modèle d'Etat démocratique de droit et, en partie, avec les revendications populaires. Ainsi, ce nouveau constitutionnalisme est fruit d'un ensemble de facteurs, dont : le développement à l'échelle mondiale des droits humains ; la création d'espaces sociaux de pensées critiques sur un droit propre à l'Amérique latine ; l'ouverture politique et démocratique post-dictatoriale et l'ouverture à la participation populaire des nations. En même temps, lorsque des mouvements autochtones sur le continent latino-américain lèvent l'étendard d'une refondation de l'État, ils le font parce qu'ils ont historiquement subi — et continuent de subir aujourd'hui — les conséquences de toutes les caractéristiques susmentionnées de l'État moderne. Le nouveau constitutionnalisme sud-américain se caractérise ainsi par l'envie d'écrire une nouvelle étape pour l'Amérique du Sud était fondamentale pour que les domaines de la politique et du droit soient considérés comme des formes d'émancipation sociale²³⁴⁴.

Chapitre 2 – La légitimation du pluralisme

Le constitutionnalisme sud-américain est notamment marqué par la reconnaissance progressive de droits toujours plus étendus. A partir du XXe siècle, cette reconnaissance commence à devenir plus significative grâce aux luttes sociales. Ces luttes et protestations, tout comme les espaces (académiques et sociaux) de discussions illustrent la nécessité de changement de la réalité sociale, mais aussi, la volonté de représenter les différentes manières de faire monde (le plurivers)²³⁴⁵ existantes en Amérique du Sud.

Cette nouvelle phase constitutionnelle vise à inverser la dynamique de « l'occultation de l'autre »²³⁴⁶ pour donner lieu à l'inclusion des cultures et ontologies autochtones dans la Constitution. L'ouverture au pluralisme dans les constitutions sud-américaines apparaît de

²³⁴¹ BURCKHART T. R., *O constitucionalismo na América Latina : a refundação do Estado e as epistemologias do Sul*, Curitiba, Prisma, 2016, p. 76

²³⁴² Bernard Bret, « Jacques Lévy, Milton Santos, philosophe du mondial, citoyen du local », *Géocarrefour*, Vol. 83/2 | 2008, 163.

²³⁴³ WALSH Catherine, « ¿Son posibles unas ciencias sociales/ culturales otras? », *Nómadas (Col)*, Universidad Central, 2007, p. 103.

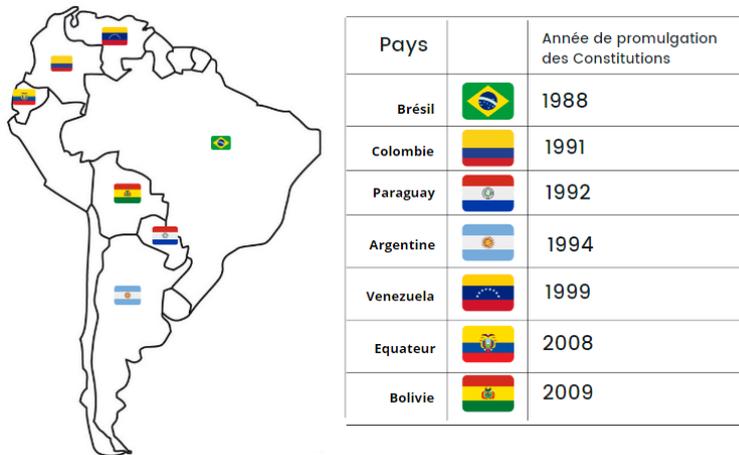
²³⁴⁴ BURCKHART Thiago, *O constitucionalismo na América Latina: a refundação do Estado e as epistemologias do sul*, Prisma, 2016, p. 71.

²³⁴⁵ Escobar, A., *Otro posible es posible: Caminando hacia las transiciones desde Abya Yala/Afro/Latino-América*, Ediciones desde Abajo, 2018.

²³⁴⁶ DUSSEL Enrique D. et RUDEL Christian, *1492, l'occultation de l'autre*, les Éd. ouvrières, 1992.

façon graduelle, avec un constitutionnalisme traduisant un processus politique de transformation sociale²³⁴⁷ dans les pays indiqués dans la figure ci-dessous :

Figure 21: Constitutions du nouveau constitutionnalisme sud-américain (1988 - 2009)



Les courants de pensées décoloniales qui émergent en Amérique du Sud notamment dans les périodes de transition de régimes dictatoriaux vers la démocratie, donnent lieu à des espaces importants de discussions dans les assemblées constituantes sur l'ouverture des droits fondamentaux et des droits de l'homme. Ces espaces questionnent la notion de développement et l'exclusion sociale de plusieurs secteurs de la population. Le désir d'affirmer une nouvelle étape du constitutionnalisme – une « refondation » de l'Etat à travers un modèle d'Etat social (pour certains cas « plurinational »²³⁴⁸ ou « pluraliste »²³⁴⁹) apporte aux nouvelles constitutions une ouverture au pluralisme juridique et à l'inclusion de certains principes des ontologies relationnelles (tels que le bon-vivre et la reconnaissance des non-humains comme sujet) propres aux nations autochtones. Ces constitutions composent un « nouveau » constitutionnalisme sud-américain dont l'une de ses caractéristiques est une attention au vivant en tant que *sujet* et non plus *objet* de droit. On retrouve cette volonté dans l'évolution des dernières constitutions – Equateur (2008) et Bolivie (2009) et dans l'évolution de la jurisprudence (notamment dans le cas du Brésil, Argentine et Colombie) pour inclure dans le droit national un rapport au non-humain basé sur des ontologies relationnelles.

Les avancées dans la réévaluation du statut juridique conféré au vivant et des contextes vitaux qui entourent les sociétés humaines sont d'une « importance transcendante dans le domaine des perspectives juridiques »²³⁵⁰. Dans le cas de la Colombie, quoique la constitution de 1991 n'a pas accordé au vivant un statut de sujet de droits, elle a inclus dans son texte des articles

²³⁴⁷ VICIANO P., R.; MARTÍNEZ D., R., « Los procesos constituyentes latinoamericanos y el nuevo paradigma constitucional ». *Revista del Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla A.C.*, Mexique, n. 25, 2010, p. 9.

²³⁴⁸ REPÚBLICA DEL ECUADOR, « Constitución de la República del Ecuador », 2008, art. 1 ASAMBLEA CONSTITUYENTE DE BOLIVIA, « Constitución Política del Estado Plurinacional de Bolivia », 2009, art. 1.

²³⁴⁹ REPÚBLICA DE COLOMBIA, « Constitución Política de Colombia », 1991, art. 1.

²³⁵⁰ DALMAU Rubén Martínez, « ¿Han funcionado las constituciones del nuevo constitucionalismo latinoamericano? », *Cultura Latinoamericana*, 28, 2018, p. 194.

qui consolident les droits fondamentaux qui ont donné lieu à une ouverture aux droits des non-humains dans la jurisprudence. Dans cet ordre d'idées, la Constitution Politique de Colombie de 1991 « constitue un tournant politique en termes de droits et de visibilité pour les communautés indigènes, noires et afro-colombiennes historiquement marginalisées dans le pays ». ²³⁵¹ La constitution colombienne contient des innovations telles que la reconnaissance du caractère pluraliste des institutions sociales ²³⁵² et celle de la protection de la pluralité ethnique et culturelle de l'ensemble de la Colombie ²³⁵³. En outre, « les articles 79 et 80 dans la Constitution de 1991 consacrent des principes fondamentaux en faveur de la protection d'un environnement sain et de la biodiversité » et « facilitent l'activisme juridictionnel par l'incorporation dans le droit colombien de certains traits propres à l'État de droit socio-environnemental et aux théories « biocentristes » de la Bolivie et de l'Équateur » ²³⁵⁴.

Cependant, c'est principalement à partir de la jurisprudence que le statut de sujet de droits aux non-humains sera accordé dans le pays. Tel est le cas, par exemple, de la personnalité juridique conférée au fleuve Atrato en 2016 ²³⁵⁵ et celui du statut de sujet de droit accordé à l'écosystème des « páramos » en 2017 ²³⁵⁶ et à l'Amazonie en 2018 ²³⁵⁷. La Cour constitutionnelle de Colombie atteste dans ces cas un « positionnement autochtone et en harmonie avec le constitutionnalisme latino-américain qui a montré une sensibilité particulière pour la "pacha mama" », affirmant que « la jurisprudence constitutionnelle a abordé les savoirs ancestraux et les courants de pensée alternatifs » ²³⁵⁸. Ainsi, la Cour « progresse dans sa propre jurisprudence » ²³⁵⁹, acceptant « d'ouvrir ses décisions en direction d'autres sujets de droit que ceux initialement pris en considération » ²³⁶⁰.

L'accord de paix colombien reprend dans son texte cette même notion de reconnaissance des droits des peuples originaires ²³⁶¹ qui se fait présent dans le constitutionnalisme sud-américain. Dans ce cas, il définit par exemple l'importance d'une articulation des systèmes juridiques de justice transitionnelle et de droits endogènes. ²³⁶² Néanmoins, il est important de souligner que le conflit armé en Colombie ne finit avec l'Accord de paix de 2016. En réalité, les tentatives de transition du conflit vers la paix ont été faites peu à peu, étalées sur plusieurs années.

²³⁵¹ ESCOBAR, A., *Sentir-penser avec la Terre*, Paris, Seuil, 2018, p. 15

²³⁵² REPÚBLICA DE COLOMBIA, *op. cit.*, art. 1.

²³⁵³ *Ibid.*, art. 5.

²³⁵⁴ BERNAUD Valérie et CALDERÓN-VALENCIA Felipe, « Un exemple de constitutionnalisme vert », *Revue française de droit constitutionnel*, 122, Presses Universitaires de France, 2020, p. 323.

²³⁵⁵ 10 novembre 2016, CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, *Sentencia T-622/16*.

²³⁵⁶ 30 mai 2017, CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, *Sentencia T-361/17*.

²³⁵⁷ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE COLOMBIA, « Sentencia STC4360-2018. Radicación n.º 11001-22-03-000-2018-00319-01 », 2018.

²³⁵⁸ 20 février 2015, CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, *Sentencia T-080/15*, chap. 5.2.3.

²³⁵⁹ BERNAUD Valérie et CALDERÓN-VALENCIA Felipe, « Un exemple de constitutionnalisme vert », *Revue française de droit constitutionnel*, 122, Presses Universitaires de France (précision inutile pour une revue), 2020, p. 332.

²³⁶⁰ *Ibid.*

²³⁶¹ GOBIERNO NACIONAL DE COLOMBIA et FARC-EP, « Acuerdo final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera », 2016, chap. 6.2.

²³⁶² Cf. Partie II

L'Accord de paix en vigueur à partir de 2016 concerne uniquement la démobilisation de la guérilla des FARC-EP, l'Armée de libération nationale (*Ejército de Liberación Nacional*, ELN) étant en pourparlers de paix avec le gouvernement colombien depuis novembre 2022. Ce conflit exerce progressivement une influence sur le droit : la « question non résolue de la propriété foncière et en particulier de sa concentration, l'exclusion sociale des communautés rurales, qui touche particulièrement les femmes et les enfants, la discrimination des populations ethniques »²³⁶³, entre autres, sont reconnues comme des causes historiques de conflit dans le pays et se traduisent par la violation des droits, empêchant parfois le constitutionnalisme d'avancer dans la protection de la biosphère, malgré les efforts sociaux. Cela montre que la transition vers une paix « stable » nécessite un changement considérable de paradigmes et de transformation des « causes historiques du conflit armé »²³⁶⁴. En ce sens, les négociations de paix et la signature de l'Accord de 2016 ont ouvert *via* la justice transitionnelle une possibilité d'inclure les principes d'un constitutionnalisme ouvert aux « cosmovisions plurielles »²³⁶⁵ dans le modèle de résolution du conflit.

Titre 2 – Innovations de l'Accord de paix colombien de 2016 en matière de pluralisme et de diversité

En 2016, l'accord final proposait que la société progresse vers la paix en Colombie sur la base de la reconnaissance des victimes du conflit armé, de leur visage et de leur nom. L'accord de paix a réaffirmé le devoir impératif de réparation aux victimes du conflit en satisfaisant leurs droits à la vérité, à la justice, à la réparation et à la non-répétition. Cette « centralité » des victimes dans le modèle de transition vers une paix « stable et durable » ouvre la possibilité d'une extension de la notion de victime tenant compte une perspective pluraliste de la justice transitionnelle. En effet, l'accord de paix présente un chapitre entièrement dédié aux victimes « ethniques »²³⁶⁶ du conflit armé qui propose une « approche ethnique des chapitres de l'accord de paix », prenant en compte la participation, la consultation et le consentement préalable libre et éclairé ; les droits à l'identité et à l'intégrité sociales, économiques et culturelles ; ainsi que les droits sur leurs terres, territoires et ressources, qui impliquent, entre autres, « la reconnaissance de leurs pratiques territoriales ancestrales »²³⁶⁷ et une coordination avec les juridictions endogènes et les instances d'autonomie gouvernementale.²³⁶⁸ C'est à partir de ces principes que la composante juridique du modèle de transition mis en place s'appuiera pour étendre la notion de victime des conflits armés au non-humain, ou au « territoire »²³⁶⁹. Afin de mieux comprendre cette évolution du concept de victime qui « remet profondément en question le paradigme dominant de la justice transitionnelle et des droits de

²³⁶³ GOBIERNO NACIONAL DE COLOMBIA et FARC-EP, *op. cit.*

²³⁶⁴ *Ibid.*

²³⁶⁵ 20 février 2015, CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, *Sentencia T-080/15*.

²³⁶⁶ GOBIERNO NACIONAL DE COLOMBIA et FARC-EP, *op. cit.*, chap. 6.2.

²³⁶⁷ *Ibid.*, sect. 6.2.2.

²³⁶⁸ *Ibid.*, p. 208.

²³⁶⁹ « Katsa Su: ecologías de la guerra en la pervivencia del Gran Territorio Awá : Derecho Propio, coordinación interjurisdiccional y violencia estructural », 2022.

l'homme ancrés dans les acceptations anthropocentriques »²³⁷⁰, nous nous intéresserons dans cet intitulé à montrer l'évolution de la notion de victime dans le droit colombien (chapitre 1), pour ensuite présenter ce qu'implique de repenser les notions de victime à partir d'une perspective « décoloniale »²³⁷¹ de la justice transitionnelle tenant en compte les perspectives des ontologies relationnelles (chapitre 2).

Chapitre 1 – La réparation des victimes comme principe central de l'Accord de paix

Ce chapitre montre l'évolution de la notion de victime dans le cadre du droit international et dans les différentes étapes de l'histoire du conflit colombien et des tentatives d'accord de paix. Cette réflexion est importante pour comprendre en particulier l'évolution de la notion de victime en justice transitionnelle et comment le non-humain s'inscrit actuellement dans cette catégorie. En droit, la notion de victime est fortement liée à la notion de personne ou celle de sujet de droits. La victime est définie en droit occidental comme « une personne lésée »²³⁷², « celui ou celle qui subit personnellement un préjudice par opposition à celui ou celle qui le cause »²³⁷³, ce qui implique la « reconnaissance de droits subjectifs à un individu »²³⁷⁴. Quant aux sujets de droit, ils sont « tout à la fois des êtres susceptibles de droits et co-auteurs du droit »²³⁷⁵.

Le statut de victime ouvre ainsi un ensemble de droits, dont celui à la réparation des dommages causés. De ce fait, « les enjeux de la reconnaissance des victimes par le droit – et plus particulièrement de la reconnaissance de leur qualité de justiciable – passent donc naturellement par la question de savoir ce que recouvre cet intérêt à la réparation »²³⁷⁶. Or la notion de victime comme celle de sujet de droits évoluent tout au long des années, mais aussi selon l'espace. Dans ce processus d'identification et de reconnaissance d'un sujet comme victime interviennent différents acteurs qui décident de leur utilisation socialement légitime ou des critères légaux de son attribution.²³⁷⁷ Avec l'extension de la notion de sujet de droits au vivant dans la jurisprudence colombienne, la notion de victime des conflits armés a pu conséquemment être élargie. L'analyse de ce phénomène sous le prisme de l'anthropologie juridique est particulièrement importante car cette expansion de la catégorie de victime, telle

²³⁷⁰ IZQUIERDO Belkis et VIAENE Lieselotte, « Descolonizar la justicia transicional desde los territorios indígenas » [en ligne], *Por la Paz*, 2018, disponible sur: <https://www.icip.cat/perlapau/es/articulo/descolonizar-la-justicia-transicional-desde-los-territorios-indigenas/?pdf>.

²³⁷¹ *Ibid.*

²³⁷² PIN Xavier, « Les victimes d'infractions définitions et enjeux », *Archives de politique criminelle*, 28, Éditions Pédone, 2006.

²³⁷³ CORNU Gérard, MALINVAUD Philippe Préfacier et ASSOCIATION HENRI CAPITANT, *Vocabulaire juridique*, Presses universitaires de France, 2020.

²³⁷⁴ OST François, « Jupiter, Hercule, Hermès : trois modèles du juge », in *La force du droit. Panorama des débats contemporains*, Editions Esprit, 1991, *apud* GARAPON Antoine, « Le sujet de droit », *Revue interdisciplinaire d'études juridiques*, 31, Université Saint-Louis - Bruxelles, 1993, p. 69.

²³⁷⁵ GARAPON Antoine, *op. cit.*, p. 69.

²³⁷⁶ PIN Xavier, « Les victimes d'infractions définitions et enjeux », *Archives de politique criminelle*, 28, Éditions Pédone, 2006, p. 50.

²³⁷⁷ GUGLIELMUCCI, A., « El concepto de víctima en el campo de los derechos humanos: una reflexión crítica a partir de su aplicación en Argentina y Colombia », *Revista de Estudios Sociales*, n. 59, 2017, p. 85

qu'elle se présente en Colombie, relève d'enjeux juridiques, ontologiques et écologiques décisifs. Il s'agit « d'une décolonisation des savoirs juridiques et sociaux qui forment le champ de la justice transitionnelle »²³⁷⁸. En Colombie, le statut de sujet de droit conféré au vivant a été accordé en raison des rapports d'interdépendance entretenus entre les humains et non-humains²³⁷⁹ et des ontologies relationnelles existantes chez les peuples « ethniques » colombiens. Pour ces groupes sociaux, le rapport au vivant reconnu juridiquement est « collectif et multidimensionnel »²³⁸⁰. En reconnaissant une « approche ethnique »²³⁸¹ sur les six points de l'accord de paix, la justice transitionnelle colombienne accorde aux « territoires » (au vivant) « des peuples ethniques » un statut de victime des conflits armés²³⁸².

Chapitre 2 – la nécessité de comprendre la diversité ontologique pour construire une paix stable et durable

A l'échelle mondiale, la diversité ontologique et par conséquent la multiplicité de mondes est fréquemment ignorée dans le cas de la gestion des conflits armés. Pourtant, quand il s'agit de la réparation des victimes, il est important de considérer comment les différentes communautés assimilent les faits de violence et comment ces actes affectent leur cosmovision dans toute la diversité des mondes existants. Dans le cas colombien, penser une gestion du conflit tenant en compte uniquement la vision naturaliste ou dualiste du monde ne satisferait pas les victimes les plus affectées par les conflits armés, et ne fournit qu'une seule perspective de fin du conflit qui ne saurait par conséquent déboucher sur une véritable réconciliation. Dans ce contexte, « [...] la question cruciale qui se pose pour les communautés et les mouvements est de savoir comment maintenir les conditions d'existence et de ré-existence face à l'avalanche développementiste, extractiviste et modernisatrice qui détruit des territoires »²³⁸³.

De façon générale, la justice transitionnelle a une « tendance à privilégier les réparations sous forme d'indemnités ponctuelles » à ceux qui sont considérés comme « victimes »²³⁸⁴. Pour éviter cette logique « d'exclusions »²³⁸⁵ il faudrait réfléchir au-delà des « réparations financières et ponctuelles »²³⁸⁶, connaître la perspective des différents groupes de victimes par

²³⁷⁸ IZQUIERDO Belkis et VIAENE Lieselotte, « Descolonizar la justicia transicional desde los territorios indígenas » [en ligne], *Por la Paz*, 2018.

²³⁷⁹ 10 novembre 2016, CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, *Sentencia T-622/16*.

²³⁸⁰ IZQUIERDO Belkis et VIAENE Lieselotte, *op. cit.*

²³⁸¹ GOBIERNO NACIONAL DE COLOMBIA et FARC-EP, « Acuerdo final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera », 2016, p. 206.

²³⁸² HELENA CALLE, « La JEP reconoce que la naturaleza es víctima del conflicto », sur *El espectador* [en ligne], [consulté le 11 mai 2023] Sala de Reconocimiento de Verdad y de Responsabilidad, 12 novembre 2019, n° 079, JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ Sala de Reconocimiento de Verdad y de Responsabilidad, *Auto 079 du 12 novembre 2019* Sala de Reconocimiento de Verdad y de Responsabilidad, 17 janvier 2020, n° 2018340160501256E, JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ Sala de Reconocimiento de Verdad y de Responsabilidad, *Auto 002 del 17 de enero de 2020*.

²³⁸³ ESCOBAR, A., *Sentir-penser avec la Terre*, Paris, Seuil, 2018, p. 144

²³⁸⁴ ANDRIEU Kora et GIRARD Charles, « “Guérir pour prévenir” : repenser la paix à travers les mécanismes transitionnels de justice et de sécurité », *Quaderni*, 2015, p. 83.

²³⁸⁵ GOODALE Mark, *Anthropology and law*, New York university press, 2017, chap. 5.

²³⁸⁶ ANDRIEU Kora et GIRARD Charles, *op. cit.*, p. 83.

rapport à leurs attentes de ce qui signifie la réparation. Ainsi, l'Accord de paix colombien prend en compte les revendications des peuples ethniques ainsi que les avancements juridiques en matière d'inclusion de leurs ontologies dans les politiques de transition. Ce chapitre renforce le fait que la question agraire et de restitution de terres est un sujet majeur pour la résolution du conflit armé. A ce propos, la justice transitionnelle colombienne présente la question de la fonction écologique de la terre en lien avec les « formes ancestrales de rapport au territoire »²³⁸⁷. Les conséquences du conflit armé vont au-delà des droits de l'homme. A propos de cette affirmation Ruiz-Serna remarque que la guerre a également affecté un groupe hétérogène d'agents non humains qui sont une partie fondamentale et partagent des espaces et des expériences avec les communautés autochtones, noires et même paysannes.²³⁸⁸ Ainsi, tous les êtres humains et non humains, matériels et immatériels considérés par ces communautés comme vivants, coexistent dans le territoire et y entretiennent des relations sociales, politiques et spirituelles d'ordre socio-écologique. Le conflit armé affecte ainsi tout cet ensemble de rapports et de « mondes »²³⁸⁹ vécus par les peuples ethniques.

Partie II – Institutionnaliser la complémentarité : l'articulation entre droit endogène, étatique et international dans le système colombien de justice transitionnelle

L'Accord de paix prévoit la création d'un système pour mettre en place les mesures de transition. Le Système intégral pour la paix en Colombie observe des mécanismes juridiques et extra-juridiques comme complémentaires pour le développement de la transition vers la paix. Il est également composé d'une unité de recherche pour les personnes disparues en raison du conflit, d'une commission de vérité et d'une composante juridique pour juger les crimes de guerre, nommée Juridiction spéciale pour la paix.²³⁹⁰ Nous nous intéresserons davantage à cette composante juridique. La justice transitionnelle en Colombie privilégiée par la Juridiction spéciale pour la paix a pour particularité d'être une justice qui observe trois dimensions : le local, le national et l'international. L'objectif de cette Partie II est de présenter comment les trois dimensions du droit s'articulent dans le cas de la transition du conflit vers la paix. Nous présenterons ci-dessous le fonctionnement du modèle de justice transitionnelle depuis l'implémentation de l'Accord de paix de 2016 (Titre 1) pour ensuite analyser l'articulation entre la dimension du droit international et du droit endogène de la résolution du conflit armé (Titre 2).

Titre 1 – Le modèle colombien de justice transitionnelle depuis 2016

²³⁸⁷ GOBIERNO NACIONAL DE COLOMBIA et FARC-EP, « Acuerdo final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera », 2016, p. 206.

²³⁸⁸ RUIZ SERNA Daniel, « El territorio como víctima. Ontología política y las leyes de víctimas para comunidades indígenas y negras en Colombia », *Revista Colombiana de Antropología*, 53, Instituto Colombiano de Antropología e Historia - ICANH, 2017, p. 90.

²³⁸⁹ ESCOBAR Arturo, « Territorios de diferencia », *Cuadernos de antropología social*, Universidad de Buenos Aires. Facultad de Filosofía y Letras. Instituto de Ciencias Antropológicas. Sección de Antropología Social, 2015.

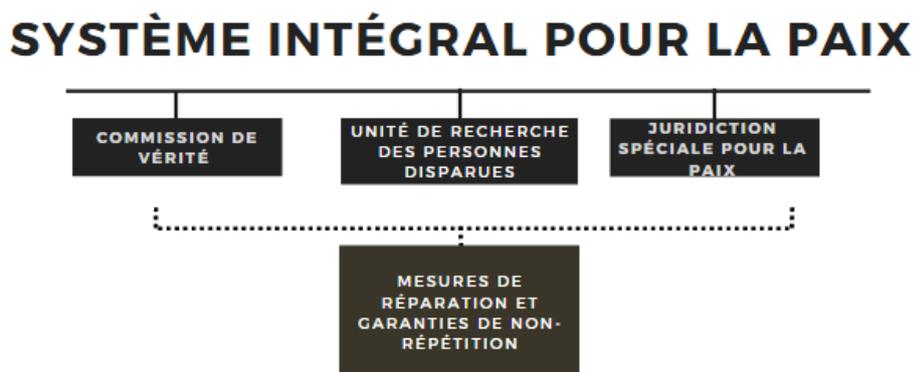
²³⁹⁰ GOBIERNO NACIONAL DE COLOMBIA et FARC-EP, *op. cit.*, chap. 5.1.

Dans cet intitulé, nous nous intéresserons aux mécanismes qui concernent le volet juridique du Système intégral pour la paix (Chapitre 1), pour ensuite aborder le cadre de l'inclusion des savoirs autochtones dans la gestion du conflit (Chapitre 2).

Chapitre 1 – Les fondements de la justice transitionnelle en Colombie

Un modèle de justice hybride visant à répondre aux besoins du cas colombien a été conçu comprenant une approche punitive de la justice, à travers des sanctions; mais aussi une approche réparatrice pour que les victimes et responsables se réconcilient et réintègrent leurs communautés. Le *Système intégral pour la paix* a institué des dispositions transitoires pour la cessation du conflit armé et la construction de la paix à travers un ensemble de mécanismes de transition. Ce système est composé par (i) la Commission pour la clarification de la vérité, la coexistence et la non-répétition (CEV)²³⁹¹ ; (ii) l'Unité de recherche de personnes disparues dans le contexte et en raison du conflit armé (UBPD)²³⁹² ; (iii) la Juridiction spéciale pour la paix (JEP)²³⁹³ ; ainsi que (iv) par des mesures de réparation intégrale pour la construction de la paix et (v) des garanties de non-répétition, comme nous pouvons observer dans la figure ci-dessus :

Figure 22: La composition du Système intégral pour la paix



Les deux premiers mécanismes mentionnés – la Commission de vérité et l'Unité de recherche de personnes disparues – sont des mécanismes extrajudiciaires : ils ne jugent ni n'imposent de sanctions.²³⁹⁴ Le troisième, la Juridiction spéciale pour la paix (JEP), est le seul qui a parmi ses fonctions la poursuite et l'imposition de sanctions contre ceux qui ont commis des actes criminels dans le cadre du conflit armé. Tous les trois travaillent de façon articulée et complémentaire²³⁹⁵. Ils sont constitués par le soutien d'un ensemble d'entités de l'ordre

²³⁹¹ En espagnol: *Comisión para el esclarecimiento de la verdad, la convivencia y no repetición*

²³⁹² *Unidad Especial para la Búsqueda de Personas dadas por Desaparecidas en el contexto y en razón del conflicto armado*

²³⁹³ *Jurisdicción Especial para la Paz*

²³⁹⁴ CONGRESO DE COLOMBIA, « Acto legislativo 01 de 2017 », 2017, chap. II.

²³⁹⁵ *Ibid.*, art. 1.

national qui permettent la mise en œuvre de la justice transitionnelle. La JEP est la composante judiciaire du Système intégral pour la paix chargée de respecter l'objectif d'enquêter, clarifier, poursuivre, juger et punir les violations aux droits de l'homme et au droit international humanitaire qui ont eu lieu en raison du conflit armé et qui ont été commises avant le 01 décembre 2016.²³⁹⁶ Ses objectifs sont de satisfaire le droit des victimes à la justice ; présenter la vérité à la société colombienne ; protéger les droits des victimes ; adopter des décisions accordant une sécurité juridique à ceux qui ont participé directement ou indirectement au conflit armé ; et contribuer à la réussite d'une paix stable et durable.²³⁹⁷ Cette juridiction spéciale s'appuie sur des critères de compétence temporaire, matérielle et personnelle :

- a) Compétence temporaire : la Juridiction spéciale pour la paix a une compétence exclusive sur les faits commis avant le 01 décembre 2016 et a une validité maximale de 20 ans ;
- b) Compétence matérielle : elle est compétente pour juger les crimes commis en raison du conflit et en relation directe ou indirecte avec le conflit armé ;
- c) Compétence personnelle : cette institution est compétente pour juger tous ceux qui ont participé directement ou indirectement au conflit armé, c'est-à-dire, les personnes liées aux FARC (membres et collaborateurs) même si elles ne reconnaissent pas cette appartenance ; les agents de l'État membres des forces publiques ; les personnes enquêtées ou condamnées pour des délits commis dans le contexte de troubles publics ou dans le cadre de manifestations sociales ; et des tiers civils et agents de l'État qui ne sont pas membres de la force publique (dans le cas des agents de l'État, leur présence aux audiences de justice n'est pas obligatoire).²³⁹⁸

L'ampleur des violations commises se traduit par la nécessité de reconnaître que la poursuite et le jugement de phénomènes macro-criminels ne peuvent pas être effectués au cas par cas. Cela constituerait une tâche disproportionnée car le modèle de prise en charge au cas par cas rend difficile l'identification des liens entre les différents événements (il ne serait pas possible, par exemple, d'identifier des chaînes de commandement au sein des troupes).²³⁹⁹ Cela constitue un élément essentiel dans le processus de transition lorsque les crimes de guerre ne se produisent pas isolément, mais au sein d'un système criminel.²⁴⁰⁰ Pour cette raison, la JEP a décidé de créer des « macro-affaires » (*macrocasos*)²⁴⁰¹ de justice pour juger l'ensemble de crimes par des grandes thématiques²⁴⁰². Ce terme a été établi par ce modèle de justice transitionnelle et fait allusion aux phénomènes de « macro-criminalité » (*macrocriminalidad*) définis par la loi 1922 de 2018²⁴⁰³. Ce « regroupement d'affaires » (*acumulación de casos*)²⁴⁰⁴

²³⁹⁶ CONGRESO DE COLOMBIA, *op. cit.*, article transitoire 5.

²³⁹⁷ *Ibid.*, article transitoire 5.

²³⁹⁸ CONGRESO DE COLOMBIA, « Ley 1957 de 2019 », 2019, art. 62.

²³⁹⁹ 28 août 2013, n° C-579/13, CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, [consulté le 25 avril 2022].

²⁴⁰⁰ CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, « Comunicado No. 34 de agosto 28 de 2013 », 2013.

²⁴⁰¹ Nous utiliserons ici le terme « macro-affaire », traduit de l'espagnol « macrocaso » pour faire référence aux grandes affaires traités par la Juridiction spéciale pour la paix, vu que ce terme est utilisé officiellement par cette institution.

²⁴⁰² JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ Comisión Étnica, « Ley 1922 de 2018 », 2018, art. 10.

²⁴⁰³ *Ibid.*, art. 2, 17 et 18.

en « macro-affaires » permet de gérer l'enquête et la poursuite des faits d'un conflit armé qui a plus de 60 ans d'histoire, ainsi que d'observer le principe de coordination de ce système normatif avec les droits endogènes dans le processus de participation des victimes, de réparation et de réconciliation.²⁴⁰⁵ Notamment ce qui concerne le respect du pluralisme juridique dans l'échelle du règlement des conflits, cette méthodologie représente une avancée internationale.²⁴⁰⁶

La méthodologie d'enquête et de judiciarisation des faits implique l'adoption d'une analyse anthropologique et de contexte pour identifier et punir les personnes les plus responsables des crimes de guerre. A partir de cette logique de priorisation, la Juridiction spéciale pour la paix a sélectionné, jusqu'à présent, dix macro-affaires, qui peuvent être regroupés selon leurs caractéristiques communes. Parmi ces macro-affaires, nous nous intéresserons ici à celles qui abordent le statut du vivant comme victime du conflit armé. Il s'agit de dossiers liés à des « contextes territoriaux spécifiques » (les affaires 02²⁴⁰⁷, 04²⁴⁰⁸ et 05²⁴⁰⁹) où se concentrent une grande population ethnique, et les cas dans lesquels les comportements criminels sont commis sur « l'univers de victimes » des peuples ethniques (la macro-affaire 09, qui enquête sur les crimes non amnistiables commis contre les peuples et territoires ethniques pendant le conflit armé). C'est dans ces cas, et en raison des ontologies et systèmes normatifs des peuples ethniques qui considèrent le non-humain comme sujet, le statut de victime des conflits armés a été accordé par la JEP aux territoires des peuples ethniques.

Chapitre 2 - L'inclusion des droits endogènes dans la gestion du conflit

La magistrate de la JEP Xiomara Balanta Moreno affirme que dans le travail de la JEP « il a été important de comprendre que le territoire a également été affecté en tant que victime, ce qui a aussi affecté la vision du monde et la manière dont les communautés ethniques s'approprient l'espace qu'elles habitent ».²⁴¹⁰ En effet, l'une des particularités de cette Juridiction est la présence de magistrats membres des ethniques. Ces magistrats ont l'avantage de connaître les deux systèmes de justice (étatique et endogène) et ont une facilité à dialoguer avec les autorités ethniques et proposer des solutions qui tiennent compte des ontologies

²⁴⁰⁴ Nous utiliserons ici le terme « macro-affaire », traduit de l'espagnol « macrocaso » pour faire référence aux grandes affaires traités par la Juridiction spéciale pour la paix, vu que ce terme est utilisé officiellement par cette institution.

²⁴⁰⁵ CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, « Comunicado No. 34 de agosto 28 de 2013 », 2013.

²⁴⁰⁶ HINESTROSA VELEZ Juan Pablo, « Contexto y patrones de macrocriminalidad en Colombia », sur *Justicia en las Américas* [en ligne], publié le 22 mars 2018, [consulté le 6 mai 2022].

²⁴⁰⁷ L'affaire 02 enquête sur la situation dans les municipalités de Ricaurte, Tumaco et Barbacoas, dans le département de Nariño.

²⁴⁰⁸ L'affaire 04 traite de la situation territoriale de la région d'Urabá, dans les départements d'Antioquia et de Chocó.

²⁴⁰⁹ L'affaire 05 enquête et analyse la situation territoriale des municipalités de Santander de Quilichao, Suárez, Bueno Aires et Morales, situées dans le nord du département de Cauca.

²⁴¹⁰ En espagnol: "En este proceso ha sido importante comprender que el territorio también ha sido afectado como víctima, lo cual también ha afectado la cosmovisión y manera como las comunidades étnicas se apropian del espacio que habitan", notre traduction. Dans: BALANTA MORENO Xiomara, « Enfoque Étnico, la apuesta de la JEP por la reparación intercultural ».

locales. Afin de pouvoir comprendre le conflit armé sur le prisme des peuples qui l'ont vécu, une construction dialogique entre les juridictions autochtones et la JEP a été priorisée, ainsi qu'un travail constant de coordination entre les juridictions. Cette coordination se produit de deux façons : d'une part, les peuples autochtones agissent en tant qu'intervenants spéciaux « victimes » et/ou « autorités ethniques » ; d'autre part, ils interviennent dans un scénario interjuridictionnel comme des « autorités juridictionnelles » exerçant une compétence spéciale autochtone.²⁴¹¹ L'articulation entre JEP et Juridiction spéciale autochtone propose une ouverture sans précédent dans l'histoire de la Colombie et donne place à la reconnaissance d'ontologies et systèmes juridiques endogènes pour le règlement des conflits.

Ce chapitre montre des caractéristiques du droit endogène à prendre en compte dans l'articulation entre les deux juridictions, tout en observant que notre but n'est pas de les décrire dans les détails. Vu la multitude de peuples et nations autochtones, il ne serait pas possible, dans ce travail de recherches, de décrire toutes les cultures, leurs paradigmes et leur fonctionnement juridique. En revanche, parmi les fondements du droit endogène et de son organisation il existe des éléments communs à toutes les cultures sur lesquels l'attention va être portée dans ce chapitre. Ici nous présentons également comment le droit endogène a exercé une influence sur le droit national, c'est-à-dire que le droit étatique colombien, notamment dans les dernières années, change peu à peu vers l'acceptation du pluralisme juridique dans le règlement des conflits, malgré l'existence des défis de coordination entre les perspectives locales et globales.

Titre 2 - L'articulation entre justice colombienne et justice internationale pour la résolution du conflit armé

La compétence de la Cour pénale internationale (CPI) est en vigueur en Colombie depuis le 1er novembre 2009. Cette dernière, ainsi que la Juridiction spéciale pour la paix, comptent sur l'appui du droit international pour la procédure de transition du conflit armé vers la paix. En plus de la CPI, le Système interaméricain des droits de l'homme contribue activement au projet de transition mis en place par l'Accord final de paix de 2016. Prenant la mesure de cette autre strate juridique, ce Titre montrera comment l'articulation entre le droit international, local et endogène contribue à faire avancer l'objectif de construction d'une paix stable et durable. Pour cela, le Chapitre 1 traitera des stratégies d'articulation entre le droit international humanitaire et le rôle des Nations Unies pour la fin du conflit et le Chapitre 2 présentera le rôle du Système interaméricain des droits de l'homme pour la justice transitionnelle en Colombie. Ces deux chapitres montrent que les organismes internationaux concernés incitent à l'inclusion de la justice et des ontologies endogènes dans le processus de transition, notamment dans l'étape de réparation.

Chapitre 1 - Stratégies d'articulation pour un système de transition : Le Droit International Humanitaire et le rôle des Nations Unies pour la fin du conflit

²⁴¹¹ Sala de Reconocimiento de Verdad y de Responsabilidad, 12 novembre 2019, n° 079, JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ Sala de Reconocimiento de Verdad y de Responsabilidad, *Auto 079 du 12 novembre 2019*, p. 22.

Une fois qu'une juridiction transitionnelle a été établie en Colombie, il est nécessaire de se conformer à la temporalité des comportements analysés, c'est-à-dire qu'ils ont été commis à partir du moment où le statut de Rome est entré en vigueur en Colombie. Il est également important de souligner que la théorie des droits de l'homme de l'État colombien est basée sur l'existence d'un concept universel (qui se traduit par le concept onusien inscrit dans la Déclaration universelle des droits de l'homme), mais pour la justice transitionnelle colombienne, quand il s'agit du concept de *culture*, ce concept universel doit être abordé sous l'angle de la diversité culturelle, car, selon le Ministère de l'Intérieur colombien, c'est la culture – et non les postulats de l'État – qui détermine l'existence d'un sujet doté de personnalité juridique.²⁴¹² Dans le cadre de l'accompagnement du cas colombien par le Bureau du Procureur de la Cour pénale internationale, une approche positive et coopérative a été adoptée pour soutenir et évaluer les efforts nationaux d'une transition vers la paix.²⁴¹³ Les principales remarques du Bureau du procureur dans les sujets qui concernent la thématique du territoire comme victime présentent un positionnement favorable à la valorisation de l'autonomie des peuples ethniques et de l'application du pluralisme juridique. L'égalité et la coordination entre les juridictions est un facteur important de la justice transitionnelle colombienne qui attire l'intérêt de la communauté internationale.

Chapitre 2 - Le rôle de la Cour Interaméricaine des Droits de l'Homme dans le cas colombien

De manière similaire à la complémentarité entre la JEP et la Cour Pénale Internationale, la Cour interaméricaine des droits de l'homme travaille de façon harmonieuse avec le modèle interne de justice transitionnelle introduit en Colombie en 2016. Elle accompagne le travail de la Juridiction spéciale pour la paix observant le respect des normes de la Convention américaine relative aux droits de l'homme. Ainsi, la Cour interaméricaine exerce un rôle de coordination et d'accompagnement dans le post accord de paix et, de façon réciproque, la JEP contribue également aux affaires de la Cour interaméricaine de Justice. En ce qui concerne le point 6.1.12 de l'Accord de paix, appelé le « chapitre ethnique », la présidente de la Commission interaméricaine des droits de l'homme, Esmeralda Arosemena de Troitiño, affirme que l'innovation en matière de pluralisme juridique que la Colombie lance avec la JEP est une expérience qui doit avoir un espace pour se développer, car elle servira non seulement pour la Colombie, mais pour l'ensemble du continent.²⁴¹⁴ De même, les arrangements diplomatiques liés aux expériences que les communautés autochtones et afro-colombiennes tirent de leurs territoires inspirent la jurisprudence interaméricaine. Par exemple, la prévalence que des concepts tels que les relations spirituelles ou les valeurs

²⁴¹² CONSEJO NACIONAL INDIGENA DEL CAUCA Colombia (dir.), *Del olvido surgimos para traer nuevas esperanzas*, Imprenta Nacional de Colombia, 1997, p. 49.

²⁴¹³ COUR PÉNALE INTERNATIONALE, « Informal expert paper: The principle of complementarity in practice », ICC-OTP, 2009.

²⁴¹⁴ ARIAS Juan Manuel Flórez, « “La JEP no solo le servirá a Colombia, también al continente” », sur *Www.elcolombiano.com* [en ligne], publié le 10 juillet 2019, [consulté le 7 décembre 2022].

spirituelles endogènes justifient l'inclusion du territoire comme victime ou « intégrité vivante ».²⁴¹⁵

Partie III - Construire la coexistence pacifique : l'application d'une justice transitionnelle pluraliste et participative dans les différents territoires colombiens

Notre étude de cas montre que la transition du conflit armé vers la paix implique l'application d'une justice transitionnelle que tient compte la diversité de systèmes normatifs locaux, ce qui présente sans doute des avantages et des défis. Cette coordination interjuridictionnelle est très récente dans le cas colombien et doit faire face aux inégalités structurelles et d'un modèle de pensée anthropocentrique prédominant dans les institutions du pays. Cette partie sera consacrée à l'étude du cadre de la réparation des victimes dans un modèle de justice transitionnelle plurielle (Titre 1) et aux dilemmes et défis d'une approche pluraliste dans le cas colombien (Titre 2).

Titre 1 – La réparation dans une justice transitionnelle plurielle

Les droits endogènes présentent une importante « sensibilité écologique »²⁴¹⁶ de « mondes vivants »²⁴¹⁷ qui partagent les peuples autochtones d'Amérique du sud. Dans cette perspective, ces mondes, ou ontologies, ont une relation d'interdépendance qui fait allusion à un « réseau vital »²⁴¹⁸, une trame où « l'interdépendance des humains au vivant, qui résulte des interactions entre systèmes humains et non-humains »²⁴¹⁹ se traduit par une coviabilité socio-écologique. Cette relation symbiotique entre les êtres, consistant en une « écologie des sois »²⁴²⁰, mais aussi un fondement des droits endogènes²⁴²¹ en Colombie, doit faire face à des

²⁴¹⁵ JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ (dir.), *Conflicto armado, medio ambiente y territorio: reflexiones sobre el enfoque territorial y ambiental en la Jurisdicción Especial para la Paz*, Jurisdicción Especial para la Paz, 2022, p. 99.

²⁴¹⁶ MORIZOT Baptiste et DAMASIO Alain Auteur de la postface, *Manières d'être vivant*, Actes Sud, 2020.

²⁴¹⁷ JULIEN Éric et RICHARD Pierre Préfacier, *Kogis, le chemin des pierres qui parlent*, Actes Sud, 2022.

²⁴¹⁸ CENTRO NACIONAL DE MEMORIA HISTÓRICA et ORGANIZACIÓN NACIONAL INDÍGENA DE COLOMBIA [ONIC], *Tiempos de Vida y Muerte: Memorias y Luchas de los Pueblos Indígenas en Colombia*, CNMH, 2019, p. 223.

²⁴¹⁹ BARRIÈRE Olivier, « La solidarité écologique, lien de droit d'une interdépendance au vivant » [en ligne], *VertigO - la revue électronique en sciences de l'environnement*, Les éditions en environnements VertigO, 2022, [consulté le 11 avril 2023].

²⁴²⁰ KOHN Eduardo, DELAPLACE Grégory et DESCOLA Philippe Préfacier, *Comment pensent les forêts, Zones sensibles : Pactum serva*, 2017, p. 41.

²⁴²¹ MORENO Laetitia Braconnier, « El diálogo entre la Jurisdicción Especial para la Paz y la jurisdicción especial indígena en Colombia », in *Pluralismo jurídico y derechos humanos: perspectivas críticas desde la política criminal : Cátedra de Investigación Científica del Centro de Investigación en Política Criminal N°.11*, Universidad externado de Colombia, 2021, [consulté le 15 mars 2023] CÁRDENAS PÁEZ Juliana Andrea, « De la consulta previa a la objeción cultural de los pueblos indígenas », Bogotá - Derecho, Ciencias Políticas y Sociales - Maestría en Derecho, 2017, [consulté le 26 janvier 2023] LLANO RESTREPO María Clara, « Derecho propio de los pueblos indígenas », Defensoría del Pueblo, 2018 « Katsa Su: ecologías de la guerra en la pervivencia del Gran Territorio Awá: Derecho Propio, coordinación interjurisdiccional y violencia estructural », 2022.

conflits armés qui représentent une « guerre de destruction des mondes collectifs »²⁴²². Les politiques d'utilisation des terres ont généré des conflits qui se sont caractérisés par une incertitude dans leur utilisation et leur distribution²⁴²³ et les questions agraires sont souvent pensées à partir d'une perspective anthropocentrée et des définitions établies par le droit positif occidental.

On constate au cours des dernières décennies l'émergence d'une manifestation de tant d'ontologies auparavant minimisées ou conçues comme « inexistantes », ou même comme « alternatives non crédibles » par les discours hégémoniques du réel²⁴²⁴. Le travail de la JEP représente pour les peuples ethniques une opportunité de resignifier les notions de paix et de justice à partir d'une réparation non seulement des groupes sociaux mais de tout ce qui compose le vivant (humains et non-humains).

Ces pratiques traduisent la conscience de ces ontologies que la viabilité de l'humain (c'est-à-dire « l'aptitude d'exister de façon durable, donc de se reproduire, de s'épanouir, d'évoluer dans le bien-être »²⁴²⁵) dépend de la viabilité des autres êtres²⁴²⁶. Dans cet ordre d'idées, en Colombie « l'enjeu ontologique »²⁴²⁷ dépend de la résolution d'une des racines du conflit armé qui est le « conflit ontologique »²⁴²⁸. Le modèle de justice transitionnelle incarné par la Juridiction spéciale pour la paix doit ainsi tenir compte de la solidarité écologique existante dans les droits endogènes pour penser une réconciliation et une réparation qui va au-delà des solutions présentées par « les mêmes catégories qui ont créé e conflit »²⁴²⁹.

Cet intitulé montre que les éthiques écologiques présentes dans la transition colombienne vers la paix prennent en compte la diversité ontologique et les multiples mondes qui cohabitent dans le pays malgré les défis de négociations de paix dans les territoires. Dans le cadre de la réconciliation dans les territoires, les populations ethniques évoquent la nécessité de resignifier les espaces qui ont été les scénarios de violences. Pour présenter les premiers résultats de ce nouveau paradigme de pluralisme juridique et ontologique dans la justice transitionnelle, nous traitons des défis des négociations de paix dans les territoires (chapitre 1) et de la réception de la Juridiction spéciale pour la paix par les communautés (chapitre 2).

²⁴²² ESCOBAR Arturo, « Territorios de diferencia », *Cuadernos de antropología social*, Universidad de Buenos Aires. Facultad de Filosofía y Letras. Instituto de Ciencias Antropológicas. Sección de Antropología Social, 2015.

²⁴²³ JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ (dir.), *Conflicto armado, medio ambiente y territorio: reflexiones sobre el enfoque territorial y ambiental en la Jurisdicción Especial para la Paz*, Jurisdicción Especial para la Paz, 2022, p. 21.

²⁴²⁴ SOUSA SANTOS Boaventura et MENESES Maria Paula (dir.), *Epistemologias do Sul*, Cortez, 2014, p. 33.

²⁴²⁵ BARRIÈRE Olivier, « La solidarité écologique, lien de droit d'une interdépendance au vivant » [en ligne], *VertigO - la revue électronique en sciences de l'environnement*, Les éditions en environnements VertigO, 2022, [consulté le 11 avril 2023], disponible sur: <https://journals.openedition.org/vertigo/38429>.

²⁴²⁶ *Ibid.*

²⁴²⁷ LATOUR Bruno, *Nous n'avons jamais été modernes*, La Découverte, 1991, 1991 LATOUR Bruno, *Enquête sur les modes d'existence*, la Découverte, 2012.

²⁴²⁸ ESCOBAR Arturo, « Territorios de diferencia », *Cuadernos de antropología social*, Universidad de Buenos Aires. Facultad de Filosofía y Letras. Instituto de Ciencias Antropológicas. Sección de Antropología Social, 2015.

²⁴²⁹ ESCOBAR Arturo, *Otro posible es posible: Caminando hacia las transiciones desde Abya Yala/Afro/Latino-América*, Ediciones desde Abajo, 2018, p. 45.

Chapitre 1 - Les défis des négociations de paix dans les territoires

L'approche territoriale du modèle transitionnel colombien cherche à reconnaître l'impact différencié du conflit sur les communautés endogènes et sur la paysannerie, ainsi que la nécessité de gérer les causes structurelles du conflit dans une perspective qui garantit la durabilité socio-environnementale.

Premièrement, l'articulation entre les juridictions de transition - étatique, endogène et internationale - suscite des questions juridiques importantes au niveau des différentes notions de paix. L'Accord de paix même présente des approches contradictoires autour du concept de paix : d'une part, la paix proposée dans le « chapitre ethnique » évoque un modèle de bon-vivre, de respect dû aux ontologies des peuples et de rupture avec les causes historiques du conflit armé. D'autre part, dans plusieurs parties de l'accord, la paix est alliée au concept de développement (dans le sens capitaliste du terme) qui parfois se présente comme son synonyme. Dans ce cadre, les deux notions présentent des approches complètement opposées concernant les relations entre humains et non-humains. Deuxièmement, la solution au problème des drogues est l'un des principaux axes de l'Accord de paix, mais la culture du coca par exemple fait partie des pratiques culturelles ancestrales des populations autochtones et afro-colombiennes. L'un des plus grands défis de la justice transitionnelle est d'apporter des solutions à ce problème qui soient efficaces à régler les conflits liés au narcotrafic et qui respectent en même temps la sécurité et les droits culturels des peuples autochtones.

Chapitre 2 - La réception de la Justice Spéciale pour la Paix (JEP) par les communautés

Les peuples endogènes considèrent comme fondamentale la mise en œuvre de l'Accord au niveau territorial et le respect de leurs modes de vie et systèmes normatifs pour la jouissance de leurs droits. Sur le volet juridique de l'implémentation de l'Accord de paix, la JEP soutient publiquement son compromis avec une justice transitionnelle qui prend en compte le pluralisme ontologique et juridique des territoires colombiens affectés par le conflit armé. La magistrate Belkis Izquierdo, juge de la JEP et membre du peuple arhuaco déclare : « avancer vers une société interculturelle et inclusive implique de reconnaître d'autres cosmovisions et justices »²⁴³⁰. De même, les organisations autochtones reconnaissent les efforts de la JEP pour ouvrir l'espace au dialogue interjuridictionnel, malgré leur hésitation vis-à-vis des échecs des accords de paix précédents.²⁴³¹

Les peuples ethniques revendiquent que l'aspect territorial est fondamental pour la construction de la paix²⁴³² vu que leurs « systèmes juridiques [...] entretiennent un lien avec le

²⁴³⁰ « “Avanzar hacia una sociedad intercultural e incluyente implica reconocer otras cosmovisiones y justicias” », [consulté le 16 mars 2023].

²⁴³¹ « Katsa Su: ecologías de la guerra en la pervivencia del Gran Territorio Awá : Derecho Propio, coordinación interjurisdiccional y violencia estructural », 2022 VARGAS TRUJILLO Juliette, LOVELLE MORALED A Pilar, GALINDO VILLARREAL Juliana *et al.*, « Construyendo la san(a)ción propia primeros hallazgos y recomendaciones para la imposición de sanciones restaurativas en el caso 005 de la JEP », Instituto CAPAZ, 2021.

²⁴³² ESCOBAR Arturo, « Territorios de diferencia », *Cuadernos de antropología social*, Universidad de Buenos Aires. Facultad de Filosofía y Letras. Instituto de Ciencias Antropológicas. Sección de Antropología Social, 2015 IZQUIERDO Belkis et VIAENE Lieselotte, « Descolonizar la justicia transicional desde los territorios

territoire »²⁴³³. Partant de ces prémisses, la JEP, en coordination avec la Juridiction spéciale autochtone, a l'objectif d'intégrer dans son fonctionnement les perspectives des ontologies relationnelles existants dans les systèmes juridiques endogènes. Pour illustrer cette coordination interjuridictionnelle, dans ce chapitre nous analysons des avancées au niveau des projets de réparation articulés avec la population locale et les mesures pour renforcer l'autonomie des peuples et les mécanismes territoriaux d'autoprotection tels que les gardes indigènes (*guardias indígenas*). En outre, nous nous intéressons également aux cas des « sanctions propres » (*sanciones propias*) de la JEP réalisées dans les territoires où il existe une justice endogène, afin de vérifier dans quelle mesure le dialogue et la co-construction d'un droit adapté aux contextes locaux peut être plus efficace pour la construction d'une paix stable et durable.

Titre 2 - Dilemmes et défis d'une approche pluraliste dans le cas colombien

Malgré la signature d'un accord de paix, depuis 2016 en Colombie « des millions de personnes vivent de fait en une situation de "ni guerre, ni paix", qui constitue pour les acteurs de tous types une zone grise éminemment complexe à appréhender »²⁴³⁴. En effet, la transition d'un conflit armé de plus d'un demi-siècle vers la paix nécessite des années de travail de justice transitionnelle. Dans cette période de post-accord, la paix en Colombie est encore très « fragile »²⁴³⁵ et « instable »²⁴³⁶ et le travail du Système intégral pour la paix est délicat vu que la sécurité dans les anciennes zones de conflit n'est pas tout à fait garantie et que la Colombie reste, par exemple, le pays avec le plus grand nombre d'assassinat de leaders sociaux et d'autorités locales d'Amérique latine.²⁴³⁷ Ce Titre 2 montre dans un premier moment les difficultés auxquelles la Juridiction spéciale pour la paix doit faire face pendant sa période de fonctionnement (Chapitre 1) et, ensuite, quels sont les premiers apports du cas colombien pour une justice transitionnelle plus pluraliste et inclusive (Chapitre 2).

Chapitre 1 - Les difficultés à briser les cycles de violence

Les défis associés à la poursuite de la responsabilité des auteurs des crimes en même temps que des cas de violence qui sont réapparus montrent que les accords de paix ne signifient pas

indígenas » [en ligne], *Por la Paz*, 2018, disponible sur: <https://www.icip.cat/perlapau/es/articulo/descolonizar-la-justicia-transicional-desde-los-territorios-indigenas/?pdf>.

²⁴³³ JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ (dir.), *Conflicto armado, medio ambiente y territorio: reflexiones sobre el enfoque territorial y ambiental en la Jurisdicción Especial para la Paz*, Jurisdicción Especial para la Paz, 2022, p. 300.

²⁴³⁴ ANDRIEU Kora et GIRARD Charles, « “Guérir pour prévenir” : repenser la paix à travers les mécanismes transitionnels de justice et de sécurité », *Quaderni*, 2015, p. 75.

²⁴³⁵ SAURY Hugues, DEVINAZ Gilbert-Luc, BOCKEL Jean-Marie *et al.*, « Colombie : une paix encore fragile », Sénat de France, 2019.

²⁴³⁶ MARTÍN Carolina Jiménez, « Injusticias territoriales y la búsqueda por la construcción de paz Colombia », in *Incertidumbres de la paz*, CLACSO, 2021.

²⁴³⁷ FAJARDO José, « La Colombie, le pays le plus dangereux pour les activistes : un assassinat tous les trois jours depuis l'accord de paix de 2016 », sur *Equal Times* [en ligne], publié le 16 octobre 2018, [consulté le 1 juin 2023], disponible sur: <https://www.equaltimes.org/la-colombie-pays-le-plus-dangereux>.

toujours la fin de la criminalité et des violations des droits de l'homme.²⁴³⁸ Cette continuité de la violence a des implications pour le processus de justice transitionnelle.²⁴³⁹ Or, « on ne peut pas sortir de la crise avec les catégories du monde qui l'ont créé (développement, croissance, marchés, compétitivité, individu, etc.). »²⁴⁴⁰ Parmi ces causes structurelles, « certains schémas se répètent », la Colombie étant « l'endroit le plus dangereux du monde pour les défenseurs de l'environnement »²⁴⁴¹. Ainsi, les difficultés du post-accord présentées dans ce Chapitre montre la nécessité de repenser la justice transitionnelle à partir d'une résolution des causes structurelles du conflit armé qui engendrent des cycles de violence. Certaines de ces causes sont liées à une vision utilitariste du non-humain. Nous présentons dans cet intitulé que malgré les défis de maintenir la légitimité des mécanismes de transition dans des environnements de polarisation politique, la justice transitionnelle du post-accord se montre également comme un espace pour penser autrement la réconciliation et la construction de la paix en regardant le vivant comme sujet ayant droit à la réparation.

Pour cela, dans le droit colombien le principe de progressivité est pris en compte, ce qui implique, selon la jurisprudence de la Cour constitutionnelle et de la Cour suprême de justice en Colombie, que l'approche environnementale en justice transitionnelle soit fondée sur la perspective écocentrique, dont les différentes questions à traiter par la JEP sur les ressources naturelles, la viabilité des écosystèmes doit être prise en compte lors d'un jugement.²⁴⁴² L'écocentrisme dans la justice transitionnelle doit nécessairement conduire à reconnaître le vivant (humain et non humain) comme sujets de droits, parmi lequel figure le droit à la représentation légale et le droit à la reconnaissance du non-humain comme victime du conflit. Ce sont des mesures qui permettront, entre autres, la conservation intégrale, la réparation, la restauration d'un réseau socio-écologique et les garanties de non-répétition des faits commis pendant le conflit armé.²⁴⁴³

Cette compréhension des peuples et des territoires en tant que sujets détenteurs de droits représente pour la JEP « l'obligation d'avancer sur l'interculturalité pour concilier et de se compromettre avec les différentes expressions des droits de l'homme », comme un exercice de revendication, de reconnaissance et d'appréciation des différences et de la diversité.²⁴⁴⁴ Notamment dans les affaires qui impliquent une coordination avec les droits et les autorités endogènes, la JEP doit appliquer une approche différentielle aux critères de participation aux

²⁴³⁸ DUTHIE Roger et SEILS Paul (dir.), *Justice mosaics: How context shapes transitional justice in fractured societies*. [en ligne], International Center for Transitional Justice, 2017, p. 17.

²⁴³⁹ ÁLVAREZ Josefina Echavarría, GARCÍA Ivonne Zúñiga, VÁSQUEZ Mateo Gómez *et al.*, « Segundo Informe Especial Sobre el Estado de la Implementación del Enfoque Étnico del Acuerdo Final de Paz en Colombia », Instituto Kroc, [consulté le 6 décembre 2022].

²⁴⁴⁰ ESCOBAR Arturo, *Otro posible es posible: Caminando hacia las transiciones desde Abya Yala/Afro/Latino-América*, Ediciones desde Abajo, 2018, p. 45.

²⁴⁴¹ FAJARDO José, « La Colombie, le pays le plus dangereux pour les activistes : un assassinat tous les trois jours depuis l'accord de paix de 2016 », sur *Equal Times* [en ligne], publié le 16 octobre 2018, [consulté le 1 juin 2023], disponible sur: <https://www.equaltimes.org/la-colombie-pays-le-plus-dangereux>.

²⁴⁴² JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ Comisión Étnica, « Auto No. 105 de 2022 », 2022.

²⁴⁴³ Corte Suprema de Justicia de Colombia, 5 avril 2018, n° 11001-22-03-000-2018-003-1901, TOLOSA VILLABONA Luis Armando, *Sentencia STC-4360 de 2018*.

²⁴⁴⁴ JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ Comisión Étnica, *op. cit.*, p. 9.

processus judiciaires, afin de maintenir une cohérence en ce qui concerne la nature indissociable des éléments qui composent les droits endogènes, les droits collectifs des populations autochtones, l'autonomie, le territoire et les ontologies des peuples ethniques.²⁴⁴⁵ Dans cette perspective, le territoire comme victime de la guerre, fait non seulement allusion à la destruction des écosystèmes à la suite du conflit armé, mais à une interrogation sur la relation entre ce conflit et des intérêts économiques, politiques, territoriaux et culturels précis dans différentes zones du pays, où interviennent des institutions gouvernementales et non-gouvernementales, ainsi que des agents privés légaux et illégaux. Cette notion fait également appel à une discussion autour des déterminations politiques qui guident les décisions économiques nationales²⁴⁴⁶ au-delà des limites des réserves autochtones telles qu'établies par la protection juridique des territoires ancestraux.²⁴⁴⁷ La reconnaissance du statut de sujet de droit au non-humain dépasse cette notion « unimondiste », et évoque une compréhension plus approfondie sur comment les droits endogènes conçoivent le territoire comme lien co-construit par l'ensemble d'humains et non-humains qui y habitent et comment le conflit armé a affecté ces rapports de coviabilité socio-écologique.

Chapitre 2 - Les apports du cas colombien pour une justice transitionnelle plus pluraliste et inclusive

Dans le cas de dommages causés aux non-humains sur le territoire, les juges et les tribunaux doivent éviter la tentation de les traduire dans une perspective positiviste et naturaliste ; au contraire, il faut apprendre à recevoir le monde qui leur est donné, avec tout et les expressions dans lesquelles il est transmis²⁴⁴⁸. Dans le cas colombien, cette pratique invite le magistrat à cultiver une forme d'écoute qui va au-delà du raisonnement positiviste et occidental-centré, à travers une forme essentielle de soin qui dans le cadre de la justice transitionnelle peut, dans certains cas, être plus effective et adaptée aux contextes locaux. Accueillir les mondes du « sentir-penser »²⁴⁴⁹ signifie permettre aux voix du territoire (aux droits endogènes) de trouver leurs moyens d'expression dans l'ordre juridique, et peut générer une justice qui dépasse la justice transitionnelle « classique », puisqu'elle concernerait non seulement la réparation de certains événements, mais aussi la construction d'une relation éthique avec le rapport entre les vivants (humains et non-humains).²⁴⁵⁰ L'exercice de « juger sans traduire » requiert une disposition épistémologique très humble, puisque traduire, au sens de faire écho aux dommages perçus dans le langage juridique du droit positif, implique d'accepter la présence

²⁴⁴⁵ *Ibid.*, p. 18.

²⁴⁴⁶ CENTRO NACIONAL DE MEMORIA HISTÓRICA et ORGANIZACIÓN NACIONAL INDÍGENA DE COLOMBIA [ONIC], *Tiempos de Vida y Muerte: Memorias y Luchas de los Pueblos Indígenas en Colombia*, CNMH, 2019, p. 131.

²⁴⁴⁷ COLOMBIA, « Decreto 2333 de 2014 », 2014.

²⁴⁴⁸ STEVENSON Lisa, « Looking Away », *Cultural Anthropology*, 35, 2020.

²⁴⁴⁹ FALS BORDA Orlando, *Una sociología sentipensante para América Latina*, Siglo del Hombre : CLACSO, 2009.

²⁴⁵⁰ JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ (dir.), *Conflicto armado, medio ambiente y territorio: reflexiones sobre el enfoque territorial y ambiental en la Jurisdicción Especial para la Paz*, Jurisdicción Especial para la Paz, 2022, p. 96.

d'un souverain ontologique ; et c'est précisément ce qu'il faut éviter.²⁴⁵¹ Pour cette raison, dans les tribunaux, la figure qui doit émerger est celle d'un juge qui agit comme un diplomate dans le règlement des conflits.²⁴⁵²

Les innovations apportées par la JEP sont de pertinence internationale, pouvant inspirer l'application de la justice transitionnelle dans d'autres cas autour du monde²⁴⁵³. Nous les abordons à partir d'une approche plurielle et pluriverselle des pratiques de justice réparatrice mises en place jusqu'à présent. Pour ce faire, nous évoquons la reconnaissance d'un droit à la réparation des liens avec le territoire en présentant les cas de déplacements forcés et de « Travaux, Œuvres et activités à contenu réparateur-restaurateur » (TOAR) de déminage dans les territoires ethniques. Vu que le contexte colombien de post-accord n'est pas forcément un contexte de post-conflit, (la guérilla ELN étant toujours en activité) et que la JEP fait face à un contexte de transition très fragile, ce chapitre présente également les apports de la JEP aux pratiques de prévention de l'éclosion de nouveaux conflits, qui dans ce cas se fait à travers la reconnaissance d'une nécessité de renforcer des mécanismes de prévention de nouveaux conflits tels que le renforcement de l'autonomie des peuples et de leurs systèmes juridiques, ainsi que par la diffusion du dialogue horizontal entre systèmes normatifs comme exemple de pratique de justice transitionnelle et restauratrice de liens entre les humains et la biosphère.

²⁴⁵¹ RUIZ SERNA Daniel, « Diplomacia, ecologías relacionales y subjetividades distintas a la humana: los desafíos de asir los daños del conflicto en territorios de pueblos indígenas y afrocolombianos », in *Conflicto armado, medio ambiente y territorio: reflexiones sobre el enfoque territorial y ambiental en la Jurisdicción Especial para la Paz*, Jurisdicción Especial para la Paz, 2022.

²⁴⁵² KOHN Eduardo, « 4. Anthropology as Cosmic Diplomacy », in *Living Earth Community : Multiple Ways of Being and Knowing*, Open Book Publishers, 2021.

²⁴⁵³ OCHOA ARIAS Ana Manuela, Ejemplos de lecciones aprendidas del trabajo realizado por y con los Pueblos Indígenas, Organisation des Nations Unies, 2022.

Table des illustrations

Figure 1 : Carte de localisation de la Colombie	8
Figure 2: Ontologies moderne et relationnelle	19
Figure 3: Terrain de recherche	35
Figure 4: Constitutions du nouveau constitutionnalisme sud-américain (1988 - 2009).....	66
Figure 5: Système intégral pour la paix.....	120
Figure 6: Organigramme de la Juridiction spéciale pour la paix.....	168
Figure 7: Carte de l’affaire 02 sur la situation des municipalités de Ricaurte, Tumaco et Barbacoas, dans le département de Nariño	192
Figure 8: Carte de l’affaire 04 sur la situation territoriale de la région d'Urabá.....	193
Figure 9: Zones prioritaires dans l’affaire 05 dans le Cauca et Vallée du Cauca.....	194
Figure 10: Les principales zones concernées par le dossier 09	195
Figure 11: La coordination inter-juridictionnelle entre la Juridiction Spéciale pour la Paix et la Juridiction Spéciale Endogène	204
Figure 12: La composition du Katsa Su, territoire Awa.....	212
Figure 13: La notion Misak du temps.....	225
Figure 14: Exemples de mochilas arhuacas.....	248
Figure 15: Hugo Jamiroy explique les motifs du tissage.....	248
Figure 16: Trame qui symbolise les temps de vie des peuples autochtones amazoniens.....	305
Figure 17: Carte des Programmes de développement à vocation territoriale en Colombie	312
Figure 18: Guardia indígena.....	344
Figure 19: Projet <i>Hilando la paz</i>	354
Figure 20: Le leader Tikuna Rosendo Ahue interprète le « monde de l'eau »	425
Figure 21: Constitutions du nouveau constitutionnalisme sud-américain (1988 - 2009).....	515
Figure 22: La composition du Système intégral pour la paix.....	521

Table des tableaux

Tableau 1: Etapes du constitutionnalisme sud-américain	45
Tableau 2: Liste des derniers présidents de Colombie (depuis 1945)	86
Tableau 3: Tentatives d'accord de paix en Colombie	90
Tableau 4: Le contenu de l'accord de paix est divisé en 6 axes – ou points – principaux :	101
Tableau 5: Les points de l'Accord Final de paix de 2016 sous la perspective du Chapitre ethnique .	129
Tableau 6: Schémas de macro-criminalité contre les peuples ethniques (1996 – 2016)	179
Tableau 7: Les dix macro-affaires de la Juridiction spéciale pour la paix	191
Tableau 8: Exemples de TOAR proposés par l'art. 141 de la loi 1957 de 2019.	351
Tableau 9: Victimes documentées par origine ethnique et type d'acte de victimisation	430

Table de matières

Remerciements	4
Droits d'auteurs	6
Liste des principales abréviations.....	7
Sommaire	9
Introduction	11
Partie I - Intégrer la diversité : le respect des différences culturelles visant la construction de la paix	39
Titre 1 - Prolégomènes : le tournant ontologique et le nouveau constitutionnalisme latino-américain	41
Chapitre 1 - La progressive reconnaissance du pluralisme juridique	43
Section 1 - Aspects historiques et anthropologiques de la formation de la culture juridique latino-américaine	46
§ 1 - Remarques sur la transformation de la culture juridique sud-américaine	47
A - Les transferts juridiques : remarques sur l'occultation des droits endogènes	48
B - La pensée coloniale ancrée dans les premières constitutions	51
1 - Une notion hégémonique d'identité latino-américaine	52
2 - Des tensions sociales engendrant les « causes structurelles des conflits »	52
§ 2 - L'ambiguïté du droit sud-américain : des aspects juridico-politiques de l'exclusion sociale.....	53
Section 2 - Les facteurs déclencheurs d'un tournant ontologique.....	55
§ 1 - Les constitutions de bien-être social : entre universalisme et pluralisme	55
§ 2 - L'émergence d'un « nouveau » constitutionnalisme sud-américain	58
A - Questionner la notion de développement	59
B - Questionner la notion de temporalité	60
C - Penser une transition vers un « nouveau » constitutionnalisme	62
Chapitre 2 - La légitimation du pluralisme.....	63
Section 1 - Le nouveau constitutionnalisme latino-américain.....	64
§ 1 - Innovations dans les constitutions sud-américaines en matière de pluralisme.....	65
A - Le début d'un constitutionnalisme « transformateur ».....	67
1 - Une ouverture à la reconnaissance des droits des peuples autochtones	68
2 - Une ouverture à la laïcité	69
B - Le désir d'élaborer des constitutions « plus identitaires ».....	70
1 - Inclusion des ontologies autochtones dans les textes constitutionnels.....	71
a - Reconnaissance des droits endogènes dans l'administration	72
b - Le rapport avec le vivant dans les textes constitutionnels	73
2 - Un désir d'union entre les pays d'Amérique latine.....	74
§ 2 - La circulation d'idées entre constitutions : relier les modes de pensée critiques.....	76
A - (Re)penser le droit en Amérique du Sud à travers les assemblées constituantes	78
B - Le rôle de la jurisprudence pour la protection du vivant	81
Section 2 - Le constitutionnalisme en Colombie.....	83
§ 1 - Le contexte de la promulgation de la constitution de 1991.....	83
A - Une ouverture à un activisme judiciaire.....	84
B - Un constitutionnalisme « vert » à partir de 1991.....	88
§ 2 - L'influence du conflit armé dans le droit colombien	90
A - Une promesse de transformation des « causes historiques du conflit »	91

B - Penser la résolution des conflits tenant en compte le rapport au vivant : l'exemple de la Colombie	94
Titre 2 - Innovations de l'Accord de paix colombien de 2016 en matière de pluralisme et de diversité	98
Chapitre 1 - La réparation des victimes comme principe central de l'Accord de paix	99
Section 1 - La participation des victimes dans le processus de paix	100
§ 1 - L'évolution de la notion de victime des conflits armés	103
A - Le statut de victime en droit international.....	105
B - Remarques historiques sur la notion de victime en Colombie	107
1 - La négligence de la victime (1982 à 2002)	107
2 - La définition de victime du conflit armé dans les lois 975 de 2005 et 1448 de 2011	109
a - Réflexions sur la condition de victime pour une règlementation des droits collectifs et territoriaux	111
b - Droits territoriaux ethniques issus de la mise en œuvre des décrets-lois 4633 et 4635 de 2011 : vers une coviabilité socio-écologique.....	113
i - La reconnaissance du pluralisme juridique : inclusion des droits et ontologies endogènes dans les décrets-lois	114
ii - La notion de victime et sa réparation à partir de la notion de coviabilité socio-écologique.....	115
§ 2 - La notion de victime dans l'accord de paix.....	117
A - Les discussions autour du Point 5 de l'Accord de paix concernent les victimes	118
B - La création du Système Intégral pour la Paix visant la satisfaction des droits des victimes	119
Section 2 - Apports de la participation des peuples ethniques pour l'Accord de paix de 2016.....	121
§ 1 - Le territoire-victime : le « lien inséparable » entre l'humain et le non-humain.....	121
§ 2 - Les implications de la reconnaissance du territoire comme victime.....	123
Chapitre 2 - La nécessité de comprendre la diversité ontologique pour construire une paix stable et durable	126
Section 1 - Repenser les définitions de victime à partir du vivant comme sujet de droit.....	127
§ 1 - Le périmètre de la réparation proposée par l'Accord de paix	127
A - Les éléments d'une approche transversale (et parfois controversée).....	128
1 - De la gouvernance à l'autonomie : renforcer les institutions endogènes pour la construction de la paix.....	132
2 - Les controverses entre la « fonction écologique de la propriété » et les « formes ancestrales de rapport au territoire »	134
B - Une ouverture (partielle) au pluralisme.....	137
§ 2 - Un débat sur les notions de paix	139
A - L'inclusion de « l'autre » dans le droit : du débat épistémologique au débat ontologique.....	139
B - Le concept d'une paix territoriale et de la paix avec la Terre	140
Section 2 - Les ontologies relationnelles : perspectives au-delà de la « culture » pour la réparation du territoire-victime.....	141
§ 1 - Comprendre le territoire.....	142
A - Le territoire comme un projet de vie et une lutte pour la résistance des mondes.....	142
B - Le territoire comme un ensemble de relations avec le vivant	144
§ 2 - Guérir le territoire	145
A - Penser l'intériorité pour rétablir les liens avec le vivant	146

B - La co-construction de la notion du vivant non-humain comme sujet et victime des conflits armés	147
Partie II - Institutionnaliser la complémentarité : l'articulation entre droit endogène, étatique et international dans le système colombien de justice transitionnelle	149
Titre 1 - Le modèle colombien de justice transitionnelle depuis 2016.....	150
Chapitre 1 - Les fondements de la justice transitionnelle en Colombie	152
Section 1 - Le cadre légal à partir du gouvernement Santos (2010).....	154
§ 1 - Droit international : l'obligation de l'État colombien d'enquêter et de punir les violations graves des droits de l'homme et du droit international humanitaire	154
A - Le Statut de Rome dans le modèle de justice transitionnelle	155
B - Législation internationale sur les droits des peuples autochtones	156
§ 2 - La justice transitionnelle dans le plan constitutionnel	157
A - Législation ordinaire : la constitutionnalisation de la justice transitionnelle	157
B - Législation spéciale pour la transition	158
1 - Unité pour la recherche des personnes disparues dans le contexte et en raison du conflit armé.....	159
2 - La commission de vérité	160
3 - Juridiction spéciale pour la paix.....	160
Section 2 - Le fonctionnement de la Juridiction spéciale pour la paix.....	161
§ 1 - Les fondements de la Juridiction spéciale pour la paix.....	161
A - Une justice à caractère exceptionnel	162
B - Un modèle hybride de justice	162
1 - L'Approche restaurative de la justice transitionnelle colombienne	163
2 - Approche rétributive et régime de sanctions.....	164
a - Sanctions alternatives et ordinaires	165
b - Sanctions propres	165
C - Une justice plurielle.....	166
§ 2 - La composition de la Juridiction spéciale pour la paix	168
A - Instances de décision de la Juridiction spéciale pour la paix	168
B - Chambres de justice.....	169
1 - Chambre pour la reconnaissance de la vérité, la responsabilité et la détermination des faits.....	169
2 - Chambre d'amnistie ou de pardon	169
3 - Chambre de définition des situations juridiques	170
C - Tribunal pour la paix	170
1 - Section de première instance en cas de reconnaissance de la vérité et de la responsabilité.....	170
2 - Section de révision des jugements	171
3 - Section d'appel	171
§ 3 - Méthodologie d'enquête et de judiciarisation.....	171
A - Fondements de l'analyse de contexte	172
1 - Le cadre international de l'utilisation de l'analyse de contexte	173
2 - L'analyse de contexte en Colombie	175
a - Éléments contextuels.....	177
i - Macro-criminalité.....	177
ii - Nature systématique d'une attaque.....	179
iii - Analyse anthropologique du contexte.....	181
b - Sélection et priorisation des affaires juridiques	183

c - Participation des victimes.....	184
i - Principes et garanties pour la participation des victimes	184
ii - Accréditation des victimes	186
iii - Présentation de rapports.....	186
iv - L'accréditation des sujets collectifs en tant que victimes du conflit armé....	187
B - La reconnaissance de la vérité et de la responsabilité des faits du conflit armé.....	188
Section 3 - Les macro-affaires de la Justice spéciale pour la paix	189
§ 1 - Sélection et priorisation des macro-affaires	190
A - Les contextes territoriaux spécifiques	191
B - L'enquête sur les crimes commis contre les peuples ethniques et les territoires.....	194
§ 2 - Ouverture au tournant ontologique dans les macro-affaires : les territoires comme victimes de guerre	195
A - L'accréditation des territoires autochtones en tant que victimes.....	196
1 - La construction dialogique entre les juridictions autochtones et transitionnelle....	197
a - La reconnaissance internationale des institutions endogènes.....	198
b - Le dialogue interculturel et de coordination interjuridictionnelle.....	199
i - Mesures de réparation	199
ii - Mesures procédurales et de justice.....	200
iii - Mesures d'inclusion du pluralisme	202
2 - La coordination inter-juridictionnelle entre la Juridiction Spéciale pour la Paix et la Juridiction Spéciale Indigène	203
a - Aspects anthropologiques de la reconnaissance des droits endogènes dans la justice transitionnelle.....	204
b - Les défis ontologiques dans les macro-affaires territoriales	206
B - Les différentes notions de territoire.....	208
1 - Les dommages au territoire.....	210
2 - Réparation interculturelle : le territoire comme source de droit	211
Chapitre 2 - L'inclusion des droits endogènes dans la gestion du conflit	214
Section 1 - Eléments des droits endogènes en Colombie	215
§ 1 - Les droits endogènes et une perspective juridique interculturelle	216
A - Les « lois d'origine » et les mythes de la création	217
B - La notion de « droit propre » (<i>derecho propio</i>).....	219
§ 2 - Cosmovisions et autonomie autochtone.....	220
A - Le rapport avec le vivant comme fondement des droits endogènes.....	221
B - L'influence de la spiritualité dans les droits endogènes	222
C - La mythologie.....	224
§ 3 - La temporalité dans les droits endogènes.....	224
A - La temporalité non-linéaire dans les droits endogènes : le cycle, la spirale et les rêves	225
B - Les cycles de vie et le rôle des membres des communautés autochtones	228
1 - Le rôle des femmes dans les sociétés autochtones.....	228
2 - Les enfants autochtones : l'intérêt des générations à venir.....	230
3 - La transmission de la culture et le règlement des conflits par les aînés	230
Section 2 - Eléments culturels pour l'application du droit endogène.....	231
§ 1 - Remarques sur l'organisation du droit endogène.....	232
A - Autorités.....	232
1 - Autorités traditionnelles.....	233
2 - Des nouvelles autorités	234

3 - Des autorités « dialogiques »	235
B - Les projets de vie et de sauvegarde autochtones	236
1 - Le plan de vie et de sauvegarde : un outil de résistance pour le droit endogène...	238
2 - Le plan de vie comme outil de résilience de la culture juridique	238
§ 2 - La communication et le langage dans la justice endogène.....	239
A - L'oralité.....	239
1 - Les langues maternelles comme expression du droit endogène.....	240
a - Le travail juridique comme travail linguistique	241
b - La présence des langues autochtones dans la pratique du droit endogène	241
2 - L'oralité dans la justice Wayuu.....	243
B - Le langage entre humains et non-humains	244
1 - L'interaction entre les êtres et l'espace partagé	244
2 - La communication entre les éléments du territoire autochtone.....	245
C - La justice « tissée »	246
1 - Le tissage comme expression du droit	247
2 - La symbolique derrière le « tissage de la justice ».....	249
§ 3 - Les procédures dans les droits endogènes.....	250
A - L'équilibre comme fondement de la réconciliation	250
1 - Le « rétablissement de l'harmonie » dans les notions de justice, paix et réconciliation	251
a - La réciprocité dans les rituels des droits endogènes.....	252
b - L'intégralité visée dans la réparation	253
2 - La signification de la paix : une notion de coviabilité socio-écologique	253
a - Les notions de paix dans l'Accord de paix de 2016.....	254
b - La notion de paix chez les peuples autochtones de Colombie	255
B - Les sanctions	256
1 - Le principe d'unité appliqué aux sanctions.....	257
2 - Les « paiements » et les compensations.....	257
3 - L'emprisonnement selon la perspective autochtone	258
C - Les défis de l'articulation entre le droit local et le national	260
1 - L'universalisation du droit occidental.....	260
2 - Les défis de l'articulation entre juridictions.....	261
Titre 2 - L'articulation entre justice colombienne et justice internationale pour le règlement du conflit armé	261
Chapitre 1 - Stratégies d'articulation pour un système de transition : Le Droit International Humanitaire et le rôle des Nations Unies pour la fin du conflit	262
Section 1 - Le statut de Rome et le principe de complémentarité dans la justice transitionnelle colombienne	263
§ 1 - Le rôle de la Cour pénale internationale dans le processus de transition.....	264
A - La responsabilité pénale pour les crimes de droit pénal international.....	264
1 - Le devoir de protection des victimes : regards pluridisciplinaires de son concept	266
2 - Conditions pour l'action de la Cour pénale internationale.....	267
B - Définition des crimes dans le droit interne et dans le Statut de Rome : questions de compatibilité.....	268
§ 2 - La supervision active de la Cour Pénale Internationale dans le cas colombien	270
A - La supervision active du Bureau en Colombie du Haut-Commissariat des Nations Unies.....	270
B - L'accord de coopération comme nouvelle approche du Bureau du Procureur.....	273

Section 2 - La vérification positive des Nations Unies par rapport au modèle de justice restaurative et les innovations colombiennes en matière de pluralisme	274
§ 1 - Les débats sur les sanctions restauratives et rétributives	274
A - Les sanctions pénales et leur applicabilité respectant le droit endogène.....	275
1 - Les sanctions restrictives de liberté selon l'Accord de paix de 2016.....	276
2 - Le droit à la justice et la définition des comportements amnistiables et non amnistiables	277
a - La défense du droit des peuples autochtones à la consultation préalable.....	279
b - Diligences de la chambre d'amnistie de la Juridiction spéciale pour la paix	281
B - La conformité entre les systèmes juridiques endogènes et les normes internationales des droits de l'homme	281
1 - La réception des normes internationales dans les territoires : le crime d'écocide à l'ordre du jour du cas colombien	282
2 - L'adaptation du droit endogène aux normes internationales : le respect d'une procédure légale régulière	284
§ 2 - Le devoir de respect du pluralisme juridique	285
A - Les défis concernant la diversité normative	286
B - Le respect de l'autonomie de la Juridiction spéciale autochtone : l'exemple de la pandémie du COVID-19.....	288
C - Des questions de sécurité et de niveau économique suffisant pour le bon fonctionnement de la Juridiction spéciale autochtone	289
Chapitre 2 - Le rôle de la Cour Interaméricaine des Droits de l'Homme dans le cas colombien	290
Section 1 - La compétence du Système interaméricain pour connaître des situations de la Juridiction spéciale pour la paix	291
§ 1 - Le Système interaméricain et la Cour interaméricaine de droits de l'Homme.....	291
A - Les fonctions exécutives et consultatives de la Cour	294
B - La compétence de la Cour pour saisir une affaire	295
§ 2 - Les fonctions de la Cour interaméricaine de droits de l'Homme face aux pays signataires	296
Section 2 - La complémentarité entre la Juridiction spéciale pour la paix et la Cour Interaméricaine dans la pratique.....	297
§ 1 - La participation de la Commission interaméricaine des droits de l'homme dans la réparation.....	298
§ 2 - La contribution de la Juridiction spéciale pour la paix aux affaires de la Cour interaméricaine	301
A - Une question de réciprocité.....	301
B - Une coordination pour renforcer l'autonomie des peuples ethniques	302
Partie III - Construire la coexistence pacifique : l'application d'une justice transitionnelle pluraliste et participative dans les différents territoires colombiens	304
Titre 1 - La réparation dans une justice transitionnelle plurielle	304
Chapitre 1 - Les défis des négociations de paix dans les territoires	309
Section 1 - Les difficultés d'articulation entre juridictions dans les Programmes de développement à vocation territoriale (PDET).....	311
§ 1 - Des mécanismes participatifs pour la résolution des conflits.....	313
§ 2 - L'exclusion des populations de la consultation préalable	315
A - Le droit à la consultation préalable dans les politiques de paix territoriale	316
B - Le droit à l'objection culturelle comme garantie de non-répétition.....	317
Section 2 - La question de la solution au problème des drogues.....	320

§ 1 - L'utilisation traditionnelle de la coca par les populations endogènes.....	321
A - Usage et consommation culturelle de la coca comme manifestation identitaire	323
1 - La protection du territoire et les actions d'éradication des cultures illégales.....	325
2 - L'éradication en articulation avec les communautés	326
B - Les territoires affectés par la culture illégale de coca.....	329
§ 2 - Les progrès et les difficultés de la mise en œuvre du point 4 de l'Accord de paix	330
A - Le manque de sécurité dans les territoires.....	331
B - La nécessité d'articulation avec les acteurs territoriaux	332
Chapitre 2 - La réception de la Juridiction spéciale pour la paix par les communautés.....	334
Section 1 - Les avancées du post-accord dans les territoires.....	335
§ 1 - Réincorporation des ex-combattants autochtones à la vie civile.....	336
A - Les politiques de mise en œuvre des programmes de réincorporation.....	338
B - Des projets articulés avec la population locale.....	339
§ 2 - Renforcer l'autonomie des peuples pour garantir la viabilité des territoires.....	342
A - Les <i>guardias indígenas</i> : mécanismes locaux d'autoprotection	343
B - L'importance des <i>guardias</i> dans la transition vers la paix	345
Section 2 - Les actions de justice restauratrice dans les territoires.....	347
§ 1 - Caractérisation des « sanctions propres » (<i>sanciones propias</i>).....	348
A - Des « sanctions propres » adaptées aux territoires.....	348
B - Le dialogue au centre de la justice restauratrice	349
§ 2 - Les TOAR - Travaux, œuvres et Activités à Contenu Réparateur-Restaurateur	350
A - Participation des victimes dans l'élaboration des TOAR.....	354
B - Participation des ex-combattants dans la mise en œuvre des TOAR proposés	356
Titre 2 - Dilemmes et défis d'une approche pluraliste dans le cas colombien	359
Chapitre 1 - Les difficultés à briser les cycles de violence	361
Section 1 - Les défis de maintenir la légitimité des mécanismes de transition dans des environnements de polarisation politique.....	363
§ 1 - La fragilité de la justice transitionnelle colombienne	364
A - Rendre justice dans un contexte de violence.....	365
B - L'ambition d'une vision pluraliste du droit dans un contexte de post-accord.....	367
§ 2 - Le rapport entre environnement et conflit armé.....	369
A - Le paradoxe de la protection de l'environnement dans les zones de conflit	371
B - Les enjeux de la protection des écosystèmes pendant le post-accord	372
C - L'approche socio-écologique en justice transitionnelle	374
Section 2 - Le vivant comme sujet de droit et la construction d'une paix avec le non-humain	378
§ 1 - La reconnaissance du statut de sujet de droits aux non-humains.....	380
A - Les liens de coviabilité socio-écologique dans le cas colombien.....	381
1 - Le territoire comme terrain de conflit versus le territoire comme lieu de paix	384
a - La rupture des liens entre humains et non-humains comme stratégie de guerre	388
b - Les échos de la « mauvaise mort » (<i>mala muerte</i>).....	392
2 - Un débat sur la notion de propriété	395
a - L'appropriation et la notion du commun, du droit à la terre aux droits de la Terre	397
b - La sensibilité de la Juridiction spéciale pour la paix par rapport au non-humain	401
B - Les dimensions de la reconnaissance du territoire comme victime.....	403
1 - La protection du non-humain en cas de conflits armés	405

2 - Penser le droit au-delà de la séparation entre nature et culture : réflexions sur les savoirs pluriversels	408
§ 2 - La transcription d'une notion endogène de territoire-victime dans le droit colombien	410
A - La paix « par le bas » : vers une perspective endogène de paix et de réconciliation	412
1 - Reconnaissance d'un pluralisme ontologique par l'endogénéité juridique	415
a - Les liens de viabilité inscrits dans les droits endogènes.....	415
b - Pluralisme et autonomie juridiques : une question d'arrangement diplomatique	416
2 - La notion de corps-territoire.....	417
B - Le développement durable : une vraie solution pour la paix dans les territoires ?....	421
1 - Questionner le développement durable comme paradigme pour la transition vers la paix	421
2 - Le pluralisme juridique face aux notions de paix et de réparation.....	422
Chapitre 2 - Les apports du cas colombien pour une justice transitionnelle plus pluraliste et inclusive	424
Section 1 – Une approche plurielle et pluriverselle de la gestion des conflits	427
§ 1 - La gestion des conflits et la réconciliation dans les territoires	428
A - Le territoire n'est pas statique : la réconciliation avec le territoire dans les cas de déplacement forcé.....	430
1 - Semer le territoire en dehors de l'espace géographique : la reconfiguration des mondes déplacés.....	432
2 - Le droit à la réparation des rapports avec le territoire : le cas des mines antipersonnel	433
B - Vers un droit de la coviabilité en justice transitionnelle	434
§ 2 - Dialogues horizontaux entre systèmes normatifs	435
A - La collaboration des systèmes juridiques endogènes aux récits judiciaires	436
B - Garantir le respect et l'autonomie des juridictions à travers le dialogue.....	437
Section 2 - Contributions à une justice préventive en matière de conflits armés	438
§ 1 - Le potentiel transformateur de solutions adaptées	439
A - La reconnaissance des autorités ethniques dans la justice transitionnelle colombienne	440
1 - La nature holistique et globale des systèmes de justice des peuples ethniques.....	441
2 - Le caractère participatif des droit endogènes et la manière de prendre des décisions	442
B - La diffusion des apports pluralistes dans les territoires.....	443
§ 2 - Parler d'un post-accord plutôt que d'un post-conflit	444
A - Renforcement de l'autonomie des peuples et de leurs systèmes juridiques comme stratégie de prévention.....	445
B - Décoloniser la justice transitionnelle à partir du cas colombien	446
1 - La négociation comme transformation des causes historiques du conflit	447
2 - La promotion d'un rétablissement des liens entre le vivant.....	449
Considérations Finales	452
Références bibliographiques	456
Annexes.....	499
Annexe 1. Tableau de correspondance de termes en français	500
Annexe 2. Liste d'entretiens réalisés.....	502

Annexe 3. Cartes de Colombie.....	504
Annexe 3.1. Départements de Colombie.....	504
Annexe 3.2. Peuples autochtones en Colombie.....	505
Annexe 3.3. Peuples autochtones menacés d'extinction en Colombie	506
Annexe 4. Lexique	507
Annexe 5. Note de synthèse	509
Table des illustrations.....	533
Table des tableaux	534
Table de matières	535

Repenser la justice transitionnelle à partir du cas colombien : le vivant comme victime des conflits armés

L'accord de paix entre la guérilla des FARC-EP et le gouvernement colombien signé en 2016 ouvre une possibilité pour la transition d'un conflit armé qui a duré plus d'un demi-siècle vers la paix. Dans ce cas, cet accord établit la création d'un Système intégral pour la paix composé par des organes et mécanismes qui la construction de la vérité, la réparation et la réconciliation et qui favorise la participation des victimes dans tous les processus. En 2019, la composante juridique de ce Système intégral, nommé Juridiction spéciale pour la paix (JEP) a accordé un statut de victime de guerre aux territoires des peuples ethniques. Cette décision se base sur leurs cosmologies et sur les perspectives des systèmes normatifs endogènes, où le vivant non-humain a une place comme sujet. Notre travail de recherches propose d'analyser, à partir de l'étude du cas, la coordination entre différentes échelles de justice (global/local) et l'importance d'étendre le statut de victime des conflits armés aux non-humains. Cette question évoque la nécessité de dépasser des formes « classiques » de penser le règlement des conflits armés, qui souvent imposent des solutions basées sur l'imposition d'une notion de paix qui se traduit par l'établissement de modèles de développement et de « modernisation » des sociétés et d'une notion de réparation qui consiste notamment à la réparation matérielle ou monétaire des victimes. Le modèle transitionnel proposé par la Juridiction spéciale pour la paix touche d'autres langages et manières de faire monde et consiste à repenser les notions de justice, de réparation et de réconciliation à partir d'une perspective pluriverselle (à partir de différentes ontologies), reconnaissant l'importance des droits endogènes pour une résolution des conflits et une réconciliation plus profondes, comprenant non seulement la réparation des liens entre les humains mais aussi entre l'humain et le non humain, du vivant come un ensemble inséparable et interdépendant. S'appuyant sur une démarche anthropo-juridique combinant l'examen des textes législatifs et règlementaires et un séjour de recherches sur le terrain, cette thèse a permis de réaliser une étude critique de l'actuel modèle de justice transitionnelle en Colombie. Les analyses anthropologiques font la preuve des premiers pas vers une manière de concevoir le droit comme vecteur pour repenser le règlement des conflits à partir du concept de coviabilité socio-écologique, vers une notion de paix et de réconciliation qui a comme base la réparation du tissu éco-social.

Mots-clés : justice transitionnelle, droits endogènes, anthropologie juridique, réconciliation

Rethinking transitional justice based on the Colombian case: the living as a victim of armed conflicts

The peace agreement between the FARC-EP guerrillas and the Colombian government signed in 2016 opens up a possibility for the transition from an armed conflict that has lasted more than half a century to peace. In this case, this agreement establishes the creation of an Integral System for Peace composed by mechanisms that build truth, reparation and reconciliation and that promote the participation of victims in all processes. In 2019, the legal component of this Integral System, named Special Jurisdiction for Peace (Jurisdicción Especial para la Paz - JEP), granted war victim status to the territories of ethnic peoples. This decision is based on



their cosmologies and on the perspectives of endogenous normative systems, where non-human living things have a place as a subject. Our research work proposes to analyze, based on the case study, the coordination between different scales of justice (global/local) and the importance of extending the victim status of armed conflicts to non-humans. This question evokes the need to go beyond "classic" forms of thinking about the of armed conflicts resolution, which often impose solutions based on the imposition of a peace concept, results in the establishment of development models and "modernization" of societies and a notion of reparation which consists in particular in material or monetary reparation for the victims. The transitional model proposed by the Special Jurisdiction for Peace touches on other languages and ways of making the world and consists of rethinking the notions of justice, reparation and reconciliation from a pluriversal perspective (from different ontologies), recognizing the importance of endogenous rights for deeper conflict resolution and reconciliation, including not only the repair of links between humans but also between human and non-human, living things as an inseparable and interdependent whole. Based on an anthropo-legal approach combining the examination of legislative and regulatory texts and a field research stay, this thesis made it possible to carry out a critical study of the current model of transitional justice in Colombia. Anthropological analyzes demonstrate the first steps towards a way of conceiving the law as a vector for rethinking the resolution of conflicts from the concept of socio-ecological coviability, towards a notion of peace and reconciliation which has as its basis the repair of the eco-social network.

Keywords : transitional justice, endogenous rights, legal anthropology, reconciliation

