



Revista Mexicana de Derecho Constitucional  
Núm. 44, Enero-Junio 2021  
ISSN (versión electrónica): 2448-4881

## La paix en tant que norme de droit fondamental dans la culture constitutionnelle colombienne\*

### Peace as a fundamental right in colombian constitutional culture

Recepción: 21 de septiembre de 2019

Melba Luz CALLE MEZA\*\*

Aceptación: 26 de enero de 2020

RÉSUMÉ: La crise de la violence historique en Colombie a conduit à la nécessité d'avancer dans la construction dogmatique de la signification de la paix et de ses implications pour le droit constitutionnel colombien. Afin d'approfondir sur ce sujet, on examinera la théorie kantienne de la Paix Perpétuelle, l'évolution de la perspective du contenu de la paix en tant que droit international; le débat de la paix comme un droit collectif ou fondamental dans l'ordre juridique colombien et l'application du droit à la paix dans l'accord de paix final avec les FARC-EP et dans la justice transitionnelle en Colombie; permettant de considérer le respect de la paix en tant que norme de droit fondamental dans la culture constitutionnel colombienne.

*ABSTRACT: The crisis of historical violence in Colombia has motivated the need to advance in the dogmatic construction of the meaning of peace and its implications for Colombian constitutional law. In order to deepen on peace in Colombia will be considered the Kantian theory of Perpetual Peace, the advance of the perspective of the content of peace as a right from the international field, the debate of peace as a collective right or fundamental in the Colombian legal order, and the application of the right to peace in the final peace agreement with the FARC-EP and in transitional justice in Colombia; allowing to consider the observance of peace as a norm of fundamental right in the Colombian constitutional culture.*

\* Vicerrectoría de Investigaciones de la Universidad Militar Nueva Granada (2019). Producto del Proyecto de Investigación. Código IMP DER 2928. Nueva Granada, Financiado por la Vicerrectoría de Investigaciones de la Universidad Militar Nueva Granada.

\*\* PhD. Profesora de Teoría constitucional de la Facultad de Derecho de la Universidad Nueva Granada de Colombia, Doctora en Derecho de la Universidad de Zaragoza, España. Correo electrónico: [melba.calle@unimilitar.edu.co](mailto:melba.calle@unimilitar.edu.co). ORCID: 0000-0002-0590-6245.

**Mots-clés:** droit à la paix, droit fondamental, droit collectif, culture constitutionnelle colombienne.

**Keywords:** *Right to peace, fundamental right, collective right, Colombian constitutional culture.*

RÉSUMÉ: *Introduction. II. La paix dans la culture constitutionnel colombienne. III. Conclusions. IV. Des références.*

## I. INTRODUCTION

Dans la Colombie du XXI<sup>e</sup> siècle, nous devons nous réjouir du fait que de larges secteurs sociaux aient participé au processus de paix et que ce mot s’emploie dans des multiples et divers scénarios. Parce que le dernier siècle colombien a été consacré à la guerre et, depuis les années 80, le terme terrorisme a été employé pour identifier les problèmes relatifs à la violence interne.

Mais c'est de nos jours, avec la Politique de Sécurité Démocratique, de l'ex-président Alvaro Uribe (2002-2010), que le terrorisme a été appliqué à toutes sortes de groupes armés, qui devaient être exterminés par la voie armée, sans différence entre ceux-ci (guérilla, paramilitaires, narcotraiquants) puisque le caractère politique d'acteurs tels que les FARC ou l'ELN a été nié, ainsi que l'existence d'un conflit armé interne et de toute possibilité de négociation pour la réussite de la paix (Andrade Becerra, 2014).

Heureusement, en même temps, il y a eu des changements significatifs. Depuis la Constitution de 1991, la paix avait formellement fait irruption dans le Droit et la politique colombienne, et avec le processus de négociations poussé par le président Juan Manuel Santos (2010-2016), et la réussite de «l'Accord final pour la terminaison du conflit et la construction d'une paix stable et durable» (Alto Comisionado para la Paz, 2016), la paix est devenu un sujet principal dans les domaines politique et académique. Cependant, d'une certaine manière, nous sommes allés d'un extrême à l'autre, maintenant on abuse de cette locution que, dans les dernières années, est placée comme un sorte de sous-titre de n'importe quel séminaire, congrès ou rencontre tenu dans les universités locales, sans de plus grandes précisions.

Ici, il est nécessaire de continuer à approfondir sur la signification et le contenu de la paix comme un droit humain et fondamental dans la culture juridique colombienne. En plus, des progressions très significatives se sont produites en cette matière, par exemple, sur le lien entre l'Accord Final et le droit à la paix de l'article 22 de la Constitution; cependant le débat est pleinement actuel.

Pour approfondir sur la portée la paix, en tant que norme juridique et droit fondamental, il faut obligatoirement commencer pour approcher le Droit Constitutionnel à la philosophie et à l'éthique (Rincón Covelli, 1995). Cela ne veut pas dire que nous tous devons être des philosophes purs, mais il est nécessaire de faire attention aux philosophes, tel que Emmanuel Kant lui-même l'a proposé dans son essai sur La Paix Perpétuelle, publié en 1795:

Cette inscription satirique, qu'on lisait sur l'enseigne d'un aubergiste hollandais où était peint un cimetière, s'applique-t-elle aux hommes en général, ou particulièrement aux souverains, toujours insatiables de guerre, ou bien seulement aux philosophes qui se livrent à ce doux rêve? C'est ce qu'il est inutile d'examiner. Mais les politiques pratiques s'étant mis sur le pied de traiter du haut de leur dédain les politiques théoriciens comme des pédants à idées creuses, incapables de porter le moindre préjudice à l'État, qui doit tirer ses principes de l'expérience, ou comme des joueurs inexpérimentés auxquels, pour peu que l'on soit habile, on peut rendre presque tous les points, sans s'inquiéter du résultat, l'auteur de cet écrit demande que, dans le cas où les opinions qu'il se hasarde à publier ne conviendraient pas à ces politiques si dédaigneux, ils veuillent bien se montrer conséquents avec eux-mêmes, en n'y cherchant pas quelque danger pour l'État; —clause de salut (*clausula salvatoria*)— par laquelle il prétend expressément se garantir, en bonne forme, de toute interprétation malveillante (Kant, 1998: 3 y 4).

De la même manière, il faut avancer dans une construction dogmatique solide sur la signification de la paix et de ses implications pour le Droit constitutionnel colombien.

Conformément à cette conception, dans cet article l'on étudiera, dans une première partie, les fondements de la paix comme droit subjectif à la lumière de la théorie Kantienne proposée dans l'œuvre sur la *Paix Perpétuelle* et ses développements. Ainsi on percevra que le caractère universel des droits de l'homme est la route au moyen de laquelle la subjectivité

normative du citoyen est intégrée dans le Droit International parce que le citoyen est configuré comme une personne protégée en face de l'État même par des mécanismes procéduraux et exécutifs de portée internationale. Et l'on analysera les deux conceptions du droit subjectif à la paix, c'est-à-dire, le droit à la paix politique ou l'opposition à la guerre en ce qui concerne le droit à ne pas être traité comme ennemi, le droit au désarmement et le droit à l'objection de conscience militaire; et le droit à la paix sociale, qui s'oppose à n'importe quelle autre forme illégitime de violence outre que la guerre. Dans la deuxième partie, l'on expliquera que selon le Droit Positif Colombien, le problème principal de la paix comme droit subjectif retombe sur les mécanismes procéduraux pour le faire exigible, tels que l'action de tutelle, qui n'est pas applicable à moins que la violation d'un contenu soit configurée en tant que «*prestacional*»<sup>1</sup> défini selon la Cour Constitutionnelle.<sup>2</sup> Pour cette raison, quant à la paix comme une norme juridique et un droit fondamental, la meilleure interprétation de l'article 22 de la Constitution de 1991 se pose ici, celle-ci devrait s'appuyer sur la distinction entre la paix comme norme de droit fondamental et les droits subjectifs dérivés ou attribués à la paix, qui peuvent être développés par la doctrine de la Cour Constitutionnelle, selon les cas concrets (Calle Meza, 2014: 174-186).

### 1. Fondement du droit à la paix<sup>3</sup>

La paix en tant que droit humain continue à être un sujet discuté au XXIe siècle. Selon certaines personnes, il est certain qu'il existe et elles le placent dans la catégorie de nouveaux droits dans le domaine d'une nouvelle génération de droits, avec quelques traits particuliers ; mais, d'autres affirment que la paix ne réunit pas les caractéristiques authentiques des

<sup>1</sup> La Cour Constitutionnelle colombienne a défini la caractéristique «*prestacional*» des droits économiques, sociaux et culturels comme un élément propre des droits programmatiques, c'est-à-dire ceux qui appellent une action positive de l'Etat. Ainsi, afin de garantir l'efficacité de ces droits, l'État doit mettre en place les politiques publiques à travers lesquelles sont décrites les conditions de jouissance des droits. *Cfr.* Colombia. Corte Constitucional. Sentencia T 585-2008. M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

<sup>2</sup> Corte Constitucional. (2008). *Sentencia T 585-2008*. M. P. Humberto Antonio Sierra Porto. Colombia.

<sup>3</sup> Cette section est une traduction non publiée de certaines des idées exprimées lors de la conférence de Melba Luz Calle Meza (2020: 170-187)

droits de l'homme. Pour contribuer à éclairer la question, avec un critère inductif, l'on commencera ici par une approche à la paix depuis la philosophie du droit et de ses fondements philosophiques sur la base de la théorie de la paix de Kant pour concrétiser les caractéristiques de la paix comme droit humain et ses limites. Ensuite, l'on fera référence au traitement de la paix dans le Droit international et aux déclarations sur le droit à la paix.

### A. *La paix dans une perspective de la philosophie du droit*

Par rapport aux contributions du Droit pour la garantie et l'efficacité de la paix, des penseurs comme I. Kant et H. Kelsen ont formulé des concepts de grande importance (Garrido Gómez, 2011: 31-46). D'après KANT, la sécurité juridique est donnée par «l'ensemble de conditions sous lesquelles l'arbitre de l'un est harmonisable avec celui de l'autre selon une loi générale de la liberté» (Kant, 1989). Et les sociétés doivent, à partir de l'instauration d'états organisés en républiques, passer à la fédération et après à l'État cosmopolite pour obtenir la paix durable et stable. Mais Kant (1989: 23) ne reste pas dans la théorie, mais il propose un modèle de traité de la paix dans lequel les conditions préliminaires et définitives s'établissent pour abolir la guerre. D'autre côté, Kelsen (1959) développe sa théorie sur le pacifisme à partir du concept d'autonomie des états par des traités basés sur la souveraineté juridique. Les deux philosophes du Droit conçoivent la paix comme un objectif qui ne peut pas s'accomplir de manière rapide, mais il faut un processus lent et progressif. Un auteur contemporain de référence obligée est Ferrajoli (2011: 19-24), qui dans son *«Principia iuris»*, reflète les traits principaux de son pacifisme et distingue entre un réalisme à court terme (maintenance du *statu quo*) et un à long terme, dont ils assument que la survie de notre espèce dépend dès les conditions politiques et sociales effectives pour une cohabitation pacifique qui passe pour le plein respect des droits de l'homme. D'où le caractère performatif de la science juridique qui ne doit pas se limiter à décrire la réalité, mais qui doit essayer d'influer sur elle, selon Ferrajoli (2011: 31-40).

a) *Le droit humain à la paix selon la théorie kantienne de la paix*

Comme droit individuel, la paix doit se limiter à des facultés ou des intérêts juridiquement protégés par l'ordonnance juridique positive tant dans les relations des individus entre eux-mêmes, que de ceux-ci avec l'État (Vega López, 2009). Depuis cette perspective, la paix appartient à celle dénommée troisième génération de droits de l'homme, les droits de solidarité, ceux qui, même s'il sont exigibles de l'État, sont essentiellement caractérisés car ils réclament l'effort conjoint de la société pour devenir une réalité «ils ne peuvent être réalisés que pour la conjonction des efforts de tous les acteurs du jeu social: l'individu, l'État, les entités publiques et privées, la communauté internationale» (Vasak, 1997: 1648-1679).

Selon le philosophe du Droit Vega (Vega López, 2009: 269), c'est le caractère universel des droits de l'homme la route au moyen de laquelle la subjectivité normative du citoyen est intégrée dans le Droit international, car le citoyen est configuré comme personne protégée même en face de l'État même, par des mécanismes procéduraux et exécutifs de portée internationale.

Or, dans le domaine de la paix et celui des droits de l'homme deux diverses acceptations doivent être distinguées, le droit à la paix politique, qui s'agit de l'opposition à la guerre, et la paix sociale qui s'oppose à n'importe quelle autre forme illégitime de violence différente de la guerre (Vega López, 2009: 270).

b) *Le Droit à la paix politique*

La guerre est l'agression institutionnalisée entre des États armés, elle constitue un phénomène essentiellement politique, aussi dans les guerres civiles internes de l'État.

La prohibition juridique de la guerre par la Charte de l'ONU est formellement dirigée aux États et, pour cette raison, sa fin est une paix de nature politique. Comme droit de l'État, le droit à la paix consisterait donc au droit de pas être agressé violemment par un autre État et d'exiger de celui-ci l'usage de procédures pacifiques pour la résolution de n'importe quelle controverse.

La paix politique est une condition nécessaire pour la maintenance des droits de l'homme des individus appartenant aux états impliqués dans

n’importe quel conflit, des droits qui restent nécessairement anéantis en situation de guerre.

Le droit à la paix politique comme droit humain consiste à la protection de l’individu contre la guerre, et non plus dans la guerre. C’est-à-dire, c’est un droit en face de l’État auquel il appartient, un droit politique en tant que citoyen.

Son contenu général pourrait être redirigé au principe général qui régit, selon Kant, le droit cosmopolite: le principe d’hospitalité universelle, défini comme le droit de à ne pas être traité hostilement par le seul fait d’être étranger, c’est-à-dire, à ne pas être traité comme ennemi.

c) *Le droit à ne pas être traité comme ennemi*

Tenant compte que la catégorie d’ennemi émerge dans la guerre, car il s’agit d’une institutionnalisation politique de la mort des citoyens d’autre État, étant réciproquement sous la catégorie d’agresseurs et de défenseurs. Le contenu du droit à la paix politique comme droit de l’homme serait en premier lieu: ne pas pouvoir être traité comme citoyen ennemi dans les relations entre des états, et, ne pas figurer comme un objectif politique à exterminer de la part d’aucun État, ce qui est seulement possible si les relations de guerre s’éteignent entre les États mêmes.

d) *Le droit au désarmement*

Le deuxième droit dérivé du droit à la paix politique c’est le droit au désarmement, le droit de l’individu face à l’état à exiger la suppression de l’armement.

Ce qui inclut, selon KANT, la suppression globale des armées, une règle que j’estime exagérée car les armées sont nécessaires pour la défense de l’État et la construction de paix.

Le droit au désarmement exigerait à l’État la participation dans des actions internationales coordonnées de désarmement sur le contrôle de la production et stockage des armes pour arriver à leur destruction totale.

e) *Le droit à l’objection de conscience militaire*

Les deux éléments précédents ont une influence sur le droit à l’objection de conscience militaire, le droit à ne pas être recruté comme soldat, à la désobéissance civile, à ne pas participer aux activités armées ou à la

fabrication d'armements, le droit à ne pas être objet de propagande militaire. Ces droits sont formulés comme tous dans la perspective d'une paix perpétuelle, durable et définitive.

Mais la paix politique n'est pas condition suffisante pour la vigueur des droits de l'homme puisque la paix politique peut être donnée comme absence de guerre sans pour autant respecter les droits humains. Pour cela, il est nécessaire que la violence sociale injuste disparaîsse dans toutes ses formes, c'est-à-dire que la paix sociale arrive.

#### *f) Le Droit à la paix sociale*

Le droit à la paix sociale consiste à la protection de l'individu en face de toute forme de violence injustifiée ou illégitime. C'est un droit d'ordre social ou économique dans la mesure où il parle de la création de conditions matérielles de vie qui déplacent les situations présentes de violence dans le cadre de cohabitation des individus et qui garantissent que ceux-ci peuvent avoir une conduite pacifique.

Son contenu s'appuie sur le droit du citoyen à ce que l'État adopte les mesures normatives et exécutives nécessaires pour la prévention et éradication de toutes les modalités de violence sociale interne par des procédures de pacification légitime, basés sur l'usage rationnel de la force par des mécanismes juridiques, afin de garantir la sécurité personnelle et juridique des individus.

Le droit à ce que l'État dirige son action à l'élimination des inégalités, déséquilibres et injustices sociales et économiques qui sont à la base de la violence sociale. Il se rattache au droit à l'égalité, à la solidarité, au développement, à la protection de l'environnement, à l'aide humanitaire.

Et comme droit dérivé, à son tour à la paix sociale, nous aurions le droit à un recours judiciaire efficace ou aux moyens pour la résolution pacifique de conflits.

### *B. La paix comme droit humain et ses limites*

Les droits de l'homme se comprennent comme «droits subjectifs basiques des êtres humains» selon lesquels il existe «des raisons morales pour reconnaître et protéger avec un caractère universel et absolu» (Rodríguez-Toubes Muñiz, 2006: 16).

Selon cette définition, que nous invoquons ici, les caractéristiques basiques des droits de l'homme seraient:

Droits subjectifs des êtres humains: c'est-à-dire, les droits de l'homme ne sont pas des simples prétentions, mais ils sont des droits authentiques parce que quand leurs titulaires exigent leur respect il y a des personnes ou institutions qui sont obligées à les satisfaire, c'est-à-dire qu'il y a toujours quelqu'un qui a un type de devoir agir dans l'intérêt de celui qui exerce le droit. Cependant, cela ne veut pas dire que tels droits aient une garantie juridique ou qu'ils puissent se faire valoir, toujours et tous, devant les tribunaux. D'autre part, ils se rapportent aux êtres humains, donc, ils n'excluent pas les droits des animaux ou des institutions.

Il existe des raisons morales pour les reconnaître et pour les protéger. Ce qui signifie que ce n'est pas seulement des droits de l'homme ceux qui sont positivisés dans les Constitutions, lois ou traités, mais d'autres droits étrangers à cette positivisation peuvent l'être.

Ils sont basiques et doivent se reconnaître et se protéger avec un caractère universel et absolu. Qu'ils soient basiques, signifie qu'ils sont centraux et fondement d'autres droits. Leur universalité implique qu'ils ne dépendent pas du contexte juridique local pour exister et que leurs titulaires ne sont pas sujets déterminables mais génériques: tous les êtres humains. Leur caractère absolu suppose que les raisons morales de l'obligation de les protéger pèsent plus que toute autre raison. C'est à dire, le contenu des droits de l'homme n'est délimité qu'au moyen de certaines exceptions à l'obligation morale de les respecter, mais il n'y a plus de limites à cette obligation.

En ce qui concerne la paix comme droit humain, il faut souligner d'abord que c'est une prétention peu consolidée dans la théorie des droits de l'homme. Cela revient à la traduction à la théorie des droits de l'homme des thèses pacifistes selon lesquelles les États ont le devoir moral d'éviter la guerre devant les risques créés par les armes nucléaires, de destruction massive, etcétera.

Les problèmes principaux à déterminer si la paix est un droit de l'homme seraient, selon le professeur Rodriguez-Toubes (2006: 15-50), les titulaires; le sujet obligé; le contenu du droit et le devoir corrélatif et, finalement, les devoirs qui exceptent et délimitent le droit.

a) *Le contenu du droit à la paix et son devoir corrélatif*

Au sens strict, il s'agit du droit à ce que la paix entre les États ne soit pas brisée ; le droit à ce qu'une guerre ne soit pas entreprise; le droit à ce que l'on respecte et procure la résolution non violente des conflits internationaux. Et le devoir corrélatif consiste à maintenir l'attitude de non-violence entre les États.

b) *Le sujet obligé*

Le droit à la paix doit-il être satisfait par qui? La réponse la plus simple consisterait à ce que nous sommes tous, les êtres humains et les États, chacun dans la mesure de ses responsabilités et possibilités, comme il arrive avec la majorité des droits de l'homme. La paix n'oblige pas seulement l'État mais les particuliers, nous avons tous le devoir d'essayer de respecter le droit à la paix.

d) *Les titulaires du droit*

Ce n'est pas un droit des États parce que la paix est un droit des êtres humains. Dans ce point, Rodriguez-Toubes (2006: 16) affirme, si le droit à la paix est revendiqué par une intention d'efficacité, il doit être articulé en tant que droit exercé par des individus et non par des collectifs imprécis.

e) *Les limites du droit à la paix*

C'est le sujet le plus complexe et polémique de la paix en tant que droit. Selon Rodriguez-Toubes (2006: 16), la paix ne consiste pas au droit, simplement formulé, à ce que les États se rapprochent pacifiquement, mais au droit à ce que les États se rapprochent sans violence, s'il n'y a pas de circonstances dans lesquelles la violence est justifiée et il est plus important de l'appliquer même avec la guerre, l'une de ces exceptions est l'intervention humanitaire. Cette opinion sur le droit à la paix qui trouve sa limite dans la guerre d'intervention armée pour la protection des droits de l'homme est contraire au pacifisme d'auteurs comme L. Ferrajoli pour qui:

... la qualification de la guerre comme inévitable instrument de garantie des droits exprime une opposition absurde entre des droits et un droit, entre la

substance et la forme de la tutelle des droits de l'homme. Parce que la guerre est la négation du droit ou du juridique, et pour cela, essayer de garantir les droits de l'homme, qui ont la forme du droit, au moyen de la guerre qui est sa négation, est une opposition absurde (Ferrajoli, 2011: 45).

### C. *La paix dans le contexte international: paix, insecurite et mondialisation*

Selon M. Garrido (2011: 33), le droit à la paix s'est frayé un chemin, mais il reste beaucoup à faire car il demande une plus grande officialisation dans les instruments juridiques compétents afin de réduire les grandes difficultés pour réussir à ce qu'il ne soit pas violé. Par conséquent, le Droit pour contribuer à la réussite d'une paix effective, dans une époque marquée par une grande insécurité provenant de la menace nucléaire, la dégradation de l'environnement, l'utilisation de l'ingénierie génétique ou de l'informatique, entre autres facteurs de la « société du risque ». Perez Luño (1991: 48) signale que la sécurité juridique réclame une certitude d'existence et connaissabilité, mais de plus, il est nécessaire que le Droit ait une efficacité régulière, celle qui, sans être satisfaite, laisse la certitude dépourvue de sens. Dans le domaine du Droit international en vigueur, on apprécie que les communautés nationales qui ne disposent pas d'un droit interne efficace et articulé ne participeront pas au processus de mondialisation, mais comme des simples affectées passives, à moins qu'elles disposent d'un ordre juridique efficace, avec un État bien articulé et implanté. Or, les tendances de l'actuel Droit international sont dirigés à défendre les intérêts privés qui revêtent une apparence externe de forme publique. Ce phénomène requiert d'un soutien de la souveraineté des états sur la considération de l'intérêt public et du bien commun universel. Et le renforcement des obligations positives de ceux-ci dans la réalisation efficace des droits de l'homme de surpasser les inégalités et les effets nocifs de la mondialisation. De la même manière, le Droit international doit être un mécanisme apte pour construire un nouveau constitutionnalisme mondial capable de garantir les Chartes de droits fondamentaux en vigueur dans la communauté internationale (Pérez Luño, 1991: 48).

a) *La paix dans la Charte des Nations unies*

Le premier soutien du droit à la paix se trouve dans la Charte des Nations Unies, Article 2.3 qui établit l'obligation de résolution pacifique de controverses et l'Article 2.4 qui interdit la menace de l'usage de la force dans les relations internationales. J. Saura (2011: 47-66) observe que le noyau dur est le droit de tous de vivre dans un cadre d'absence de conflit armé international et ladite proposition normative est protégée comme une obligation juridique des états en tant que sujets du Droit international.

Ces normes sont considérées principes fondants de la part de la doctrine, la jurisprudence et la communauté internationale, de manière à ce que la prohibition de l'usage de la force armée dans les relations internationales oblige tous les états, puisque la Charte a été ratifiée par les 193 États membres des Nations Unies. Cependant, le même système établit son exception dans le cas de la légitime défense face à une attaque armée préalable, autorisée par le Conseil de Sécurité.

b) *Des déclarations des droits de l'homme à la paix*

La formulation du droit humain à la paix n'est pas nouvelle. Il existe des diverses initiatives internationales à vocation universelle dirigées vers sa proclamation: (i) La Déclaration sur le Droit des Peuples à la Paix. (ii) L'Arrêté 39/11 de l'Assemblée Générale de l'ONU du 12 novembre 1984. (iii) La Déclaration de droits de l'homme émergents, décrétée à Monterrey le 01 novembre 2007. (iv) La Déclaration de Santiago le Droit humain à la Paix du 10 décembre 2010. Ces instruments ont le mérite de profiler un nombre élevé de droits spécifiques qui dérivent de l'affirmation du droit à la paix, les uns de portée générale et un noyau de droits dans un sens strict, ainsi: a) le droit à l'éducation dans la paix et les droits de l'homme; le droit à la sécurité humaine et à un entourage sain et sûr; le droit à émigrer et à participer; les droits ou les libertés civiles classiques; le droit au développement et à l'environnement durable; les droits des personnes dans une situation particulière de vulnérabilité. Et b) un noyau dur de la paix: le droit à vivre dans un environnement sûr et sain; le droit à la désobéissance et à l'objection de conscience en face des actions qui sont menaces contre la paix; le droit à la résistance à l'oppression; le droit au désarmement; le droit au refuge; les droits des victimes de violations des droits de l'Homme.

c) *La déclaration du droit à la paix aux Nations Unies*

L'Assemblée Générale des Nations Unies dans l'Arrêté 71/189, du 19 décembre 2016, a adopté le projet de Déclaration sur le droit à la paix, qui lui avait proposé le Conseil des droits de l'homme en 2016. L'Assemblée Générale a accueilli 85% du modèle proposé par l'Association espagnole du droit international des droits de l'homme (AEDIDH), créée en 2004.<sup>4</sup>

La déclaration définit la paix comme la condition pour la jouissance de tous les droits de l'homme universellement reconnus, dont les droits au développement durable et à l'environnement. Les titulaires sont toutes les personnes, groupes, peuples, minorités, et toute l'humanité, et les débiteurs sont principalement les États. Et les droits dérivés de la paix seraient le droit au désarmement, à l'éducation dans la paix et dans les droits de l'homme et le droit à résister contre l'oppression qui implique l'objection de conscience militaire. Cela constitue la désobéissance aux ordres contraires à la Charte des Nations Unies, au droit international humanitaire et aux droits de l'homme, sans que cela constitue un délit militaire. Finalement, le droit au développement et à un environnement durable. Et, il y a un dernier article sur l'implémentation de ladite déclaration qui exige aux états l'adoption de mesures pour le respect efficace de la déclaration.<sup>5</sup>

Toutefois, 474 organisations de la société civile ont rejeté la déclaration adoptée par l'Assemblée Générale. Selon elles, elle ne reconnaît en effet ni le droit humain à la paix ni ses conditions principales. L'Arrêté 71/189 de l'Assemblée Générale n'a pas non plus réuni le consensus des États, dans la mesure où elle a été adoptée à 131 votes pour, 34 contre et 19 abstentions. Consciente que la déclaration adoptée peut encore être améliorée, l'Assemblée Générale a décidé d'étudier à nouveau la promotion du droit à la paix en 2018.<sup>6</sup>

---

<sup>4</sup> Federación Mundial de Trabajadores de Servicios Públicos. (2017). *La Asamblea General de las Naciones Unidas aprueba la Declaración sobre el Derecho a la Paz*. Recuperado el 28 de junio del 2020, disponible en: <https://publicservices.international/?lang=es>.

<sup>5</sup> Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (2017), disponible en: <https://www.refworld.org.es/docid/589c723c4.html>.

<sup>6</sup> Federación Mundial de Trabajadores de Servicios Públicos (2017). *La Asamblea General de las Naciones Unidas aprueba la Declaración sobre el Derecho a la Paz*. Recuperado el 28 de junio del 2020, disponible en: <https://publicservices.international/?lang=es>.

## II. LA PAIX DANS LA CULTURE CONSTITUTIONNEL COLOMBIENNE

### 1. *Culture constitutionnelle et guerre*

Pour F. Mayor Zaragoza (1994: 45) l'idée de la culture est l'ensemble d'éléments symboliques, esthétiques et significatifs qui forment la chaîne de notre vie. C'est-à-dire, la culture comme comportement quotidien qui reflète les impacts du contexte dans lequel il est vécu.

Nous adoptons ici le concept de culture au sens moderne, considérée comme une réalité objective car elle va au-delà des individus, qui enveloppe et fournit des directives comportementales. Une idée culturelle qui atteint son sens le plus positif quand elle souligne les fonctions de canalisation et façonniers des courants humains individuels et sociaux. Parce que la spécificité des cultures humaines, par rapport aux cultures animales, est leur dimension normative et historique. Autrement dit, la capacité de l'environnement culturel de transformer les actions de quelques générations sur qui les suivent. Et si nous ajoutons l'adjectif constitutionnel, nous nous référons à la culture qui naît en synchronisation avec les idées de l'État et individu, qui sera le futur protagoniste et le principal soutien des droits fondamentaux (Calle Meza, 2010: 25).

Cependant, les Colombiens avons promu pendant trop longtemps la culture de la guerre, celle qui a fait partie du système d'agir et de penser transmis des générations à d'autres durant plus de deux siècles. Pour cette raison, le temps de construire une culture de paix est une tâche qui nous prendra toute notre existence comme nation parce que la paix positive, l'harmonie et la justice sociale ne surgiront pas directement de l'accord de paix final signé avec les FARC-EP en 2016 (Accord Final), mais d'un processus lent de construction de paix, dont le support principal est la promotion et garantie des droits de l'homme (Huertas Díaz, 2017).

Ceci dit, le président de la Colombie pourrait-il revenir à la guerre contre la guérilla des FARC? De même, un citoyen colombien pourrait-il dans un exercice du droit à la paix réussir à ce que le juge oblige au prochain Président à respecter l'Accord Final? La réponse actuellement, sur la base du Droit positif en vigueur, selon la disposition de la Sentence C-630 de 2017 (Guerrero Pérez y Lizarazo Ocampo, 2017), c'est que les trois prochains présidents de la Colombie ne peuvent pas manquer à l'Accord Final. Et, dans cette ligne d'interprétation, nous considérons ici, les

citoyens colombiens pourrions interjeter une action de tutelle devant la Cour Constitutionnelle, pour qu'elle décide si du droit à la paix et du devoir de respecter l'Accord Final, en tête des pouvoirs publics colombiens, dérivent des droits corrélatifs et subjectifs des citoyens, dont la garantie dépend du respect de l'Accord Final.

La Cour Constitutionnelle a réalisé le contrôle préalable de constitutionnalité à l'Acte Légalisatif 02/2017, de réforme constitutionnelle par le Congrès de la République, par lequel un article transitoire a été ajouté pour donner une stabilité et une sécurité juridique à l'Accord Final. Elle a déclaré constitutionnelle la réforme et ses dispositions avec ce qu'il a été considéré comme «blindé» juridiquement (Cuervo, 2017), bien que le Haut Tribunal ait fait certaines précisions sur la nature juridique de l'Accord Final, une convention qui ne fait pas de partie du bloc de constitutionnalité et, donc, elle a besoin d'une implémentation et un développement législatif.

L'Acte Légalisatif a établi dans l'article 1.2 le caractère obligatoire du respect de l'Accord Final:

... Les institutions et les autorités de l'État ont l'obligation de respecter de bonne foi ce qui a été établi à l'Accord Final. Par conséquence, les actions de tous les organes et les autorités de l'État, Et dans l'article 2, elle a établi que le dit caractère obligatoire compromettait jusqu'à trois périodes présidentielles postérieures à sa signature: l'Acte présent législatif est en vigueur à partir de sa promulgation et jusqu'à la fin des trois périodes présidentielles complètes postérieures à la signature de l'Accord Final (Corte Constitucional. (2017a).

La Cour Constitutionnelle a déclaré la constitutionnalité de cet article et un rapport d'a complimenté de l'Accord Final a établi:

L'article 2<sup>ème</sup> incorpore un principe de stabilité et de sécurité par rapport à ce qui est établi «jusqu'à la fin des trois périodes présidentielles postérieures à la signature de l'Accord Final». Ce principe est différent avec les buts de l'Accord et fait possible son implémentation avec respect des compétences des autorités et des organes de l'État sur le plan national et territorial. Cette interprétation d'une matière si délicate et nouvelle entre nous, son acceptation et obéissance, dépendent en grand partie de la compréhension du nouveau système juridique dans lequel la Cour Constitutionnelle est productrice des normes juridiques du respect obligatoire pour tous les pouvoirs publics, car notre ordonnance n'est plus exclusivement législative, mais l'organisation étatique et le Droit se développent et construisent d'une manière perma-

nente, non seulement au moyen des lois, mais au moyen des décisions de la Haute Cour, en tant qu’interprète maximale de la Constitution, et comme telle, avec un pouvoir créateur de droit, au moyen de l’institut du précédent constitutionnel. La Cour Constitutionnelle colombienne est, depuis cette approche, comparable avec la Cour Suprême des États-Unis (Corte Constitucional, 2017a: 1).

Cependant, assimiler la portée de cette transformation du système juridique colombien a besoin d’un changement dans la culture juridique, thèse du présent écrit, car il fait le droit à la paix comme norme de droit fondamental.

Pour atteindre la paix positive, l’harmonie sociale en Colombie, en plus de la cessation d’hostilités obtenues avec l’Accord Final c’est-à-dire pour que cet Accord s’accomplisse par les pouvoirs publics pendant les trois prochains mandats présidentiels, il faut, entre autres aspects fondamentaux, la modernisation ou la mise à jour de la pensée juridique locale c’est-à-dire de notre culture juridique.

Pour défendre cette thèse, il faut d’abord signaler qu’ici la conception de culture juridique s’inspire par G. Tarello (2002), qui identifie ces éléments dans sa définition de culture juridique: (i) L’ensemble de doctrines et de systèmes conceptuels (dogmatique). (ii) L’ensemble d’interprétations des opérateurs juridiques (jurisprudence). (iii) L’ensemble d’intérêts des juristes (politiques construites par les juristes).

Mais, comment la culture juridique se rattache-t-elle exactement à la paix ou à la guerre? Notre réponse est liée avec la relation de la culture juridique avec la cohésion sociale, et peut se résumer ainsi: Dans quelle mesure la doctrine, la jurisprudence et les politiques des juristes colombiens contribuent-elles à créer une cohésion sociale?

À ce qu’il faudrait répondre que la contribution de la culture juridique à la guerre ou à la paix en Colombie est relative à l’époque historique.

Dans la période fondateuse, à la fin du XIXe siècle et jusqu’à la fin du XXe siècle, la culture juridique colombienne a eu un caractère réellement prémoderne, spécialement quant à la garantie des droits, et a favorisé la violence et la guerre. Cela a été ainsi malgré son formalisme démocratique et légaliste, dans quelques aspects importants, comme le fait que les gouvernements étaient civils et choisis par suffrage populaire. Selon la tradition juridique et la politique colombienne, la paix ne se rattachait pas directement à la garantie de droits mais à la stabilité des institutions ce qui

a été possible, durant trop de périodes présidentielles, au moyen de l'état de siège prolongé et pratiquement sans des contrôles politiques ou judiciaires. Ces pratiques juridico-politiques corrompues ont pu être consolidées avec l'aide d'une conception particulière du droit comme un système juridique occlusif, et déconnecté de la réalité, résultat de la juxtaposition d'une compréhension exégétique, conceptualisé et jus-naturaliste du Droit (Calle Meza, 2014: 657-692).

Cependant, durant la décennie de 1990, la Colombie a commencé une transformation profonde, elle l'avait déjà tenté dans les années trente (Calle Meza, 2014: 199-214), avec le surgissement de ce qui a été nommé «Nouveau Droit» (García Jaramillo, 2008: 289-330), poussé par la promulgation de la Constitution de 1991, un authentique traité de paix (Lemaitre Ripoll, Julieta, 2011: 144-145), dans lequel la Colombie a surgi comme état social de droit, et un catalogue large et authentique de droits fondamentaux a été adopté, entre ceux-ci, le droit-devoir à la paix. Et la Cour constitutionnelle a été créée comme interprète maximale de la constitution et garante de ces droits, en plus, des actions constitutionnelles ont été instaurées en tête des citoyens pour exiger la protection de leurs droits, tels que l'action de tutelle, les actions populaires et de groupe.

## *2. Une transformation de la culture constitutionnelle et de paix*

Depuis ce processus constituant et avec la promulgation de la Constitution de 1991, le droit à la paix a commencé à se développer dans le droit positif colombien (Calle Meza, 2017). À partir du préambule, la paix a commencé à se configurer comme un principe promoteur de la transformation de la culture juridique: «Le peuple de la Colombie, afin de renforcer... la cohabitation... et la paix... à l'intérieur d'un cadre juridique, démocratique et participatif qui garantit un ordre politique, économique et social juste...».

Cela étant, l'idée de la paix a une grandeur importante et, comme norme juridique, est caractérisée par son caractère abstrait. Ce qui n'a pas été modifié par le fait de ce qu'elle ait été écrite dans la Constitution.

En réalité la Constitution colombienne développe textuellement différentes dimensions de la paix. Par exemple, dans l'article 2, on parle de la paix comme une fin de l'État. « Ce sont des fins essentielles de l'État ... assurer la cohabitation pacifique et la vigueur d'un juste ordre»; dans

l'article 22, elle est consacrée comme devoir droit, «La paix est un droit et un devoir du respect obligatoire.” Dans l'article 95 on insiste sur son caractère de devoir corrélatif aux droits, «l'exercice de droits et de liberté reconnus dans cette Constitution implique des responsabilités. 6. Tendre à la réussite et la maintenance de la paix» Par conséquence, de la seule lecture exégétique des textes nous ne pouvons pas conclure quelle en est la nature de la paix, puisque nous ne pouvons pas établir s'il s'agit d'un principe, une fin, un droit, et, dans ce dernier cas, si ce sont des droits de l'homme individuels, ou de caractère collectif, quel est son contenu, qui sont les obligés à le satisfaire.

Par conséquence, pour approfondir dans le caractère de norme juridique de la paix, c'est-à-dire, pour nous approcher à savoir ce que la paix dans le Droit colombien ordonne, interdit ou permet, nous devons nécessairement nous appuyer sur la doctrine et la jurisprudence constitutionnelle. À ce sujet, il faut remarquer que l'une des grandes transformations de la culture juridique colombienne est l'introduction de la figure du précédent ce qui, selon que nous affirmons ici, a signifié une approche de notre système juridique traditionnel, appartenant à la famille de «*civil law*», ou continental, au système juridique du «*common law*» (David, 1968) Sur cette matière, il y a eu un débat intense dans la branche juridictionnelle colombienne et la doctrine, et même, à l'intérieur de la Cour Constitutionnelle, mais actuellement, il y a une forte tendance de consolidation de la figure du précédent rapportée à l'interprétation des sentences qui ont été prononcées par ce Haut Tribunal (Bernal Pulido, 2008: 82-94).

### *3. La paix comme norme de droit fondamental et les droits subjectifs rattachés à la paix dans le Droit positif colombien* (Calle Meza, 2020)

Conformément à l'étude de la jurisprudence de la Cour Constitutionnelle colombienne, on considère ici que la paix est passée d'une faible position, dans les premières années, dans lesquelles la jurisprudence faisait référence à la paix comme argument non décisionnel, à une position relativement forte consistante dans la force de la paix comme argument central pour fonder ses décisions. De la même manière, actuellement on peut affirmer que, selon la Cour Constitutionnelle, la paix est considérée

comme un droit fondamental, même si cela ne signifie pas que ledit droit est garanti par l'action de tutelle.

Pour effectuer cette analyse, la méthode d'élaboration utilisée est la construction de lignes jurisprudentielles. Cette méthode, d'une grande acceptation dans la doctrine locale, a été conçue par D. López (2006: 139-192). La construction de lignes jurisprudentielles peut être synthétisée ainsi: 1). L'établissement d'un problème juridique qui prendra la tête du graphique de la ligne et de son diagramme; 2). Les différents types de sentences dans la ligne; 3). Les problèmes auxquels l'élaboration d'une ligne fait face.

Dans le tableau<sup>7</sup> ci-dessous, on présente l'évolution de la ligne jurisprudentielle.

<i>La paix en tant que norme de droit fondamental dans la culture constitutionnelle colombienne</i>			
<i>Hypothèse A</i>		<i>Hypothèse B</i>	
<ul style="list-style-type: none"><li>- La paix est un droit fondamental</li><li>- Qui peut conférer des droits subjectifs.</li><li>- Pour lequel on peut interjeter l'action de la tutelle.</li></ul>	T-016 2017 T-585 2018  C-370 2006 C-579 2013	 <ul style="list-style-type: none"><li>↔ T-008 1992 T-102 1993 T-066 1995 T-226 1995 C-055 1995</li><li>↓ C-370 2006 C-579 2013</li></ul>	<ul style="list-style-type: none"><li>- La paix n'est pas un droit fondamental. Il est un droit collectif.</li><li>- Qui ne peut pas conférer des droits subjectifs.</li><li>- Pour lequel on peut interjeter l'action populaire.</li></ul>

La sentence qui a servi de point de départ, est la sentence du 31 juillet 2014 du Conseil d'État.<sup>8</sup> Dans cet arrêt, la Haute Cour Colombienne de

<sup>7</sup> Le tableau a été fait par l'auteur de cet article de recherche, basé sur l'analyse jurisprudentielle du sujet de la paix comme norme de droit fondamental.

<sup>8</sup> Consejo de Estado. (2014). Sección Primera. Sala de lo contencioso administrativo. Sentencia de tutela del 31 de julio de 2014. Expediente 25000-23-42-000-2014-02077-01 (AC) C.P. Guillermo Vargas Ayala.

la juridiction contentieuse administrative a décidé sur la contestation de la providence du Tribunal Supérieur administratif de Cundinamarca qui a refusé la protection du droit à la paix.

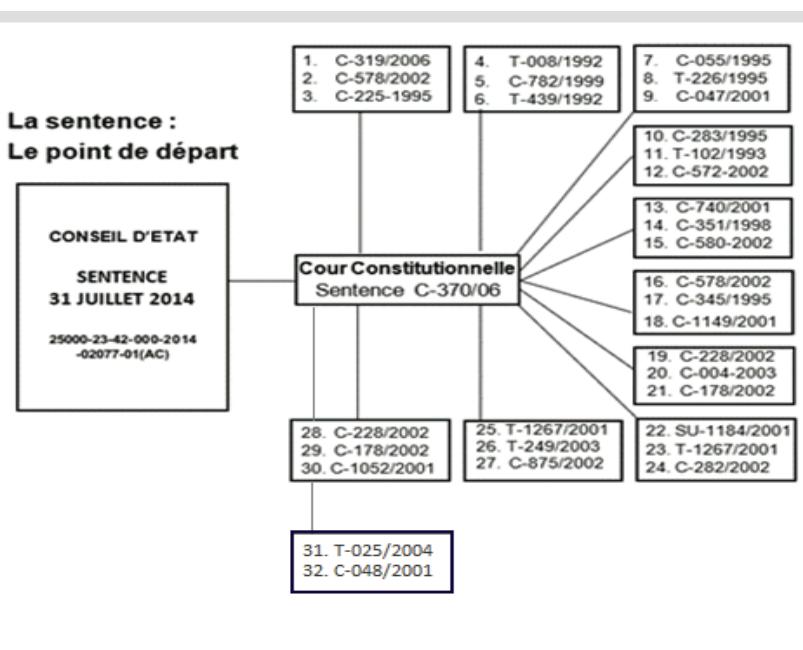
Le demandeur a interjeté une action de tutelle contre la Présidence de la République et d'autres, pour obtenir la protection de son droit individuel à la paix et du droit collectif à la paix des Colombiens qu'il considère violé par ces candidats aux élections présidentielles pour la période 2014-2018 qui ont déclaré qu'au cas où ils seraient élus, ils ne continueraient pas avec le processus de paix à La Havane. Il a demandé au juge d'ordonner au Président, qui soit élu, qu'une fois avoir pris possession de la fonction présidentielle, il doit continuer avec le processus de paix pour garantir le droit à la paix individuelle et collective. La décision du Tribunal Administratif a été, d'une partie, considérer le demandeur légitimé par active dû au fait qu'il est titulaire du droit fondamental individuel à la paix. Cependant, selon le Tribunal, la prétention de protéger le droit à la paix des Colombiens n'est pas procédent car la paix est un droit collectif. Ainsi, l'action populaire est le mécanisme idéal pour obtenir sa protection et l'action de tutelle ne l'est pas, car cela est un mécanisme judiciaire subsidiaire, résiduel et autonome, au moyen de laquelle toutes les personnes pourraient demander la protection de leurs droits constitutionnels fondamentaux.

Après avoir analysé la position du Conseil d'État, on peut identifier dans le schéma<sup>9</sup> suivant les sentences clé de la Cour Constitutionnelle sur les droits fondamentaux et la paix jusqu'au 2014.

La sentence de référence C 3702006,<sup>10</sup> dans le cadre de la paix et la justice transitionnelle, a considéré la paix en tant qu'un (i) objectif fondamental du Droit international, (ii) une fin principale d'État colombien, (iii) un droit collectif de l'humanité, (iv) un droit subjectif de chaque être humain, et (v) un devoir de chaque citoyen colombien à qui correspond tendre à sa réalisation et maintenance. Dès l'analyse de la sentence on peut souligner les sentences suivantes: T 008-1992, T 028-1994, T 439-1992, T 102-1993, T 025-2004 ,T 016-2007, C-048 2001, et T 585-2008, qui ont été énoncées par la Cour Constitutionnelle. Celles-ci sont essentielles pour l'étude de ligne jurisprudentielle sur la paix en Colombie.

<sup>9</sup> Le schéma a été fait par l'auteur de cet article de recherche, basé sur l'analyse jurisprudentielle du sujet de la paix comme norme de droit fondamental.

<sup>10</sup> Corte Constitucional. (2006). *Sentencia C 370-2006*. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa y otros. Colombia.



- a) La sentence fondatrice de la ligne jurisprudentielle est la sentence T 008-1992<sup>11</sup> de la Cour Constitutionnelle. Dans l'argumentation de l'arrêt, la Cour a considéré la distinction doctrinale des droits en trois catégories historiques: de la première, deuxième et troisième génération. Selon cette conception, les droits de première génération seraient fondamentaux. Quant au droit à la paix, celui appartient aux droits de la troisième génération, c'est-à-dire un droit collectif. La protection de ceux-ci est au moyen de l'action populaire, selon l'article 88 de la Constitution Politique colombienne.
- b) La sentence confirmatrice de principe dans la ligne jurisprudentielle est la sentence T 028-1994.<sup>12</sup> La décision de la Cour a reconnu la paix en tant que droit constitutionnel à caractère social qui peut être protégé par des mécanismes de défense différents à l'action de tutelle, sauf s'il existe un préjudice irrémédiable.

<sup>11</sup> Corte Constitucional. (1992). *Sentencia T 008-1992*. M.P. Fabio Morón Díaz. Colombia.

<sup>12</sup> Corte Constitucional. (1994). *Sentencia T 028-1994*. M.P. Vladimiro Naranjo Mesa. Colombia.

- c) La sentence de référence T 439-1992<sup>13</sup> a mis en place une relation du droit à la paix avec la garantie des droits de participation politique. La Cour Constitutionnelle a affirmé que les droits politiques de participation font une partie des droits fondamentaux de la personne humaine, ils constituent une sphère indispensable pour la l'assurance de la cohabitation pacifique. Ainsi, la paix est la finalité dernière de l'activité militaire des forces de l'ordre constitutionnel car elle est présupposée du processus démocratique, libre et ouvert, et une condition nécessaire pour la jouissance effective des droits fondamentaux. Par conséquence, la paix constitue un droit fondamental, puisque de sa garantie, dépend, l'effectivité d'autres droits civils et politiques de la personne.
- d) La sentence confirmatrice de ligne jurisprudentielle est la sentence T 102-1993.<sup>14</sup> Dans celle-ci, la Cour a analysé la paix dès ses dimensions multiples. D'un côté, la fin essentielle de l'État est le maintien de la cohabitation pacifique et l'obligation des autorités à protéger toutes les personnes dans leur vie, honneur et biens. D'un autre côté, la paix est un droit d'autonomie car il est interdit à l'ingérence du pouvoir public et des particuliers et qu'il exige un devoir juridique corrélatif d'abstention. Néanmoins, dans ce cas la Cour a conclu la prédominance de la paix comme fin essentielle de l'État sur la paix comme droit subjectif.

L'argumentation de la Cour Constitutionnel face à la base juridique des droits qui a été considéré depuis la sentence T 008-1992 a changé dans la sentence de référence T 016-2007.<sup>15</sup> De cette façon, la distinction théorique entre les droits de première génération qui étaient susceptibles d'une protection directe par l'action de tutelle en raison de leur qualité de droits fondamentaux, et les droits de deuxième génération qui exigeaient une action législative ou administrative d'obtenir le respect effectif, a été substitué par l'idée que tous les droits ont une nuance «*prestacional*» ou qui appellent une action positive de l'État afin de garantir leur respect, et qu'ils sont

<sup>13</sup> Corte Constitucional. (1992). *Sentencia T 439-1992*. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz. Colombia.

<sup>14</sup> Corte Constitucional. (1993). *Sentencia T 102-1993*. M.P. Carlos Gaviria Diaz. Colombia.

<sup>15</sup> Corte Constitucional. (2007). *Sentencia T 016-2007*. M.P. Humberto Antonio Sierra Porto. Colombia.

fondamentaux car les doits sont connectés d'une manière directe avec les valeurs élevées à la catégorie de biens spécialement protégés par la Constitution. Dans le même sens, la Cour Constitutionnelle dans la sentence T 585-2008<sup>16</sup> a prononcé que la qualification dernière est en réalité équivoque dû au fait que tous les droits sont fondamentaux sans considérer la génération à qui leur reconnaissance est assignée.

- e) Et, dans l'arrêt de tutelle T 025 de 2004, célèbre pour l'analyse des déplacements forcés dans le cadre du conflit armé et sa déclaration «état de choses inconstitutionnel», il a également été souligné par la Haute Cour que le noyau essentiel au droit à la paix comprend «la garantie personnelle de ne pas souffrir autant que possible des effets de la guerre...».<sup>17</sup> Décision ayant contribué à la déclaration de constitutionnalité de la loi réglementant le pouvoir présidentiel de négocier des accords de paix avec des groupes armés (C 048-2001).<sup>18</sup> Ainsi que la loi Justice et paix dans la décision de renvoi C 370-2006.

En plus des sentences qui ont été analysées, dès l'augmentation de la sentence de référence C 370-2006, la Cour Constitutionnelle a mis en place sa position face au principe sur une justice transitionnelle. Ainsi, lorsqu'elle a considéré la constitutionnalité de la Loi 975 de 2005,<sup>19</sup> elle observait que ce mécanisme juridique instaurait un système basé sur la concession d'un bénéfice d'une peine alternative à ceux qui auraient commis des délits de gravité suprême, dans le cadre du conflit armé interne. Puisqu'ils pouvaient être exonérés d'une partie significative de la peine qui devrait s'acquitter sans les conditions du Droit International Humanitaire et du Droit International des Droits de l'Homme soient respectés.

Néanmoins, la Cour a déclaré constitutionnelle la Loi de Justice et de Paix en ce qui concerne les charges relatives à la concession veillée d'amnistie ou de grâce générale en considérant que le bénéfice de peine alter-

<sup>16</sup> Corte Constitucional. (2008). *Sentencia T 585 – 2008*. M.P. Humberto Antonio Sierra Porto. Colombia.

<sup>17</sup> Corte Constitucional. (2004). *Sentencia T 025-2004*. M. P. Manuel José Cepeda Espinosa. Colombia.

<sup>18</sup> Corte Constitucional. (2001). *Sentencia C-048-200*. M. P. Eduardo Montealegre Lynett. Colombia.

<sup>19</sup> Congreso de la República. (2005). *Ley 975 de 2005*. Colombia.

native implique une réduction significative de peine pour les destinataires de la loi, et cela s'abrite dans un propos de pacification nationale, d'intérêt qui est revêtu d'une importance constitutionnelle. Cette configuration de la peine alternative en tant que mesure dirigée vers la réussite de la paix résulte conforme à la Constitution, elle n'entraîne pas d'affectation disproportionnée de la valeur de justice qui apparaît préservée par l'imposition d'une peine originaire proportionnelle au délit par lequel une peine a été déclarée et qui doit être purgée si le démobilisé condamné ne respecte pas les engagements sous lesquels le bénéfice lui a été octroyé.

*a. Application du droit à la paix dans le domaine de la justice transitionnelle et de l'accord de paix final avec les FARC-EP d'apre à la jurisprudence constitutionnelle récente*

La Cour Constitutionnelle a mis en place le principe sur une justice transitionnelle en la sentence confirmatrice C 579 - 2013. Norme demandée: l'Acte Légitif 01 de 2002 à travers lequel le Cadre Juridique pour la Paix a été instauré. Dans ce norme les devoirs de l'État Colombien de garantir les droits de l'homme, et d'enquêter sur tous les crimes et à tous les responsables de commettre de délits contre ces droits sont reconnus de manière particulière dans l'ordre juridique. En plus de l'analyse de la paix comme droit collectif. La Cour a dit que la paix comprend le sens positive quand les réformes structurelles politiques sont faites et le sens négative quand il y a cessation d'hostilités ou de paix négative. Pour la réussite de la paix comme droit collectif, il faut résoudre la tension entre la justice et la paix, dans le contexte d'un processus de négociations de paix, au moyen de la justice transitionnelle (Calle Meza e Ibarra Padilla, 2019: 3-20).

Ainsi: «pour parvenir à une paix stable et durable, il est légitime d'adopter des mesures de justice transitionnelle, telles que des mécanismes de sélection et de hiérarchisation».<sup>20</sup>

En 2016, le gouvernement colombien a signé avec la guérilla FARC-EP «l'accord final pour la fin du conflit et la construction d'une paix stable et durable» (accord final). Par la suite, la Cour constitutionnelle a réitéré sa jurisprudence sur la paix, l'ensemble des conditions nécessaires à la jouissance des droits de l'homme et à la construction de la démocratie. Et il a développé sa doctrine sur la maximisation du droit à la paix lorsqu'il

<sup>20</sup> Corte Constitucional. (2013). *Sentencia C 579-2013*. Colombia

a évoqué les réformes constitutionnelles menées afin de garantir la transition vers la paix découlant de l'accord final et les demandes d'inconstitutionnalité contre lesdites réformes fondées sur le «remplacement de la Constitution».

Dans l'arrêt C-630 de 2017, il a précisé que la paix maximise la validité des piliers constitutionnels: «la Cour ... accordera une importance prépondérante au droit à la paix lorsque des tensions surgissent entre ce droit fondamental et d'autres piliers essentiels de la Charte..., sachant que la garantie de la paix en soi maximise sa validité (Corte Constitucional, 2017b).

Dans cet ordre d'idées, il a été souligné que l'Assemblée constituante de 1991 a accordé à la paix une place majeure sur l'échelle des valeurs de la Constitution de 1991, qui a été qualifiée de «Constitution pour la paix». La Haute Cour a déclaré:

... la prééminence reconnue par la Charte à la paix est conforme aux raisons qui ont influencé son expédition et à la nette tendance humaniste qui l'a inspirée; avec la mention expresse qu'elle est faite dans le préambule dans le cadre des valeurs que la Constitution aspire à réaliser; avec sa double condition de droit et de devoir; et ayant la particularité de constituer un budget pour l'exercice d'autres droits. Des prémisses qui reflètent toutes la reconnaissance de la condition éthique de l'être humain selon laquelle, une société ne peut subsister que si ses membres s'obligent mutuellement à respecter les libertés et les droits de l'homme pour parvenir à une coexistence pacifique (Corte Constitucional, 2017b).

Conformément à cette approche, il a été établi que la paix est un objectif qui lie juridiquement les autorités et les individus. Cela implique que l'État a le devoir de concevoir et d'élaborer des politiques publiques pour surmonter le conflit armé et parvenir à une coexistence pacifique. En plus d'impliquer la garantie des droits fondamentaux, qui est le présupposé de la paix et de la démocratie matérielle. En ces termes, la Haute Cour l'a exprimé:

La reconnaissance de la paix est, en somme, l'une des décisions constitutionnelles les plus importantes et, de l'avis de la Cour, c'est un objectif qui relie juridiquement, de différentes manières et à divers degrés, les actions des autorités et des personnes. Dans ce sens... la protection constitutionnelle de la paix... implique un devoir de l'État de concevoir et de mettre en œuvre des

actions, des réglementations et des politiques publiques visant à surmonter le conflit armé et... à réaliser la coexistence. Pacifique, elle implique également une option préférentielle pour la solution pacifique en tant qu'instrument constitutionnellement souhaitable pour le règlement des controverses et la réalisation progressive de la pleine validité des droits fondamentaux, qui est un présupposé à la fois pour la paix et pour la validité de l'ordre démocratique, conçu dans une perspective matérielle (Corte Constitucional, 2017b).

En bref, la Haute Cour a souligné que la sortie négociée du conflit signifie une élévation de la paix à son maximum et a une valeur par soi-même car la paix est une condition préalable à la garantie d'autres droits.

L'option d'une solution négociée au conflit maximise la valeur de la paix et constitue un pas vers l'application effective de la Constitution... a une valeur intrinsèque en ce que la consolidation de la paix est un présupposé de la matérialisation des autres droits (Corte Constitucional, 2017b).

Par conséquent, la paix a été intégrée dans le système juridique colombien en tant que droit reconnu, en premier lieu par la Constitution Politique Colombienne, mais aussi dans la jurisprudence du plus haut interprète de la Constitution comme la Cour constitutionnelle.

Cependant, l'analyse des décisions jurisprudentielles expliquée ci-dessus a détaillé le débat initial sur la nature collective ou individuelle de ce droit, permettant de déduire que la Cour Constitutionnelle a réglé l'opposition en proposant la concomitance des dimensions collectives et fondamentales du droit à la paix afin de garantir la réalisation de la paix dans les différents domaines de la société colombienne.

De même, la Cour Constitutionnelle a conclu que le droit constitutionnel à la paix exige la solution pacifique des conflits tant à l'État qu'aux citoyens. Présenter le droit à la paix à la communauté dans son ensemble comme un droit dont le contenu a été renforcé pose un grand défi. L'État et la société colombiens sont obligés à revoir la conception traditionnelle des conflits politiques et sociaux et à chercher par tous les moyens une solution pacifique à ceux-ci, ce qui, en revanche, nécessite des réformes structurelles spécifiques pour éliminer les facteurs qui ont historiquement favorisé la guerre et violence en Colombie.

### III. CONCLUSIONS

En ce qui concerne l'efficacité et la garantie de la paix en tant que droit, Kant (1989) a reconnu l'importance de l'abolition de la guerre pour la réalisation de la paix entre États, tandis que Kelsen (1959) a développé sa théorie du pacifisme à partir de la notion d'autonomie des États par le biais de traités fondés sur la souveraineté juridique, dans la perspective de la paix en tant que processus lent et progressif. Ce processus a inclus la formulation de la paix en tant que droit humain.

Dans le scénario des Nations Unies, de multiples instruments ont été promus, tenant compte de la portée générale et d'un noyau de droits au sens strict du profit, c'est-à-dire, que la communauté internationale a établi le contenu de la paix depuis le respect des droits économiques, sociaux et culturels, et l'existence d'un noyau dur, principalement lié au droit de vivre dans un entourage sûr et sain, et au droit à la désobéissance et à l'objection de conscience aux actes qui constituent des menaces à la paix. Les deux dimensions permettent de comprendre la paix comme la condition de la jouissance de tous les droits de l'homme universellement reconnus, y compris les droits au développement durable et à l'environnement.

Sur le plan international, la paix a été conçue comme l'objectif des acteurs du scénario de la communauté internationale, dans lequel le droit international public constitue un mécanisme approprié pour construire un nouveau constitutionnalisme mondial capable de garantir les Chartes de droits fondamentaux en vigueur.

Quant à la Colombie, ce pays a entamé en 1991 un processus de modernisation dans lequel la paix a été intégrée dans le système juridique colombien en tant que droit reconnu, en premier lieu par la Constitution Politique Colombienne, mais aussi dans la jurisprudence du plus haut interprète de la Constitution comme la Cour constitutionnelle

La jurisprudence constitutionnelle a développé le droit à la paix et, ici, il est proposé d'adopter le concept de paix comme norme de droit fondamental qui peut protéger la paix en tant que droit collectif et droit subjectif. De même, la Cour Constitutionnelle a conclu que le droit constitutionnel à la paix exige la solution pacifique des conflits tant à l'État qu'aux citoyens.

En 2016, le gouvernement colombien a signé avec la guérilla FARC-EP «l'accord final pour la fin du conflit et la construction d'une paix stable et durable» (accord final).

Par la suite, la Cour constitutionnelle a réitéré sa jurisprudence sur la paix, l'ensemble des conditions nécessaires à la jouissance des droits de l'homme et à la construction de la démocratie. Et il a développé sa doctrine sur la maximisation du droit à la paix lorsqu'il a évoqué les réformes constitutionnelles menées afin de garantir la transition vers la paix découlant de l'accord final et les demandes d'inconstitutionnalité contre lesdites réformes.

En 2017, il a précisé que la paix maximise la validité des piliers constitutionnels. Dans cet ordre d'idées, il a été souligné que l'Assemblée constituante de 1991 a accordé à la paix une place majeure sur l'échelle des valeurs de la Constitution de 1991, qui a été qualifiée de «Constitution pour la paix». Conformément à cette approche, il a été établi que la paix est un objectif qui lie juridiquement les autorités et les individus. Cela implique que l'État a le devoir de concevoir et d'élaborer des politiques publiques pour surmonter le conflit armé et parvenir à une coexistence pacifique. En plus d'impliquer la garantie des droits fondamentaux, qui est le présupposé de la paix et de la démocratie matériel.

Cependant, la réalité sociopolitique actuelle, avec les résultats du référendum pour la paix de 2016, a montré que la moitié de la Colombie est polarisée par rapport à ce qui la paix implique. Ces événements ont mis en évidence les grandes difficultés qui allaient surgir pour concrétiser le droit à la paix dans ce pays. Cependant,

Mais, l'importance du droit à la paix dans les accords bien connus de La Havane et leur mise en œuvre est un sujet qui fera l'objet d'une étude approfondie et postérieure.

#### IV. DES RÉFÉRENCES

ANDRADE BECERRA, Oscar David. (2014). *Conceptualización del Terrorismo en Colombia (1978-2010)*. Trabajo de grado de maestría. Bogotá D.C: Universidad Nacional de Colombia, disponible en: <http://www.bdigital.unal.edu.co/40037/1/08905097.2014.pdf>.

Alto Comisionado para la Paz. (2016). *Acuerdo final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz Estable y duradera del 24 de noviembre de 2016*. Bogotá: Alto Comisionado para la paz, disponible en: <http://www.altocomisionadoparalapaz.gov.co/procesos-y->

- conversaciones/Documentos%20compartidos/24-11-2016NuevoAcuerdoFinal.pdf.*
- BERNAL PULIDO, Carlos. (2008). «El precedente en Colombia». *Revista Derecho del Estado*, No. 21.
- CALLE MEZA, Melba Luz. (2010). «A propósito de la cultura constitucional». *Revista de Derecho del Estado*.
- CALLE MEZA, Melba Luz. (2014). *Constitución y guerra. Una revisión del sistema de derechos fundamentales de Colombia durante el siglo XX*. Bogotá: Ibáñez.
- CALLE MEZA, Melba Luz. (2014). *Los derechos fundamentales como normas jurídicas*. Bogotá D.C: Temis.
- CALLE MEZA, Melba Luz. (2017). «*Projection de la paix perpétuelle d'Emmanuel Kant à l'assemblée constituante de 1991 en Colombie (Le droit à la paix)*». Espagne: Conférence au V Congrès de la théorie et de la pratique du pouvoir constituant, disponible en: [https://www.uv.es/derconstiweb/2017\\_V\\_Congreso\\_y\\_II\\_Jornadas\\_\(programa\\_conjunto\).pdf](https://www.uv.es/derconstiweb/2017_V_Congreso_y_II_Jornadas_(programa_conjunto).pdf).
- CALLE MEZA, Melba Luz e IBARRA PADILLA, Adelaida María. (2019). *Jurisdicción Especial para la Paz: fundamentos teóricos y características de la justicia transicional en Colombia*, Análisis Político, vol. 32, núm. 96.
- CALLE MEZA, Melba Luz. Ponencia titulada: «*La paz como norma de derecho fundamental. Reflexión actualizada desde el pacifismo jurídico de Luigi Ferrajoli*» en El derecho deber fundamental a la paz. Simposio Internacional “La paz, derecho y deber fundamental, alcance y perspectivas”. Bogotá: CAEL, 2020.
- CALLE MEZA, Melba Luz. (2020). Ponencia titulada: «*La paz como norma de derecho fundamental. Reflexión actualizada desde el pacifismo jurídico de Luigi Ferrajoli*» en El derecho deber fundamental a la paz. Simposio Internacional “La paz, derecho y deber fundamental, alcance y perspectivas”. Bogotá: CAEL.
- Colombia. Congreso de la República. Ley 975 de 2005. “Por la cual se dictan disposiciones para la reincorporación de miembros de grupos armados organizados al margen de la ley, que contribuyan de manera efectiva a la consecución de la paz nacional y se dictan otras disposiciones”.

- Congreso de la República. (2005). *Ley 975 de 2005*. Colombia.
- Corte Constitucional. (1992). *Sentencia T 008-1992*. M.P. Fabio Morón Díaz. Colombia.
- Corte Constitucional. (1992). *Sentencia T 439-1992*. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz. Colombia.
- Corte Constitucional. (1993). *Sentencia T 102-1993*. M. P. Carlos Gaviria Diaz. Colombia.
- Corte Constitucional. *Sentencia T 028-1994*. M.P. Vladimiro Naranjo Mesa. Colombia.
- Corte Constitucional. (2001). *Sentencia C-048-200*. M. P. Eduardo Montalegre Lynett. Colombia.
- Corte Constitucional. (2004). *Sentencia T 025-2004*. M. P. Manuel José Cepeda Espinosa. Colombia.
- Corte Constitucional. (2006). *Sentencia C 370-2006*. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa y otros. Colombia.
- Corte Constitucional. (2007). *Sentencia T 016-2007*. M.P. Humberto Antonio Sierra Porto. Colombia.
- Corte Constitucional. (2008). *Sentencia T 585-2008*. M.P. Humberto Antonio Sierra Porto. Colombia.
- Corte Constitucional. (2013). *Sentencia C 579-2013*. Colombia.
- Colombia. Consejo de Estado. Sección Primera. Sala de lo contencioso administrativo. Sentencia de tutela del 31 de julio de 2014. Expediente 25000-23-42-000-2014-02077-01 (AC) C.P. Guillermo Vargas Ayala.
- Consejo de Estado. (2014). *Expediente 25000-23-42-000-2014-02077-01 (AC)* C.P. Guillermo Vargas Ayala. Sección Primera. Sala de lo contencioso administrativo. Sentencia de tutela del 31 de julio de 2014. Colombia.
- Corte Constitucional. (2017a). *Comunicado No. 51 del 11 octubre 2017*. Colombia
- Corte Constitucional. (2017b). *Sentencia C 630-2017*. M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez y M.P. Antonio José Lizarazo Ocampo. Colombia.
- CUERVO, Jorge Iván. (2017) «*El blindaje de la Corte al acuerdo*». Recuperado del *Espectador.com*, disponible en: <https://www.elespectador.com/opinion/el-blindaje-de-la-corte-al-acuerdo-columna-718952>.

- DAVID, René. (1968). *Los grandes sistemas jurídicos contemporáneos*. Madrid: Aquilar.
- Federación Mundial de Trabajadores de Servicios Públicos (2017). *La Asamblea General de las Naciones Unidas aprueba la Declaración sobre el Derecho a la Paz*, disponible en: <https://publicservices.international/?lang=es>.
- FERRAJOLI, Luigi. (2011) *Principia iuris: Teoría del derecho y de la democracia*. Madrid: Trotta, t. I.
- GALTUNG, Johan. (2003). *Paz por medios pacíficos: paz y conflictos, desarrollo y civilización*. Bilbao: Bakeaz/Gernika.
- GARCÍA JARAMILLO, Leonardo. (2008). «El nuevo derecho en Colombia: ¿entelequia innecesaria o novedad pertinente?», *Revista de Derecho*, No. 29, enero-junio 2008, disponible en: [http://www.scielo.org.co/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0121-86972008000100012](http://www.scielo.org.co/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0121-86972008000100012).
- GARRIDO GÓMEZ, María Isabel. (2011). “La construcción del derecho a la paz”, *La paz como derecho emergente*. Barcelona: Atelier Libros S.A.
- GUERRERO PÉREZ, Luis Guillermo y LIZARAZO OCAMPO, Antonio José. (2017). *Sentencia C 630-2017*. Colombia: Corte Constitucional.
- GONZÁLEZ POSSO, Camilo. (2020). *El resultado del plebiscito en cifras y mapas - notas para la cátedra del fin de la guerra*. Recuperado el 28 de junio de 2020, disponible en: <http://www.indepaz.org.co/wp-content/uploads/2016/10/el-resultado-del-Plebiscito-en-cifras.pdf>.
- HUERTAS DÍAZ, O. (2017). *Acuerdo final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera*. Firmado a los 24 días del mes de noviembre de 2016 en el Teatro Colón. Por el Gobierno nacional y las FARC-EP en la ciudad de Bogotá, D.C. Versión Definitiva. Bogotá, Ibáñez, Unisanabeta. (Ed.)
- KANT, Immanuel. (1989). *La metafísica de las costumbres*. Madrid: Tecnos.
- KANT, Immanuel. (1998). *Sobre la paz perpetua (De la paix perpétuelle—Essai Philosophique*, traduction par Jules Barni. Auguste Durand, 1853, pp. 289-338) Madrid: Tecnos.
- KELSEN, Hans. (1959). *Teoría Pura del Derecho*. Madrid: Tecnos.
- LEMAITRE RIPOLL, Julieta. (2011) *La paz en cuestión: los debates de la Asamblea Nacional Constituyente sobre la guerra y la paz*. Bogotá D.C: Ediciones Uniandes.

- LÓPEZ MEDINA, Diego Eduardo. (2006). *El derecho de los jueces*. Bogotá: Legis-Universidad de los Andes.
- MAYOR ZARAGOZA, Federico. (1994). *La nueva página*, UNESCO, Círculo de Lectores.
- Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados. (2017). Resolución aprobada por la Asamblea General el 19 de diciembre de 2016. 71/189. Declaración sobre el Derecho a la Paz, disponible en: <https://www.refworld.org.es/docid/589c723c4.html>.
- Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados. (2017). *Declaración sobre el Derecho a la Paz*. Resolución aprobada por la Asamblea General el 19 de diciembre de 2016. 71/189, Recuperado el 28 de junio del 2020, disponible en: <https://www.refworld.org.es/docid/589c723c4.html>.
- PÉREZ LUÑO, Antonio Enrique. (1991). *Derechos Humanos, Estado de Derecho y Constitución*. Madrid: Tecnos.
- RINCÓN COVELLI, Gilma Tatiana. (1995). *El derecho fundamental a la paz: una propuesta desde la ética*. Bogotá: Escuela Superior de Administración pública-Instituto de derechos humanos Guillermo Cano.
- RODRÍGUEZ-TOUBES MUÑIZ, Joaquín. (2006). “Derecho a la paz e intervención humanitaria”, *Desafíos actuales a los derechos humanos. Reflexiones sobre el derecho a la paz*. Madrid: Dykinson.
- SAURA ESTAPÀ, Jaume. (2011). “*El derecho humano a la paz en perspectiva internacional*”, *El derecho a la paz como derecho emergente*. Barcelona: Atelier Libros S.A.
- TARELLO, Giovanni. (2002). *Cultura jurídica y política del derecho*. Granada: Comares.
- VASAK, Karel. (1997). *Revisiter la troisième génération des droits de l'homme avant leur codification*. Bruxelles: Bruylant, vol. II.
- VEGA LÓPEZ, Jesús. (2009). «El derecho a la paz a la luz del ideal kantiano de Paz Perpetua», Asociación Española de Derecho Internacional Humanitario, disponible en: <http://www.aedidh.org/sites/default/files/3-02.pdf>.

