

Justice pénale, droits des autochtones et lutte contre l'impunité en Colombie : une difficile équation

Rapport d'observation du
procès des présumés
auteurs du meurtre
d'Edwin Legarda



TABLE DES MATIÈRES

TABLE D'ABBRÉVIATIONS.....	iv
SOMMAIRE	vi
INTRODUCTION.....	1
PARTIE I – LE CONTEXTE DANS LEQUEL S’INSCRIT LE PROCÈS.....	4
1. Le contexte sociopolitique	4
1.1 L’impact du conflit armé dans le sud-ouest de la Colombie	4
1.2 La situation des peuples autochtones en Colombie	7
1.3 La situation des Autochtones du Cauca.....	9
2. Le contexte judiciaire.....	11
2.1 Les caractéristiques du système accusatoire en Colombie.....	12
2.2 L’omnipotence de la justice militaire en Colombie remise en cause.....	14
PARTIE II – LE PROCÈS.....	16
1. Les faits.....	16
2. L’infraction reprochée.....	18
3. Le déroulement du procès.....	19
3.1 Les procédures préliminaires.....	19
3.2 Le procès	19
3.2.1 La conduite des audiences	20
3.2.2. Les parties et leurs avocats	20
3.2.3 La teneur de la preuve	22
3.2.4. Les plaidoiries.....	25
3.3 Le jugement.....	29
3.4 La peine	32
3.5 L’appel.....	33
PARTIE III – ÉVALUATION DES PROCÉDURES.....	38
1. La conduite de la juge	38
2. L’administration de la preuve.....	39
2.1 Le respect de l’esprit du système accusatoire	39
2.1.1 La disposition de la salle.....	39
2.1.2 L’oralité.....	39
2.2 La recevabilité	40
2.3 La conduite des interrogatoires et contre-interrogatoires	41
2.4 La pertinence de la preuve	42

3. L'interventionnisme du Ministère public	44
4. Le rôle proactif des avocats des victimes dans un procès pénal de type accusatoire.....	47
5. La défense des accusés.....	48
6. Le jugement	49
7. La détermination de la peine	50
8. La théorie de l'attentat et l'impunité	51
PARTIE IV – CONCLUSIONS ET RECOMMANDATIONS.....	52
Recommandations.....	57
ANNEXE I – DISPOSITIONS LÉGISLATIVES PERTINENTES.....	60
ANNEXE II – SOMMAIRE DU TÉMOIGNAGE D'AIDA QUILCUÉ.....	68
ANNEXE III – SOMMAIRE DES TÉMOIGNAGES DES ACCUSÉS	70
ANNEXE IV – SOMMAIRE DU TÉMOIGNAGE DE GIOMAR PATRICIA RIVEROS GAITAN.....	76

La production de ce document a été rendue possible grâce au soutien financier du Groupe de travail sur la stabilisation et la reconstruction (GTSR) du Ministère des Affaires étrangères et du Commerce international du Canada

Canada

TABLE D'ABBRÉVIATIONS

ACIN	<i>Asociación de Cabildos indígenas del Norte del Cauca</i> (Association des chefs autochtones du nord du Cauca)
AI	Amnesty International
ASFC	Avocats sans frontières Canada
AUC	Autodéfenses unies de Colombie
CAJAR	<i>Colectivo de abogados</i> (Collectif d'avocats) « <i>José Alvéar Restrepo</i> »
CDH	Conseil des droits de l'homme des Nations unies
CIDH	Commission interaméricaine des droits de l'Homme
CP	Code pénal
CPP	Code de procédure pénale
CRIC	<i>Consejo Regional Indígena del Cauca</i> (Conseil autochtone régional du Cauca)
CTI	<i>Cuerpo Técnico de Investigación</i> (Unité technique d'enquête)
DAS	<i>Departamento Administrativo de Seguridad</i> (Département administratif de sûreté)
DIH	Droit international humanitaire
ELN	<i>Ejército de Liberación Nacional</i> (Armée de libération nationale)
EPU	Examen périodique universel
FARC	<i>Fuerzas Armadas Revolucionarias de Colombia</i> (Forces armées révolutionnaires de Colombie)
FGN	<i>Fiscalía General de la Nación</i> (Procureur général)
ICG	International Crisis Group
INPEC	<i>Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario</i> (Institut national des services correctionnels)
MAPP-OEA	<i>Misión de Apoyo al Proceso de Paz en Colombia de la Organización de los Estados Americanos</i> (Mission d'appui au processus de paix en Colombie de l'Organisation des États américains)

MP	Ministère public
ONIC	<i>Organización nacional indígena de Colombia</i> (Organisation nationale autochtone de Colombie)
PGN	<i>Procuraduría General de la Nación</i> (Inspectorat général de la Nation)
TSP	Tribunal supérieur de Popayán

SOMMAIRE

Le 16 décembre 2008, Edwin Legarda Vasquez est abattu au volant d'une camionnette par des soldats de l'armée régulière dans le département du Cauca, près de la ville de Popayán. À la suite d'une enquête, sept militaires sont accusés du meurtre d'une personne protégée par le droit international humanitaire. Craignant de faire l'objet de manœuvres d'intimidations visant à la faire taire, l'épouse de la victime, Aida Marina Quilcué Vivas, une dirigeante autochtone de la nation Nasa, demande un accompagnement international pour ce procès. Invoquant son mandat qui vise à favoriser l'accès à la justice des groupes vulnérables affectés par le conflit armé en Colombie, dont les communautés autochtones, Avocats sans frontières Canada (ASFC) répond favorablement à la requête et dépêche une équipe d'avocats pour observer ce procès qui se déroule sous l'empire de la nouvelle procédure pénale de type accusatoire, introduite progressivement dans le pays à partir de 2005. L'examen de la conduite de cette affaire permet à ASFC de porter un regard critique sur la façon dont la nouvelle procédure accusatoire est mise en œuvre en Colombie à la lumière des droits des accusés comme ceux des victimes.

Le procès s'est tenu sur une période de plusieurs mois, et s'inscrit dans un contexte où la Colombie subit toujours les effets d'un conflit armé interne et où la justice militaire tend souvent à s'arroger la compétence exclusive sur une affaire dès lors que des soldats sont impliqués, indépendamment de la nature des actes reprochés. Il s'inscrit aussi dans le cadre de relations difficiles entre l'État colombien et les peuples autochtones du pays.

Le procès s'est déroulé devant une juge seule, sans jury. La poursuite était représentée par la *Fiscalía General de la Nación*, la défense par deux avocats, et les victimes constituées en partie civile par des avocats versés dans le domaine de la défense des droits humains. Un représentant du Ministère public a également pris part aux débats. La preuve a été constituée en partie de dépositions rendues par des témoins directs et indirects de l'incident, ainsi que par des experts scientifiques. Les observateurs ont noté que des éléments de preuve non pertinents visant à discréditer certains témoins et basés sur le ouï-dire ont été admis en preuve. À la fin du procès, les parties ont pu faire valoir leurs points de vue respectifs par des plaidoiries bien encadrées.

Le jugement a été rendu en deux temps. Tout d'abord, dans la semaine qui a suivi les plaidoiries, en juin 2010, la juge a prononcé son verdict de manière orale. Quelques mois plus tard, elle a rendu un jugement écrit et motivé, qui comprenait l'imposition de la peine. La juge a reconnu six des sept accusés coupables de l'infraction reprochée et leur a imposé une peine de quarante années de prison assortie d'autres sanctions. La juge a conclu que les militaires n'avaient pas agi selon les procédures prévues et avaient fait feu sur un véhicule civil dont ils ne pouvaient identifier les passagers et qui ne posait aucun risque immédiat pour eux. Le soldat qui a été acquitté n'avait pas ouvert le feu sur la camionnette.

Le 8 mars 2011, soit quelque 6 mois après le prononcé de la sentence, la Chambre pénale du Tribunal supérieur de Popayán (TSP) – siégeant en appel – confirme la décision rendue en première instance à l'endroit de tous les condamnés, à l'exception du sergent Alexis Ramirez Vivas, qui voit sa responsabilité réduite à celle d'une infraction incluse et dont la peine est conséquemment diminuée de 40 ans à 61 mois de prison. Le TSP estime que, bien qu'il fût responsable du peloton et à ce titre garant de la protection des droits fondamentaux des citoyens se trouvant dans sa zone d'opérations, le sergent ne se trouvait pas sur les lieux et avait toutes les raisons de croire que ses subordonnés n'agiraient pas de manière arbitraire. La négligence dont il a fait preuve ne permet toutefois pas de renverser sa condamnation, qui se voit réduite à celle d'homicide involontaire coupable.

Les observateurs ont noté quelques irrégularités mineures en matière d'administration de la preuve, irrégularités qui étaient fondées d'une part sur la loi colombienne elle-même, qui pose certaines restrictions dans le cours du procès et, d'autre part, sur le fait que le système accusatoire y est nouveau et n'a visiblement pas été complètement assimilé par l'ensemble des intervenants. Les observateurs ont été particulièrement troublés par le rôle actif joué par le Ministère public, qui a pris fait et cause pour les accusés durant le procès. Quant au rôle joué par les avocats des victimes, les observateurs ont constaté que les restrictions imposées par la juge pour conserver l'équilibre entre la poursuite et les accusés étaient acceptables malgré certains inconvénients subis par les représentants des victimes. Les observateurs prennent acte du fait que ces restrictions constituent une nette détérioration du rôle joué par les victimes dans les procès pénaux en comparaison avec celui qu'elles jouaient sous

l'ancien régime procédural. En somme, les observateurs en viennent à la conclusion que, malgré certaines déficiences, le procès s'est déroulé selon les normes universellement reconnues en matière pénale.

Par contre, la question de la responsabilité plausible des auteurs intellectuels de l'attentat (dirigeants haut placés du pays ou de l'armée), telle que suggérée par les victimes et le peuple nasa, n'a pas été résolue par ce procès et l'impunité à cet égard demeure une question ouverte à laquelle seule une enquête plus poussée pourrait répondre.

INTRODUCTION

Le 16 décembre 2008 à l'aube, alors qu'il circule sur une route du département du Cauca, Edwin Legarda, l'époux de la militante autochtone Aida Quilcué¹, est abattu par des membres des forces armées colombiennes. Les circonstances entourant la mort de M. Legarda sont nébuleuses. Les soldats prétendent avoir riposté à une attaque, alors que les autorités de la nation autochtone nasa², à laquelle appartenait la victime, soutiennent qu'il s'agit plutôt d'un attentat commandité par le gouvernement colombien visant à ébranler leur communauté.

Au nom de l'exercice de la juridiction spéciale autochtone reconnue par la Constitution de 1991³, les autorités nasas ont souhaité traduire devant leurs propres tribunaux les militaires soupçonnés d'être responsables de la mort d'Edwin Legarda. Comme les actes reprochés aux soldats avaient à leurs yeux été commis dans l'exercice de leurs fonctions, les autorités militaires soutenaient de leur côté que la justice militaire était seule compétente pour entendre l'affaire. Sur les lieux de l'incident, il semblerait que les autorités autochtones et militaires se sont entendues pour que le procès soit tenu devant un tribunal de droit commun, bien que cette conclusion ait été plus tard remise en question par la défense et le Ministère public (MP)⁴ devant la juge au procès. Au terme de l'enquête confiée au départ au *Cuerpo Técnico de Investigación* (CTI)⁵ et menée par

¹ Au moment du drame, Mme Quilcué était la plus haute dirigeante (*consejera mayor*) du Conseil régional autochtone du Cauca (*Consejo Regional Indígena del Cauca*; CRIC). Fondé en 1970, le CRIC est la principale organisation autochtone du Cauca. Il regroupe environ 90% des communautés autochtones de ce département, réparties dans 84 réserves (*resguardos*) et représente sept peuples qui se partagent ce territoire, dont les Nasa-Paéz. Pour plus d'information, voir : <<http://www.cric-colombia.org>>.

² Les Nasas (ou Paéz) sont une nation autochtone qui compte plus de 140 000 membres. Ils sont surtout présents dans le département du Cauca dans le sud-ouest de la Colombie, mais on les trouve également dans les départements voisins du Valle del Cauca, du Tolima et de Huila.

³ La Constitution de 1991 – et notamment ses articles 246 et 330 – reconnaît les droits fondamentaux des populations autochtones, l'inaliénabilité des *resguardos* (territoires ancestraux) où elles habitent et le droit des peuples autochtones d'exercer leur juridiction traditionnelle sur leurs territoires et à se gouverner selon les lois et les procédures qui leur sont propres.

⁴ En Colombie, conformément à l'article 118 de la Constitution, le Ministère public est une institution composée de l'Inspectorat général de la Nation (*Procuraduría General de la Nación*; PGN), dont les fonctions sont définies aux articles 277 et 278 de la loi fondamentale, du Bureau du Protecteur du Citoyen (*Defensoría del Pueblo*) et de ses représentants à l'échelle municipale. (*personeros*).

⁵ Le CTI assume le rôle de police judiciaire, sous l'autorité de la *Fiscalía General de la Nación*.

la suite par la *Fiscalía General de la Nación* (FGN)⁶, sept militaires ont été accusés du meurtre d'Edwin Legarda.

En novembre 2009, Mme Quilcué a exprimé le souhait que des observateurs internationaux assistent au procès⁷. Elle espérait qu'une présence étrangère incite le tribunal à examiner la preuve disponible à la lumière des droits et intérêts des victimes, dans l'espoir que cette affaire ne vienne pas s'ajouter à la longue liste des crimes restés impunis dans les annales judiciaires de Colombie. En principe, de pareilles missions d'observation sont menées lorsqu'il existe des craintes tangibles que les droits des accusés – et notamment celui à un procès juste et équitable – soient bafoués.

Cette demande a été transmise à Avocats sans frontières Canada (ASFC) par l'organisme Droits et Démocratie (<<http://www.dd-rd.ca>>), qui soutient depuis plusieurs années l'Organisation nationale autochtone de Colombie (ONIC) à laquelle le Conseil régional autochtone du Cauca (CRIC) est affilié. Parce qu'il appuie le peuple nasa dans le cadre de ses activités visant à promouvoir l'accès à la justice pour les groupes vulnérables en Colombie, dont les peuples autochtones⁸, ASFC a répondu favorablement à la requête et a déployé une équipe d'observateurs pendant toute la durée du procès, qui s'est tenu au palais de justice de Popayán du 12 au 29 janvier 2010, puis du 18 mai au 11 juin 2010. Pour des raisons d'ordre logistique, ASFC n'a pu assister aux étapes antérieures (audience préliminaire) et postérieures (appel) au procès.

La délégation d'ASFC était composée d'avocats ayant tous, à divers degrés, une expérience préalable en matière pénale :

- M^e Pierre Rousseau, avocat à la retraite, anciennement procureur aux poursuites criminelles et pénales;

⁶ L'équivalent du Bureau du Procureur général en Amérique du Nord.

⁷ Il convient de mentionner que les parents de la victime, qui sont également intervenus à titre de partie civile lors du procès, ne soutenaient pas Mme Quilcué dans sa demande d'accompagnement international. Ils avaient leurs propres avocats, distincts de ceux de leur belle-fille.

⁸ Pour avoir plus d'information sur le travail réalisé par ASFC et ses partenaires colombiens dans ce domaine, voir : <<http://www.asfcanada.ca>>.

- M^e William St-Michel, avocat-rechercheur à la Cour d'appel du Québec (présent à Popayán du 24 mai au 5 juin 2010);
- Mme Adonia Simpson, conseillère juridique auprès du *Center for Law and Social Responsibility* à Boston (E.-U.) et membre de la Coalition pour les droits des femmes en situation de conflit⁹.

Ce rapport a un double objectif. D'une part, il vise à rendre compte du déroulement du procès en fonction des préoccupations des victimes, plus particulièrement celles touchant au droit de participer aux procédures et à la possible impunité des auteurs réels du crime. D'autre part, dans un contexte marqué par l'introduction récente d'une nouvelle procédure pénale de type accusatoire et dont la mise en œuvre a été ponctuée par certaines difficultés, nous tenterons de contribuer à la réflexion entamée en Colombie sur les correctifs pouvant être apportés au système pénal en formulant certaines recommandations.

Même si le travail d'observation, à strictement parler, ne portait que sur les procédures pénales enclenchées à la suite du décès d'Edwin Legarda, il importe de replacer celles-ci dans le contexte qui caractérise la situation des Autochtones dans le Cauca et le système judiciaire colombien. Ce rapport traitera donc, dans un premier temps, du contexte dans lequel s'inscrit le procès (Partie I). Par la suite, nous passerons en revue le déroulement du procès (Partie II) et partagerons nos observations relativement aux procédures auxquelles nous avons assisté (Partie III). Enfin, nous présenterons nos conclusions et nos recommandations (Partie IV).

L'ensemble des acteurs présents, et au premier chef la juge Penagos Paz, ont accueilli cordialement les observateurs internationaux¹⁰. Tout au long du procès, ils ont fait le nécessaire pour que ceux-ci puissent prendre part aux audiences sans problèmes, notamment en leur donnant accès aux enregistrements audio des témoignages

⁹ Les coûts relatifs à la présence de M^{me} Simpson ont été défrayés par Droits et Démocratie et le *Open Society Institute*.

¹⁰ La présence d'observateurs internationaux pendant le procès n'a été évoquée que par le représentant du MP qui, dans sa plaidoirie, a exprimé son étonnement que des organismes internationaux se soient intéressés à ce procès.

entendus pendant toute la durée du procès. Nous leur exprimons nos plus sincères remerciements.

PARTIE I – LE CONTEXTE DANS LEQUEL S’INSCRIT LE PROCÈS

Les autorités nasas estiment que la mort d’Edwin Legarda a été planifiée par le gouvernement colombien dans le but d’ébranler leur communauté. À leurs yeux, cet attentat s’inscrirait dans une campagne de persécution orchestrée contre le mouvement autochtone dans son ensemble.

Si, comme nous le verrons plus avant, la juge Penagos Paz a restreint son analyse et la portée de son jugement aux seuls faits pertinents survenus le 16 décembre 2008, il convient de replacer cet incident et le procès auquel il a donné lieu dans le contexte qui prévalait à cette époque, un contexte marqué par la poursuite du conflit armé et l’intensification des revendications du mouvement autochtone à l’endroit du gouvernement central (chapitre 1). Cela nous permettra de mieux comprendre pourquoi les Nasas ont si rapidement épousé la théorie de l’attentat, qui a été mise de l’avant par les avocats de Mme Quilcué lors du procès, mais qui a été âprement contestée par la défense et le Ministère public.

Par ailleurs, cette mise en contexte ne saurait faire l’économie d’une analyse, aussi sommaire soit-elle, des défis posés par la réforme du droit pénal et de la procédure pénale en Colombie (chapitre 2).

1. Le contexte sociopolitique

1.1 *L’impact du conflit armé dans le sud-ouest de la Colombie*

En cours depuis presque 50 ans, le conflit qui fait rage en Colombie oppose de nombreux groupes armés. Aux forces armées régulières et aux mouvements insurrectionnels toujours actifs¹¹ s’ajoutent des groupes dits « paramilitaires », qui

¹¹ Ces mouvements rebelles, dits de guérilla, sont les Forces armées révolutionnaires de Colombie (*Fuerzas Armadas Revolucionarias de Colombia*; FARC) et l’Armée de libération nationale (*Ejército de Liberación Nacional*; ELN). L’histoire contemporaine de Colombie a vu

prétendent vouloir éradiquer coûte-que-coûte les *guerrilleros* et leurs sympathisants¹². En contravention des règles les plus élémentaires du droit international humanitaire (DIH), les belligérants ne respectent pas la neutralité des populations civiles¹³, qu'ils accusent de collaborer avec leurs opposants afin de justifier les exactions à leur endroit. C'est ainsi que les communautés autochtones et afro-colombiennes, qui habitent des zones riches en ressources naturelles, voient leurs territoires pris d'assaut par les groupes armés qui y sèment la terreur, provoquant des vagues de déplacement forcé¹⁴. L'armée régulière se défend de se livrer à pareilles pratiques mais de récents scandales, tel celui dit des « *falsos positivos* », démontrent que celle-ci n'est pas exempte de blâmes¹⁵.

L'élection en 2002 d'Álvaro Uribe Vélez en tant que président occasionne une recrudescence des hostilités. Alors que ses prédécesseurs avaient tenté, sans succès, de négocier un accord de paix avec les mouvements de guérilla, Uribe promet à l'électorat de maîtriser les rebelles par la mise en place d'une politique dite « de sécurité

naître plusieurs autres mouvements de cette nature au fil des ans, mais les deux précités sont les plus importants toujours actifs.

¹² Bien que les groupes paramilitaires, qui s'étaient fédérés vers la fin des années 90 au sein des Autodéfenses unies de Colombie (AUC), se soient formellement démobilisés à partir de 2005, ils se sont depuis largement reformés sous d'autres appellations telles que les « *Águilas negras* » (Aigles noirs) et les « *Rastrojos* ». Pour plus d'information sur l'apparition de nouveaux groupes paramilitaires à la suite de la démobilisation des AUC, voir : Misión de Apoyo al Proceso de Paz en Colombia de la Organización de los Estados Americanos (MAPP-OEA), *Decimoquinto Informe trimestral del Secretario general al Consejo permanente sobre la Misión de Apoyo al proceso de Paz en Colombia*, Doc OEA/Ser.G/CP/INF. 6225/11 (15 avril 2011), en ligne : <http://www.mapp-oea.net/documentos/ultimo_informe.pdf>; International Crisis Group (ICG), « Colombia's New Armed Groups » (10 mai 2007), en ligne : <http://www.crisisgroup.org/en/regions/latin-america-caribbean/andes/colombia/020_colombias_new_armed_groups.aspx>.

¹³ Suivant l'article 13 du *Protocole additionnel aux Conventions de Genève du 12 août 1949 relatif à la protection des victimes des conflits armés non internationaux (Protocole II)*, 8 juin 1977, 1125 RTNU 609, auquel la Colombie est partie, « la population civile et les personnes civiles jouissent d'une protection générale contre les dangers résultant d'opérations militaires ».

¹⁴ Voir le rapport de MAPP-OEA du 15 avril 2011, *supra* note 12.

¹⁵ Le scandale dit des « faux positifs » (« *falsos positivos* ») fait référence à une pratique criminelle de certaines unités des forces armées régulières consistant à abattre des jeunes provenant des couches les plus vulnérables de la population pour ensuite les faire passer pour des insurgés morts au combat en revêtant les cadavres d'uniformes, et d'ainsi toucher les primes promises par le gouvernement aux soldats les plus méritants. Si le Rapporteur spécial des Nations unies sur les exécutions extrajudiciaires, M. Philip Alston, a dénoncé cette pratique dans le rapport qui a suivi sa mission en Colombie en juin 2009 en précisant qu'il ne pouvait s'agir de cas isolés, il a refusé de dire que ces crimes étaient le produit d'une politique criminelle de l'État : voir Doc NU A/HRC/14/24/Add.2 (31 mars 2010), en ligne : <<http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G10/132/36/PDF/G1013236.pdf?OpenElement>>.

démocratique »¹⁶, qui vise à restaurer l'autorité de l'État sur l'ensemble du territoire national par l'augmentation des effectifs sécuritaires. Grâce au soutien des États-Unis¹⁷, le gouvernement augmente le recrutement et lance des opérations à grande échelle contre les zones du pays où la guérilla a toujours été très influente, dont le Cauca.

Selon la *Corporación Nuevo Arco Iris*, un observatoire voué à l'analyse de l'évolution du conflit colombien, trois éléments permettent d'expliquer pourquoi le Cauca se trouve dans l'œil du cyclone et est la cible d'opérations militaires alors que plusieurs autres régions du pays sont aujourd'hui largement pacifiées : 1) l'alliance entre les unités locales de l'ELN et le groupe criminel « *Rastrojos* » en vue de combattre les FARC; 2) la partialité évidente des forces armées régulières qui ne se sont attaquées qu'aux FARC, ce qui a entraîné le démantèlement de deux fronts de ces dernières auparavant opérationnels dans le sud du Cauca; et 3) le renforcement de la capacité militaire des FARC dans le nord du Cauca¹⁸. Cette recrudescence des combats entraîne des déplacements importants de non-combattants, y compris dans les communautés autochtones. La position névralgique du Cauca, qui sert depuis longtemps de corridor vers le Pacifique aux groupes armés illégaux – et notamment aux FARC – pour le trafic de drogue et d'armes, explique la pugnacité des belligérants.

Si la plupart des observateurs s'entendent pour dire que l'intensité des combats a globalement diminué au cours des dernières années en Colombie, en grande partie en raison de l'augmentation marquée des effectifs et de la force de frappe de l'armée régulière, cela n'est pas vrai pour l'ensemble du territoire, et notamment les zones comme le Cauca, où le terrain accidenté est particulièrement bien adapté à la guerre asymétrique que pratique la guérilla. Aussi récemment que le 9 juillet 2011, les FARC ont lancé une attaque contre la municipalité de Toribio, y faisant exploser une bombe en plein centre du village, causant ainsi la mort de trois Autochtones nasas et en blessant plus d'une centaine d'autres. Le 20 juillet, s'exprimant sur la situation de sécurité dans le

¹⁶ Pour en savoir plus long sur cette politique, voir ICG, « Colombia: President Uribe's Democratic Security Policy » (13 novembre 2003), en ligne : <<http://www.crisisgroup.org/en/regions/latin-america-caribbean/andes/colombia/006-president-uribes-democratic-security-policy.aspx>>.

¹⁷ Les paramètres de l'intervention états-unienne ont été établis lors de l'adoption du « *Plan Colombia* » qui visait à enrayer le trafic de drogue à destination de ce pays.

¹⁸ Voir Ariel Fernando Ávila, *Corporación Nuevo Arco Iris*, « Como se está dando la guerra en el Cauca hoy » (20 octobre 2009), en ligne : <<http://www.nuevoarcoiris.org.co/sac/?q=node/559>>.

Cauca, le Comité directeur (*junta directiva*) du CRIC a renvoyé dos-à-dos tous les belligérants et prédit un avenir funeste aux populations autochtones du Cauca si les acteurs armés s'acharnaient à privilégier l'option militaire¹⁹.

1.2 La situation des peuples autochtones en Colombie

Au terme de la visite qu'il a effectuée en Colombie en 2004, le Rapporteur spécial des Nations Unies sur les droits des populations autochtones de l'époque, M. Rodolfo Stavenhagen, a qualifié la situation des Autochtones de « grave, critique et profondément préoccupante ». Son successeur, M. James Anaya, n'en pensait pas différemment à la suite de son séjour dans ce pays en juillet 2009²⁰.

Entre janvier et septembre 2009, le Programme présidentiel des droits humains et du droit international humanitaire a enregistré une augmentation de 71% du nombre d'Autochtones assassinés par rapport à la même période l'année précédente²¹. Pendant cette même époque, plusieurs membres du gouvernement sortant ont, à des multiples reprises, insinué publiquement que les groupes armés rebelles jouissaient du soutien des populations autochtones dans les zones où ils évoluaient²². On recense également plusieurs cas de viols perpétrés par les combattants, y compris par des membres de l'armée, à l'encontre de femmes autochtones, sans que ces crimes ne soient punis²³. Cette violence exercée à leur endroit continue de pousser les Autochtones à fuir leurs

¹⁹ CRIC, « Terminar la guerra, defender la autonomía, reconstruir los bienes civiles y construir la paz » (20 juillet 2011) en ligne : <<http://www.viva.org.co/cajavirtual/svc0264/pdfs/Pronunciamiento%20Toribio%2020%20de%20julio%202011%20CRIC.pdf>>.

²⁰ *Rapport du Rapporteur spécial sur la situation des droits de l'homme et des libertés fondamentales des populations autochtones, M. James Anaya; Additif : La situation des peuples autochtones en Colombie: suivi des recommandations formulées par le Rapporteur spécial précédent*, Doc NU A/HRC/15/37/Add.3 (25 mai 2010) [Rapport de James Anaya] au paragr 6.

²¹ Ces chiffres sont cités par le rapporteur spécial James Anaya dans son rapport de mission : *ibid.*, paragr 18.

²² À l'occasion d'un discours prononcé à Popayán le 15 mars 2008, le président Álvaro Uribe Vélez a qualifié ceux qui revendiquaient la réappropriation des territoires ancestraux de délinquants et a invité le public composé principalement d'agents des forces de l'ordre à faire le nécessaire pour les neutraliser : *EcoPortal.net*, « Presidente Uribe Vélez ofrece recompensa por la cabeza de los indios de Colombia » (3 avril 2008), en ligne : <<http://www.ecoport.net/content/view/full/77411>>.

²³ Anastasia Moloney, « Colombia's Indians Face Worsening Human Rights Situation », *Thomson Reuters AlerNet* (23 février 2010), en ligne : <http://www.alertnet.org/db/an_art/59877/2010/01/23-160800-1.htm>.

territoires, comme environ 20 000 d'entre eux l'ont fait en 2009²⁴. En 2007, les statistiques du Système d'alerte précoce mis en place par le Bureau du Protecteur du Citoyen (*Defensoría del Pueblo*) démontraient que 45% des rapports de risque imminent émanant de ce mécanisme de protection portaient sur des communautés autochtones²⁵.

Par ailleurs, les attaques contre les leaders du mouvement associatif colombien – lesquelles prennent de multiples formes (disparitions forcées, menaces, accusations pénales sans fondement, etc.) et gênent depuis de nombreuses années le travail des défenseurs de droits humains²⁶ –, se répercutent également en milieu autochtone. L'histoire contemporaine de la Colombie regorge d'exemples de dirigeants autochtones éliminés en raison de leur opposition à l'occupation de leurs territoires par des groupes armés, ou tout simplement parce qu'ils ont osé exiger que leur droit à la consultation préalable, libre et éclairée²⁷ soit respecté lorsqu'il est question du développement de projets d'exploitation économique sur leurs terres ancestrales²⁸. De manière paradoxale, comme le faisait remarquer James Anaya, reprenant en cela une observation faite par la Cour constitutionnelle en 2009²⁹, la décision des peuples autochtones de demeurer à

²⁴ Bien qu'ils ne représentent qu'un peu plus de 3% de la population colombienne, on estime que les Autochtones comptent pour plus de 7% des déplacés internes, dont le nombre total a été établi par le Haut-commissariat des Nations unies pour les réfugiés (HCR) à plus de 3,4 millions de personnes: *ABColumbia*, « Caught in the Crossfire; Colombia's indigenous peoples » (octobre 2010), en ligne : <http://www.abcolombia.org.uk/downloads/ADB_Caught_in_the_Crossfire.pdf> à la p 9; HCR, *2011 UNHCR country operations profile – Colombia*, en ligne : <<http://www.unhcr.org/cgi-bin/texis/vtx/page?page=49e492ad6>>.

²⁵ Rapport de James Anaya, *supra*, note 21 au paragr 14.

²⁶ Voir par exemple Human Rights First, *Baseless Prosecutions of Human Rights Defenders in Colombia: In the Dock and Under the Gun* (février 2009), en ligne: <<http://www.humanrightsfirst.org/wp-content/uploads/pdf/090211-HRD-colombia-eng.pdf>>.

²⁷ Les articles 6 et 7 de la *Convention relative aux peuples indigènes et tribaux* (n° 169), adoptée par la Conférence générale de l'Organisation internationale du travail le 27 juin 1989 et ratifiée par la Colombie en 1991, prévoient que les peuples indigènes et tribaux doivent être consultés sur les questions qui les concernent et qu'ils doivent pouvoir participer librement et en toute connaissance de cause à la mise en place de mesures et de processus de développement. Voir <<http://www.ilo.org/indigenous/Conventions/no169/lang--fr/index.htm>>.

²⁸ Selon l'Instance permanente sur les questions autochtones des Nations unies, entre juillet et octobre 2010, quatre dirigeants autochtones ont été assassinés en Colombie et un autre a été kidnappé : Doc. NU E/C.19/2011/3 (8 février 2011), au paragr 20.

²⁹ Dans une résolution judiciaire (« *auto* ») rendue le 26 janvier 2009, la Cour constitutionnelle de Colombie a déclaré que les peuples indigènes de Colombie, selon la preuve, sont en danger d'extermination culturelle ou physique en raison du conflit armé interne et ont été victimes de violations très graves de leurs droits fondamentaux individuels et collectifs et de leurs droits en vertu du DIH ce qui s'est répercuté en des déplacements forcés individuels ou collectifs. Elle a aussi déclaré que l'État colombien avait l'obligation de prévenir les causes de déplacements forcés et a ordonné la prise de mesures de sauvegarde ethnique de ces peuples. Voir : Cour

l'écart du conflit leur a été préjudiciable et a généré une augmentation des menaces et de la violence exercées à leur endroit, les acteurs armés les accusant collectivement, de manière arbitraire et non-fondée, de collaborer avec l'ennemi³⁰.

Il faut dire que l'occupation – répétée, pour de longues périodes et sans que les populations concernées ne soient consultées à ce sujet – des territoires (*resguardos*) autochtones par les forces armées, les groupes paramilitaires et les insurgés, en contravention de la *Déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones*³¹ alimente cette perception de partialité.

1.3 La situation des Autochtones du Cauca

Au cours des dernières années, les peuples autochtones du Sud-ouest ont organisé des actions collectives visant, d'une part, à amener le gouvernement central à changer ses politiques pour répondre à leurs revendications et, d'autre part, à alerter l'opinion publique. Ces manifestations, appelées « *mingas* », ont pris la forme de marches. Du 12 octobre au 24 novembre 2008, soit quelques semaines avant la mort d'Edwin Legarda, entre 45 000 et 60 000 Autochtones ont pris part à la « Grande Minga pour la Vie » (« *Gran Minga por la Vida* »), une marche qui a débuté dans le Cauca, avant d'atteindre Cali et se terminer devant le Palais national à Bogotá. Ces actions collectives, souhaitées pacifiques par leurs promoteurs, ont malheureusement donné lieu à des affrontements avec les forces de l'ordre dans le Cauca, notamment le 13 octobre lorsque celles-ci sont intervenues pour démanteler un barrage sur la route panaméricaine que les manifestants avaient monté dans l'espoir de forcer le gouvernement à négocier avec eux. Cette opération s'est tristement soldée par des dizaines de blessés et un mort³².

constitutionnelle, Auto 004/2009, en ligne : <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/autos/2009/a004-09.htm>.

³⁰ Rapport de James Anaya, *supra* note 21 au paragr 16.

³¹ Doc NU A/61/L.67/Add.1 (13 septembre 2007), article 30.

³² Amnesty International, *La lutte pour la survie et la dignité : les violations des droits fondamentaux des peuples indigènes en Colombie*, Londres, 2010, en ligne : <http://www.amnesty.org/es/library/asset/AMR23/001/2010/es/79b2a56a-df71-4367-ad25-1211f0dc9b9c/amr230012010fra.pdf> à la p 9. Il importe de noter que quelques jours plus tard, le 18 octobre, à l'occasion d'une sortie publique devant le conseil communautaire de Quetame (Cundinamarca), le président Uribe remettait ouvertement en question la légitimité de ce mouvement de protestation en insinuant que la Minga avait été infiltrée par les FARC :

En raison de leur militantisme revendicateur, les leaders des communautés autochtones du Cauca – et notamment ceux occupant des fonctions de dirigeants au sein du CRIC – font depuis plusieurs années l’objet de menaces et d’autres formes d’intimidation de la part de groupes armés illégaux³³.

En fait, la menace envers les leaders autochtones de la région est jugée à ce point sérieuse que ces derniers ont choisi de se tourner vers la Commission interaméricaine des droits de l’Homme (CIDH) afin qu’elle ordonne à l’État colombien de prendre les mesures qui s’imposent pour garantir leur sécurité. C’est ainsi que le 14 janvier 2009, soit quelques semaines après l’incident ayant donné lieu au procès visé par ce rapport, la CIDH a octroyé en faveur de 32 dirigeants et conseillers stratégiques du CRIC des mesures conservatoires³⁴.

Si ce soutien a une forte charge symbolique, il n’en demeure pas moins qu’il ne change rien à la dynamique sur le terrain. En effet, il semble que le gouvernement colombien n’ait pas satisfait à ses obligations depuis cette date³⁵.

« Palabras del Presidente Álvaro Uribe en el Consejo Comunal de Quetame » (18 octobre 2010), en ligne :

<http://web.presidencia.gov.co/discursos/discursos2008/octubre/cc215_18102008.html>.

³³ À titre d’exemple, le 11 août 2008, l’Association des chefs autochtones du nord du Cauca (*Asociación de Cabildos indígenas del Norte del Cauca*; ACIN), une organisation locale affiliée au CRIC, a reçu à son adresse courriel générale une lettre de sept pages expédiée par les soi-disant « *Campesinos embejuados del Cauca* » dans laquelle ces derniers expriment leur haine et leur désir d’annihiler la population autochtone de la région. À ce sujet, voir une déclaration de l’ACIN du 12 août 2008, en ligne : <<http://www.colectivodeabogados.org/ALERTA-SE-INICIA-CAMPANA-DE-TERROR>>.

³⁴ CIDH, Mesures conservatoires n° MC 301/08, en ligne : <<http://www.oas.org/es/cidh/ppl/proteccion/cautelares.asp>>. Il convient de préciser que la demande avait été formulée dans la foulée de la Minga, en octobre 2008, et donc avant l’incident du 16 décembre 2008.

³⁵ Dans une communication urgente transmise à la CIDH le 5 octobre 2010, le CAJAR fournissait à cette dernière de nouveaux éléments tendant à démontrer que le danger auquel étaient confrontés les dirigeants du CRIC au moment de l’octroi des mesures conservatoires demeurait tout aussi présent, voire davantage.

2. Le contexte judiciaire

La Colombie est dotée d'institutions judiciaires fortes mais qui, notamment dans les régions éloignées, font souvent l'objet de pressions de la part de groupes criminels qui ne tolèrent pas que leurs membres fassent l'objet d'enquêtes pénales, et encore moins d'actes d'accusation³⁶. A cette réalité s'ajoute le fait que le gouvernement a, plus d'une fois, fait fi de l'indépendance du pouvoir judiciaire et qualifié d'infondées et de partisans certaines décisions rendues dans le cadre de procès portant sur des délits d'une extrême gravité³⁷.

Toutefois, bien que le taux d'impunité en ce qui a trait aux délits imputés à des militaires demeure très élevé en Colombie³⁸, on constate que la justice pénale assume ses responsabilités, y compris dans des dossiers fort sensibles et hautement médiatisés. Au cours des dernières années, certains procès se sont conclus par la condamnation et l'incarcération de hauts gradés de l'armée, de fonctionnaires corrompus et de membres de groupes armés illégaux. Les magistrats qui rendent pareilles décisions font preuve d'un courage exemplaire, mais ces velléités d'indépendance face au pouvoir – qu'ils soit légitime ou occulte – ne sont cependant pas sans risque pour ces magistrats qui se dressent devant l'arbitraire ou la corruption, comme le démontrent les attaques en règle lancées par le président Uribe contre la Cour suprême depuis qu'elle a ouvert une enquête portant sur les liens présumés entre plusieurs parlementaires uribistes et les AUC³⁹.

³⁶ Voir à ce sujet Mauricio García Villegas, *Jueces sin Estado; la justicia colombiana en zonas de conflicto armado*, Bogotá, Siglo del Hombre Editores, 2008.

³⁷ Le 30 avril 2011, le Président Juan Manuel Santos a critiqué publiquement une décision condamnant le général à la retraite Jesús Armando Arias Cabrales à 35 années de prison pour la disparition forcée de 11 personnes lors de l'épisode de la prise du Palais de Justice de Bogotá en novembre 1985. Le 3 mai, le bureau du Haut-Commissariat des Nations unies pour les droits de l'homme a émis un communiqué de presse intimant au gouvernement de respecter l'indépendance de la justice. En ligne : <<http://www.hchr.org.co/publico/comunicados/2011/cp1108.pdf>>.

³⁸ Dans son rapport de mars 2010, Philip Alston fait allusion à un taux d'impunité de l'ordre de 98.5% : *supra* note 15 au paragr 29.

³⁹ La gravité de la situation a poussé le juge coordonnateur des enquêtes (*magistrado auxiliar*) au sein de la Chambre pénale de la Cour suprême de Justice, Iván Velásquez Gómez, à solliciter de la CIDH l'octroi de mesures conservatoires à son endroit, mesures qui lui ont été octroyées le 22 décembre 2008.

Comme plusieurs autres pays d'Amérique latine⁴⁰, la Colombie a modifié sa procédure pénale au cours des dernières années, passant ainsi d'une tradition inquisitoire⁴¹ à un système dit « accusatoire », qui s'apparente au régime en vigueur dans la plupart des pays dotés d'une tradition juridique de « *common law* », dont le Canada. Cette transition a commencé par l'adoption, le 31 août 2004, de la Loi 906 instituant un nouveau Code de procédure pénale, lequel a été implanté d'abord dans certains départements « pilotes » avant de l'être progressivement dans le reste du pays jusqu'au 1^{er} janvier 2009⁴². Le département du Cauca, où les événements ayant donné lieu au présent procès ont eu lieu, a opéré cette transition le 1^{er} janvier 2007.

2.1 Les caractéristiques du système accusatoire en Colombie

Le nouveau régime procédural introduit une démarcation claire entre, d'une part, les acteurs responsables de l'enquête et de la mise en accusation et, d'autre part, ceux appelés à rendre des décisions judiciaires et à se prononcer sur les faits des affaires portées à leur connaissance. Le juge au procès ne peut qu'entendre la preuve qui lui est présentée par les parties et validée par le juge de contrôle des garanties⁴³, se prononcer sur la responsabilité pénale des accusés et prononcer une peine si le procès se conclut par un verdict de culpabilité.

⁴⁰ Entre 1991 et 2006, pas moins de 14 pays d'Amérique latine ont adopté de nouveaux codes de procédure pénale. Voir : Máximo Langer, « Revolution in Latin American Criminal Procedure: Diffusion of Legal Ideas from the Periphery » (2007) 55 Am J Comp L 617, 618, 631.

⁴¹ Le système inquisitoire, qui régit toujours les affaires portant sur des faits antérieurs à l'entrée en vigueur de la réforme dans la région où ils se sont produits, a été introduit en Colombie par le biais de la colonisation espagnole. De manière générale, ce système se caractérise par un rôle beaucoup plus actif joué par les magistrats, et notamment par le juge d'instruction qui contrôle la conduite de l'enquête, s'assure que les droits de la défense sont respectés et se prononce ultimement sur les faits qui se sont produits ainsi que sur l'application du droit à ces derniers. Sous ce régime procédural, les dossiers sont principalement composés d'éléments de preuve et de représentations écrites. En Colombie, la preuve écrite était amassée par le service de renseignements (*Departamento administrativo de Seguridad*; DAS) et remise au juge d'instruction. Ce dernier passait au crible la preuve obtenue et, au besoin, exigeait que l'enquête se poursuive. Au terme de l'enquête, le juge d'instruction décidait si la preuve obtenue était suffisante pour aller à procès, si on pouvait raisonnablement penser qu'elle permettrait de condamner l'accusé. Si le juge estimait que la preuve était suffisante pour qu'existe une probabilité de condamnation, un acte d'accusation était formulé et le dossier transmis au juge du procès. Pour plus d'information, voir Langer, *supra* note 40; Michael R. Pahl, « Wanted: Criminal Justice- Colombia's Adoption of a Prosecutorial System of Criminal Procedure » (1993) 16 Fordham Int'l LJ 608, 615.

⁴² Le nouveau Code de procédure pénale ne s'applique toutefois qu'aux affaires dont les faits ne sont pas antérieurs à son entrée en vigueur, survenue progressivement depuis le 31 août 2004.

⁴³ Le rôle du juge des garanties est expliqué à la section 3.1 de la Partie II de ce rapport.

Le procureur de la poursuite (*fiscal*) est responsable de l'enquête et de la présentation du dossier au tribunal. Pendant la phase d'enquête, la *Fiscalía* dirige une équipe d'enquêteurs. Contrairement à l'ancien régime inquisitoire, le système accusatoire laisse en principe une plus grande place aux parties, entendues comme la poursuite et la défense, tout en marginalisant les victimes qui avaient auparavant un rôle aussi important que celles-ci⁴⁴. La responsabilité de prouver la culpabilité de l'accusé repose sur la poursuite, celui-ci étant présumé innocent jusqu'à preuve du contraire. L'accusé peut contredire la preuve à charge, et présenter sa propre preuve. Par ailleurs, si le concept de jury (*jurado de conciencia*) est évoqué dans le nouveau CPP comme étant l'un des organes formels de l'administration de la justice pénale, ses tenants et aboutissants n'ont jamais été définis, de telle sorte qu'il demeure une réalité virtuelle⁴⁵. a été mis de côté dans les années 1990 en Colombie et n'a pas été repris dans le nouveau CPP, sauf pour le mentionner comme une éventualité (article 31 CPP). Enfin, contrairement à la situation qui prévaut au Canada, des acteurs qui n'ont pas d'intérêt direct dans l'issue du procès peuvent se voir reconnaître la qualité de partie ou d'intervenant. C'est ainsi que le Ministère public – par l'entremise de l'Inspectorat général de la Nation (PGN)⁴⁶ – a la faculté d'intervenir pendant les procédures dans le seul but de préserver l'intérêt public et de garantir le respect des droits constitutionnels de l'ensemble des citoyens.

L'un des plus importants changements générés par la réforme est sans contredit l'usage des témoignages oraux. En fait, on semble avoir interprété très strictement ce principe d'oralité, à un point tel que les éléments de preuve écrits qu'une partie souhaite verser au dossier doivent être lus *in extenso*.

⁴⁴ Toutefois, comme nous le verrons plus avant, le régime procédural colombien continue de reconnaître que les victimes ont un intérêt dans le procès et qu'elles peuvent par conséquent toujours se constituer en partie civile.

⁴⁵ L'article 31 du CPP, qui énumère les organes qui composent l'administration de la justice pénale, mentionne à son alinéa (8) les jurés « dans la mesure prescrite par la loi » (« *en los términos que determine la ley* »). Or, aucune loi n'est venue jusqu'à présent préciser les modalités d'exercice de cette fonction. La Cour constitutionnelle a noté cette incongruité sans pourtant se sentir habilitée à intervenir pour rectifier cette lacune législative : Sentence Sentencia C-1154/05 du 15 novembre 2005, en ligne : <<http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2005/C-1154-05.htm>>.

⁴⁶ Voir *supra*, note 4.

La transition n'a pas été facile pour l'ensemble des acteurs et la réforme demeure âprement critiquée, notamment par les représentants des victimes qui, comme nous le verrons plus loin, estiment que ces dernières ont perdu au change.

2.2 L'omnipotence de la justice militaire en Colombie remise en cause

La propension qu'a la justice militaire colombienne à interpréter de manière très libérale son champ de compétence juridictionnelle se bute à l'opposition d'intervenants de plus en plus nombreux de la scène judiciaire en Colombie. En s'appuyant notamment sur le droit international, ces intervenants rappellent que la justice militaire doit demeurer un forum d'exception.

Il est vrai que le droit international est aujourd'hui très clair sur cette question. D'une part, *l'Ensemble de principes actualisé pour la protection et la promotion des droits de l'homme par la lutte contre l'impunité*, adopté par la Commission des droits de l'homme de l'ONU en 2005, indique de manière non-équivoque que :

La compétence des tribunaux militaires doit être limitée aux seules infractions spécifiquement militaires commises par des militaires, à l'exclusion des violations des droits de l'homme qui relèvent de la compétence des juridictions ordinaires internes ou, le cas échéant, s'agissant de crimes graves selon le droit international, d'une juridiction pénale internationale ou internationalisée.⁴⁷

(nous soulignons)

De son côté, dans un rapport présenté à l'Assemblée générale des Nations unies en 2006, l'ancien Rapporteur spécial sur l'indépendance des juges et des avocats, M. Leandro Despouy, s'exprimait comme suit à propos des conflits de compétence survenant en Colombie :

[D]epuis 1995, la Cour constitutionnelle [...] a indiqué que les tribunaux ordinaires étaient toujours compétents lorsque l'auteur du crime avait des intentions criminelles dès le départ ou dans le cas de crimes contre l'humanité. Selon le dernier rapport en date du Haut Commissaire des

⁴⁷ Doc. NU E/CN.4/2005/102/Add.1 (8 février 2005), en ligne : <<http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G05/109/01/PDF/G0510901.pdf?OpenElement>> au principe 29.

Nations Unies aux droits de l'homme sur la Colombie, cependant, dans certains cas, les procureurs renvoient aux juridictions militaires des affaires qui sont du ressort de leur propre juridiction ou s'abstiennent de revendiquer leur compétence. En particulier, des exécutions extrajudiciaires de paysans et d'autochtones par des membres de l'armée, qui ont été présentées comme des homicides commis dans le feu de l'action, ont été jugées par les tribunaux militaires, en violation flagrante de l'arrêt rendu par la Cour constitutionnelle et des règles internationales.⁴⁸

(nous soulignons)

La jurisprudence internationale est tout aussi limpide sur cette question. C'est ainsi que la CIDH a rappelé, dans une décision de juillet 2008 condamnant la Colombie, que la juridiction pénale militaire, de par sa nature, ne remplit pas les exigences d'indépendance et d'impartialité requis par l'article 8(1) de la *Convention américaine des droits humains* :

Le système de justice pénale militaire [...] ne peut même pas être véritablement considéré comme un système judiciaire. Le système de justice pénale militaire ne fait pas partie de l'appareil judiciaire de l'État colombien. Cette juridiction est mise en œuvre par les forces de sécurité publique et, en ce sens, est rattaché au pouvoir exécutif. Les individus qui rendent les décisions ne sont pas des juges professionnels et le Bureau du Procureur général ne remplit pas son rôle accusatoire⁴⁹.

(notre traduction)

La Cour constitutionnelle de Colombie ne pense pas autrement, et a jugé ces dernières années que la justice militaire ne pourra être saisie qu'en lien avec des délits commis pendant le service et en lien direct avec le service. Ainsi, le 13 novembre 2001, la Cour constitutionnelle a précisé que certains comportements seront toujours considérés comme étrangers à la conduite du service militaire, y compris les violations graves aux droits humains et au DIH car, dans ces cas d'espèce, on ne pourra jamais arguer que

⁴⁸ Doc. NU A/61/384 (12 octobre 2006), en ligne : <<http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N06/534/44/PDF/N0653444.pdf?OpenElement>> au paragr 35.

⁴⁹ CIDH, Rapport n° 43/08, Décision no 12.009 sur le fond (*Leydi Dayán Sánchez c Colombie*), 23 juillet 2008, paragr 76 et 77.

les forces de sécurité s'acquittaient du rôle qui leur a été légitimement dévolu par la Constitution⁵⁰.

PARTIE II – LE PROCÈS

Le procès des sept militaires accusés du meurtre d'Edwin Legarda s'est tenu en deux parties, du 12 au 29 janvier 2010, puis du 18 mai au 11 juin 2010. Avant d'évoquer le déroulement du procès comme tel (chapitre 3), il est nécessaire d'exposer brièvement les faits (chapitre 1) et de présenter l'infraction dont ont été inculpés les sept militaires (chapitre 2).

1. Les faits

Le 16 décembre 2008, à l'aube, Edwin Legarda se rend vers Popayán au volant d'une camionnette appartenant au CRIC. Son épouse, Aida Quilcué, qui vient tout juste de rentrer de Genève où elle a assisté à l'examen périodique universel de la Colombie par le Conseil des droits de l'homme de l'ONU⁵¹, l'y attend. M. Legarda est accompagné d'une autre personne, Mme Liliana Valdes.

M. Legarda et Mme Valdes empruntent la route reliant la municipalité de Gabriel Lopez à celle de Totoró, deux localités rurales situées dans le département du Cauca, à environ 40 km de Popayán. Au moment où M. Legarda s'engage dans une section sinueuse de la route, des membres des forces armées colombiennes ouvrent le feu et criblent de balles la camionnette qu'il conduit. M. Legarda est atteint, mais Mme Valdes est épargnée. Malgré la gravité de ses blessures, M. Legarda conserve la maîtrise du véhicule et réussit à s'éloigner des lieux sur une distance d'environ trois kilomètres. Il mourra toutefois des suites de ses blessures plus tard à l'hôpital de Popayán. Avant que

⁵⁰ Voir Cour constitutionnelle, *Sentencia de unificación* (SU)-1184/01, en ligne : <<http://co.vlex.com/vid/-43615548>>.

⁵¹ L'examen périodique universel (EPU) est un exercice novateur de reddition de compte, qui a été établi au moment de la création du Conseil des droits de l'homme (CDH) par la résolution 60/251 de l'Assemblée générale des Nations unies, adoptée le 15 mars 2006. Ce processus consiste à passer en revue, tous les quatre ans, les réalisations de l'ensemble des États membres de l'ONU dans le domaine des droits humains. Il s'agit d'un processus mené par les États, sous les auspices du CDH. Pour en savoir plus long sur l'EPU : <<http://www.ohchr.org/FR/HRBodies/UPR/Pages/UPRMain.aspx>>.

l'armée n'ait le temps d'intervenir, l'endroit où s'est immobilisée la camionnette est sécurisé par la *Guardia indígena*⁵². Les soldats prétendront avoir riposté à ce qui leur semblait être une attaque.

Après enquête par la *Fiscalía General de la Nación*, sept soldats, membres du peloton *Galeón* n° 7 du bataillon *José Hilario Lopez*, rattaché à la troisième brigade des Forces armées de Colombie, sont arrêtés le 30 avril 2009, et formellement accusés le lendemain du meurtre d'une personne protégée par le droit international humanitaire⁵³. Ces individus sont :

1. Le sergent (*sargento vice primero*) **Alexis Ramirez Vivas**, 42 ans.
2. Le caporal (*cabo tercero*) **Javier Adolfo Osorio Diaz**, 22 ans.
3. Le soldat paysan⁵⁴ **Numar Armido Buitrón Cabezas**, 22 ans.
4. Le soldat paysan **Lizandro Obando Caicedo**, 22 ans.
5. Le soldat paysan **Javier Francisco Belalcazar Trochez**, 24 ans.
6. Le soldat paysan **William Weimar Lemeche Hurtado**, 21 ans.
7. Le soldat paysan **Andrés Casso Chate**, 21 ans.

À l'époque des faits, le peloton *Galeón* n° 7 était composé de 33 soldats et de 2 caporaux agissant sous les ordres du sergent Ramirez Vivas. Il avait pour mission de maintenir la paix dans la région du Cauca et d'en protéger les infrastructures, notamment les pylônes électriques, d'éventuelles actions de sabotage de la part des

⁵² La *Guardia indígena* (garde autochtone) est une institution traditionnelle composée d'hommes et de femmes d'une communauté autochtone et investis du mandat de protéger cette dernière et d'en préserver la neutralité en maintenant à l'écart les groupes armés qui opèrent dans leur région. La particularité de la *Guardia indígena* est que ses membres ne portent pas d'armes mais plutôt un bâton (*bastón*) qui symbolise leur fonction. Le CRIC définit cette fonction dans un document disponible sur son site Internet à :

<http://www.cric-colombia.org/index.php?option=com_content&view=article&id=26&Itemid=41>.

⁵³ Selon le droit colombien, une personne « protégée » est un civil qui n'est pas membre des forces armées.

⁵⁴ La notion de « soldat paysan » renvoie au concept de milice. Il s'agit d'un programme spécial mis en place dès le début de la présidence d'Alvaro Uribe et qui est au cœur de la « politique de sécurité démocratique » promue par ce dernier. Ce programme, qui vise à renforcer la présence des forces de l'ordre dans plus de 400 municipalités qui échappaient jusqu'alors à l'emprise de l'État, prévoit que les recrues âgées de 18 à 24 ans originaires de ces municipalités qui échappaient au contrôle de l'armée fassent leur service militaire obligatoire de 18 mois dans leur lieu de résidence, après un entraînement de 10 semaines dans une des bases militaires de l'armée. Voir : *BBCMundo.com*, « Colombia : crece ejército campesino » (6 juin 2003), en ligne : <http://news.bbc.co.uk/1/hi/spanish/latin_america/newsid_2967000/2967622.stm>.

insurgés. Il convient de noter que l'un des accusés, le soldat William Weimar Lemeche, est d'origine autochtone⁵⁵.

2. L'infraction reprochée

Ce procès a été tenu sous l'empire du nouveau Code pénal (CP)⁵⁶ et du nouveau Code de procédure pénale (CPP).

Les sept inculpés ont dû répondre à une accusation de meurtre d'une personne protégée par le droit international humanitaire, une infraction qualifiée qui n'existait pas sous cette forme avant la réforme législative de 2000 et qui incorpore en droit interne l'une des dispositions cardinales du droit international humanitaire, lequel vise d'abord et avant tout à protéger les non-combattants des affres de la guerre. L'article 135 CP (tel qu'amendé par l'article 14 de la loi 890 de 2004) prévoit ce qui suit :

Article 135 – Homicide d'une personne protégée *Quiconque, dans le cadre d'un conflit armé, occasionne la mort d'une personne protégée conformément aux conventions internationales sur le droit humanitaire ratifiées par la Colombie, encourt une peine de quarante à cinquante ans d'incarcération, une amende de l'ordre de 2 666,66 à 7 500 salaires minimaux légaux ainsi que la suspension de ses droits démocratiques pour une période de vingt (20) à trente (30) ans.*

Pour les fins de cet article et des autres dispositions contenues sous le présent titre, on entend par personne protégée conformément au droit international humanitaire :

- 1) *La population civile;*
- 2) *Les personnes qui ne participent pas aux hostilités et les civils sous le contrôle de l'ennemi*

[...]

⁵⁵ Il n'est cependant pas avéré que ce dernier venait de la même région que la victime et ses proches.

⁵⁶ Le Code pénal en vigueur en Colombie a été adopté par le Congrès national par le truchement de la Loi 599 du 24 juillet 2000 : <http://www.ramajudicial.gov.co/csj_portal/Min/15992000.htm>.

3. Le déroulement du procès

3.1 Les procédures préliminaires

Certaines décisions relatives à l'inculpation et à l'admissibilité de la preuve sont prises au cours d'audiences préliminaires (*audiencias preliminares*) présidées par un juge de contrôle des garanties judiciaires (*juez de control de garantías*) suivant les modalités définies à l'article 153 CPP (voir l'annexe I). Ce magistrat est notamment investi du pouvoir de décider de la légalité des perquisitions et des écoutes électroniques. Il statue également sur la nature des mesures de protection devant être offertes aux témoins, sur la légalité de l'acte d'accusation et la mise en liberté provisoire de l'accusé (article 154 CPP).

Dans cette affaire, l'audience préliminaire a eu lieu le 1^{er} mai 2009. À cette occasion, l'arrestation des accusés a été validée par le juge de contrôle des garanties judiciaires, et ce dernier a ordonné la détention préventive de tous les accusés au sein de la garnison militaire numéro 29 du bataillon *José Hilario Lopez*.

La responsabilité de déterminer si les déclarations des accusés sont admissibles échoit également au juge de contrôle des garanties. Cet examen n'a cependant lieu que si la défense s'objecte à la production des déclarations, ce qui n'a pas été le cas en l'espèce.

3.2 Le procès

Le procès des sept accusés, qui ont tous plaidé non coupable à l'accusation portée à leur encontre, a commencé le 12 janvier 2010 au Palais de justice *Luis Carlos Pérez* de Popayán. La salle pouvait accommoder environ une quinzaine de personnes souhaitant assister aux audiences. Le procès s'est tenu en deux parties, c'est-à-dire du 12 au 29 janvier 2010, puis du 18 mai au 11 juin 2010.

Le procès a débuté par la présentation de la preuve de la poursuite, qui a été suivie de celle des parties civiles et de la défense. Le procès s'est conclu par les plaidoiries des différentes parties et du représentant du Ministère public⁵⁷.

La plupart du temps, les observateurs se trouvaient derrière la table des avocats de la poursuite et de la partie civile, dans la section du public, et pouvaient non seulement observer les témoins, mais aussi les accusés en tout temps, ainsi que les avocats et la juge.

3.2.1 La conduite des audiences

Les audiences commençaient généralement vers 8h30 et se terminaient vers midi, pour reprendre vers 13h30 et se conclure vers 17h00. Les horaires étaient généralement assez flexibles pour tenir compte de la disponibilité des témoins. De plus, la juge s'assurait de ne pas interrompre un interrogatoire ou un contre-interrogatoire. Le tribunal siégeait en principe tous les jours ouvrables, quoiqu'un certain nombre d'ajournements d'une durée d'un ou deux jours ont été accordés par la juge à la demande d'une partie (ou de sa propre initiative, à une occasion, pour des raisons personnelles).

3.2.2. Les parties et leurs avocats

Pendant le procès, les accusés étaient détenus dans une garnison militaire. Ils étaient escortés par la police militaire lors de leurs comparutions devant le tribunal, mais ils semblaient du reste avoir plus de latitude que la plupart des détenus. En effet, ils n'étaient jamais menottés et étaient libres de circuler à l'intérieur du Palais de justice lors des pauses. Ils pouvaient utiliser des téléphones cellulaires et leurs amis leur rendaient visite au Palais. S'ils portaient leurs uniformes militaires au début du procès, ils ont toujours été habillés en civils pendant les semaines suivantes.

La *Fiscalía General de la Nación* était représentée par un *fiscal*, l'équivalent du procureur de la Couronne au Canada. En Colombie, contrairement au Canada, la FGN

⁵⁷ Les avocats des parties ont plaidé dans cet ordre : poursuite, parties civiles, Ministère public, défense.

fait partie intégrante de l'appareil judiciaire et ne relève pas du pouvoir exécutif⁵⁸. Pendant la première partie du procès, en janvier 2010, le *fiscal* affecté au dossier était M. Manuel Guillermo Gómez Gutierrez, un spécialiste en matière de droit international des droits humains et du droit international humanitaire. Toutefois, pour la deuxième partie du procès, ce dernier a été remplacé par Mme Leila Patricia León Rosero. En tout état de cause, le changement de procureur a été approuvé par la juge lors de la première journée de la reprise du procès en mai. Il nous est apparu que le premier procureur était beaucoup plus familier avec le système accusatoire que sa successeure mais, de manière générale, nous sommes d'avis qu'ils ont tous deux fait leur travail consciencieusement et qu'ils ont été très minutieux dans leur façon de présenter les éléments de preuve à charge, bien que, comme nous le verrons plus loin, leur capacité de poser certaines questions en contre-interrogatoire ait visiblement été gênée par les règles procédurales en vigueur.

Les accusés étaient quant à eux représentés par MM. Luis Hernando Castellanos Fonseca et Gustavo Armando Araque Grandados. Pendant la première semaine du procès, M. Castellanos Fonseca a mené tous les contre-interrogatoires et ré-interrogatoires des témoins présentés par la poursuite. Pour le reste du procès, c'est essentiellement M. Araque Grandados qui s'est chargé de cette tâche et qui a fait témoigner ses propres témoins.

Les parties civiles étaient, dans le cas de la veuve et de la fille du défunt, représentées par M. Omar Hernández de l'*Asociación MINGA* et par Mme Soraya Gutiérrez Arguello du *Colectivo de Abogados José Alvear Restrepo (CAJAR)*, alors que le père et la mère⁵⁹ d'Edwin Legarda étaient quant à eux représentés par M. Alex León Peña.

⁵⁸ Au Canada, si le Directeur des poursuites pénales relève du Procureur général, des mécanismes juridiques assurent son indépendance et celle de son équipe face au pouvoir politique.

⁵⁹ Le père de la victime est décédé quelques semaines avant la reprise du procès en mai, mais la mère a assisté à la plus grande partie du procès.

Enfin, bien que cette entité ne soit pas, à proprement parler, partie au procès⁶⁰, le Ministère public était en l'espèce représentée par M. Carlos Humberto Mejía Yusti.

3.2.3 La teneur de la preuve

La preuve présentée pendant le procès était essentiellement de deux ordres. D'une part, une somme considérable d'éléments documentaires et matériels ont été produits. Les éléments documentaires concernaient, entre autres :

- La formation des soldats sur le plan des règles de droit international des droits humains et de droit international humanitaire applicables dans les situations de conflit armé;
- Les procédures de l'armée colombienne en matière d'utilisation de la force, de maniement des armes et d'érection de barrages routiers;
- Le renseignement au sein de l'armée colombienne et le traitement des informations reçues.

Les armes à feu des soldats inculpés, y compris celles qui ont été retrouvées sur les lieux du crime, ont également été déposées, de même que des rapports d'expertise balistique

D'autre part, une importante preuve testimoniale a été offerte par la poursuite, la défense et la partie civile représentant Aida Quilcué. La preuve testimoniale présentée de part et d'autre ne concernait pas que l'incident lui-même. Par exemple, Mme Patricia Riveros Gaitan, un témoin produit par la défense, a tenté de miner la crédibilité de Mme Quilcué. Pour leur part, les avocats de Mme Quilcué ont fait entendre de nombreux témoins qui ont expliqué au tribunal la situation des autochtones dans le Cauca.

Le plus souvent, les témoins étaient assermentés en petits groupes, parfois individuellement. L'assermentation consistait à s'enquérir de la capacité des témoins à déposer. On leur expliquait également la nature du serment et les peines qu'ils

⁶⁰ De par son rôle de garant du respect de la Constitution, et notamment des droits fondamentaux qui y sont enchâssés, le MP jouit plutôt un statut d'intervenant et peut être représenté lors des procès pénaux: voir article 109 CPP et articles 278 à 281 de la Constitution de 1991.

encourageaient s'ils offraient un faux témoignage. Au terme de ces explications, tout le monde se levait – incluant les membres du public – et la juge administrait le serment (un serment civil, sans recours à l'Évangile).

Quoiqu'une mission d'observation ne doive pas se substituer au juge dans l'appréciation des témoignages nous estimons utile d'en résumer les éléments pertinents, afin d'analyser l'administration de la preuve et de bien comprendre les thèses qui s'opposaient. Certains des témoignages sont rapportés avec plus de détails aux annexes II (Aida Quilcué), III (les accusés) et IV (Patricia Riveros Gaitan).

Liliana Valdés Peña a indiqué⁶¹ qu'elle accompagnait la victime, tôt le matin de l'incident alors qu'ils circulaient entre les localités de Gabriel López et Totoró. Elle occupait le siège du passager à bord de la camionnette. À un moment, alors qu'ils circulaient, elle s'est rendue compte que des balles avaient atteint leur camionnette et que le conducteur, M. Legarda, avait été touché. Elle a affirmé qu'il faisait toujours sombre et qu'elle n'avait vu aucune lumière ou signalisation ni personnel militaire leur intimant d'arrêter. Les coups de feu semblaient venir d'un ravin. Ni elle ni la victime n'étaient en possession d'armes à feu et, par conséquent, ni l'un ni l'autre n'a tiré. Blessé, le conducteur a quand même réussi à se sauver des lieux de la fusillade et s'est arrêté quelques kilomètres plus loin, où ils ont éventuellement été secourus par des passants qui ont appelé l'ambulance et la *Guardia indígena*.

Les **accusés** ont témoigné en présence les uns des autres. Leurs versions étaient sensiblement les mêmes, sauf en ce qui concerne leurs rôles respectifs le matin du 16 décembre 2008, alors que chacun a expliqué ce qu'il a fait. Ils ont affirmé avoir été avertis qu'il y avait une camionnette suspecte se déplaçant dans le secteur et qui aurait été utilisée par des hommes armés soupçonnés d'avoir enlevé et assassiné une jeune femme. Ce matin-là, sous les ordres du sergent **Ramirez**, ils ont mis en place un dispositif de sécurité visant à intercepter les véhicules. Ils ont tous vu passer une « *chiva*⁶² » qu'ils n'ont pas arrêtée. Certains d'entre eux se sont reposés sur les lieux

⁶¹ Comme aucun des observateurs internationaux n'a pu assister au témoignage de Mme Valdés Peña, ce résumé s'inspire du jugement de première instance.

⁶² Véhicule servant au transport collectif de passagers en zones rurales.

pendant que les sentinelles montaient la garde. Il y aurait eu confusion d'armes lorsqu'ils les ont reprises après leur repos.

Vers 4h50 ou 5h00, ils ont tous affirmé avoir vu un véhicule négocier la dernière courbe avant le barrage routier à environ 20 km/h, puis accélérer jusqu'à environ 60 km/h à environ 15 mètres du barrage. Un des soldats aurait crié au chauffeur de s'arrêter, puis des coups de feu auraient retenti. Plusieurs des accusés ont affirmé avoir eu peur, ce qui les a incités à tirer eux aussi sur la camionnette qui a continué son chemin. Le caporal **Osorio** a prétendu avoir crié aux soldats de ne pas tirer et il a aussi admis avoir été en possession de l'arme d'un autre soldat lors de l'incident. Le soldat **Lemeche** a quant à lui identifié la camionnette du CRIC alors qu'il se trouvait à environ 4 mètres de la route et a admis avoir tiré sur elle. Le soldat **Belalcazar** a affirmé avoir entendu des coups de feu, avoir senti une douleur à son côté droit, et avoir vu du sang sur sa veste. Le témoin a soutenu qu'il n'avait pas reçu de traitement médical immédiatement après l'incident. Ce n'est que le 29 décembre 2008 qu'il a été examiné à l'hôpital.

Quant à lui, le soldat **Casso Chate** a affirmé avoir été en possession de l'arme d'un autre soldat lors de l'incident, ne pas avoir tiré sur le véhicule en question malgré qu'il ait entendu des coups de feu, et que ce n'est qu'après l'incident qu'il s'est rendu compte qu'il avait l'arme d'un autre soldat. Lorsqu'on lui a souligné qu'il y avait une contradiction entre son témoignage au procès (suivant lequel il n'avait pas tiré) et la déclaration qu'il avait faite aux enquêteurs avant le procès (à qui il avait affirmé avoir effectivement tiré le matin de l'incident), il a réitéré ne pas avoir tiré, mais a reconnu la contradiction, expliquant en ré-interrogatoire qu'il avait menti aux enquêteurs car il s'estimait responsable de son arme. Par la suite, le témoin **Buitrón Cabezas** a dit avoir été en possession de l'arme du soldat Casso Chate, qu'il avait prise en se réveillant, et il a admis avoir tiré sur la camionnette avec cette arme.

Aida Marina Quilcué Vivas, épouse du défunt, a témoigné pour le compte de la poursuite mais elle n'a pu offrir aucune preuve pertinente sur les événements qui ont entraîné la mort de son époux. Elle a expliqué sa relation avec M. Legarda, lequel n'était pas né autochtone mais avait été adopté par sa nation. Le jour fatidique, elle a reçu un appel de Liliana Valdés l'informant que son mari était blessé, et elle a alors accompagné son époux à l'hôpital. Tout juste avant qu'il ne soit opéré, M. Legarda aurait déclaré à sa

femme qu'on avait tiré sur lui, mais qu'elle était la cible (« *me dispararon de repente porque querían matarle a usted* »).

Elle a affirmé se sentir menacée en raison de son rôle de leadership dans la communauté autochtone. Elle a notamment indiqué que le président Uribe et certains ministres du gouvernement avaient déclaré publiquement que les Autochtones étaient des terroristes liés aux FARC. Quant à sa relation avec Patricia Riveros Gaitan (voir résumé du témoignage ci-contre), Mme Quilcué a raconté qu'elle s'est détériorée à la suite de la mort de son mari, notamment en raison de soupçons de malversation. Mme Quilcué soupçonnait Mme Riveros de s'être appropriée les fonds destinés à assurer sa sécurité. Mme Quilcué aurait demandé à la FGN d'ouvrir une enquête sur les agissements de Mme Riveros.

Giomar Patricia Riveros Gaitan a été le dernier témoin de la défense. Elle occupait un poste de conseillère en matière de droits humains auprès du sénateur nasa Jesus Piñacué et, au moment des faits, elle était chargée d'assurer la sécurité d'Aida Quilcué. Mme Riveros n'a pu offrir aucune information pertinente sur les événements entourant le décès de M. Legarda. Elle a dévoilé les allées et venues d'Aida Quilcué après son retour de Genève, et a affirmé qu'alors qu'elles étaient au restaurant, le 15 décembre, Aida Quilcué aurait dit au téléphone à un interlocuteur inconnu : « *Van a matar a Edwin mañana* » (ils vont tuer Edwin demain). Elle a aussi rapporté des rumeurs d'infidélité de la victime. Enfin, elle s'est également souvenue d'une conversation qu'elle aurait eue avec Aida Quilcué à Bogotá, à l'occasion de laquelle cette dernière aurait dit qu'elle « avait provoqué la mort d'Edwin », propos qu'elle aurait immédiatement rapporté à des agents de l'État.

3.2.4. Les plaidoiries

Les plaidoiries ont eu lieu les 2 et 3 juin 2010. Chaque partie, tout comme le Ministère public, avait deux heures à sa disposition pour présenter son argumentation, quoique seul le représentant du Ministère public se soit prévalu de ce temps maximal. Les parties avaient un droit de réplique d'au maximum trente minutes et seules la poursuite et la défense se sont prévaluées de ce droit. Chaque avocat s'est adressé à la juge sans se lever, conformément à la pratique colombienne.

L'avocate de la *Fiscalía*, Mme Leila Patricia León Rosero, a été la première à plaider, après avoir tenté d'obtenir – sans succès – un ajournement pour préparer davantage sa plaidoirie⁶³. La procureure s'en est tenue à la lecture d'un document écrit à l'avance. Elle a passé en revue la législation colombienne et les dispositions du DIH applicables en l'espèce, pour conclure que les tribunaux civils avaient compétence dans cette affaire. Elle a lourdement insisté sur le témoignage de Liliana Valdés, le plus important à ses yeux. Le témoignage offert était, à son avis, crédible. Il permettait de prouver que : i) la victime était autochtone; ii) que le véhicule qu'elle conduisait a été attaqué par des tirs provenant d'armes à feu; iii) que les occupants de la camionnette ont cherché à fuir, à une vitesse de 30 ou 40 km/h; iv) qu'il faisait nuit au moment de l'attaque; v) que les coups de feu qui ont atteint le véhicule et causé la mort de la victime provenaient d'un endroit situé à l'avant de la camionnette; vi) qu'il n'y avait pas d'arme dans la camionnette; vii) que les occupants de celle-ci n'avaient pu identifier qui avait tiré ni savoir qu'il s'agissait de soldats; et viii) que ce sont les membres de la *Guardia indígena* qui avaient dit à Liliana Valdés qu'il s'agissait de l'armée.

La procureure a ajouté que les soldats n'avaient pas respecté leurs propres règles en matière d'érection et de contrôle de barrages routiers, d'utilisation d'armes à feu et d'engagement des hostilités. De plus, lorsque ces derniers ont tiré, ils savaient qu'ils visaient des civils et non des combattants insurgés. Enfin, elle a mis en doute la crédibilité des soldats qui ont témoigné, donnant l'exemple du soldat Casso Chate qui avait déclaré aux enquêteurs avoir tiré pour ensuite se rétracter lors de son interrogatoire au procès. Elle a demandé la condamnation de tous les accusés pour le meurtre de M. Legarda. Tout au long du procès, les deux procureurs de la FGN qui se sont succédés ont beaucoup insisté sur le fait que les soldats avaient reçu une formation assez exhaustive sur les droits humains et les droits des peuples autochtones, et qu'ils auraient donc dû savoir que leurs agissements étaient contraires aux règles qui leur avaient été enseignées.

⁶³ L'avocate a invoqué des problèmes familiaux pour expliquer son manque de préparation. La juge a rejeté sa requête, rappelant au passage que toutes les parties avaient eu quatre jours pour se préparer.

L'avocate Soraya Gutierrez Arguello, qui représentait la veuve Aida Quilcué et la fille qu'elle a eue avec Edwin Legarda, en leur qualité de victimes du délit, a succédé à la procureure de la *Fiscalia*. Elle a essentiellement plaidé que ce crime s'inscrivait dans un plan global de persécution orchestré par l'État à l'endroit des peuples autochtones. En faisant assassiner M. Legarda, le gouvernement et l'état-major de l'armée souhaitent mettre à mal et « délégitimer » le processus politique d'auto-gouvernance enclenché par les autochtones du Cauca⁶⁴. Mme Gutiérrez a expliqué au tribunal la situation dans laquelle se trouvent les peuples autochtones du Cauca, une situation qu'elle a qualifiée de très précaire à la lumière de la preuve disponible. Elle a évoqué les rapports de l'ONU et de l'Organisation des États américains, qui font état de la situation désespérée des peuples autochtones de Colombie et du fait que l'État colombien ne protège pas efficacement ces peuples. Elle a évoqué le fait que le président Uribe et son ministre de la Défense à l'époque des faits, Juan Manuel Santos⁶⁵, avaient également manifesté leur intention d'obtenir la tête des dirigeants autochtones du Cauca. Mme Gutierrez a ensuite passé en revue la preuve au soutien de l'accusation. Elle a conclu qu'il s'agissait d'un crime de guerre, puisque des actes ou des omissions peuvent constituer des crimes internationaux quand les forces armées sont impliquées et contreviennent à leur devoir de protéger les civils. L'attaque contre M. Legarda et Mme Valdés était à ses yeux complètement disproportionnée. Dans cette perspective, la mort de M. Legarda n'était ni plus ni moins que le résultat d'un meurtre et d'une violation flagrante des droits constitutionnels de la victime.

M. Alex León Peña, avocat des père et mère de la victime, a commencé sa plaidoirie en indiquant son désaccord avec la position des procureurs des autres victimes. Selon lui, quoiqu'il soit certain que ce sont les soldats qui ont tiré sur la camionnette, on ne sait pas qui, réellement, a tué la victime. Le droit des victimes à la vérité et à la justice n'autorise pas que des gens dont on n'a pas réussi à établir la responsabilité individuelle soient reconnus coupables du crime reproché.

Dans son réquisitoire, M. Mejía Yusti, représentant du Ministère public, a soutenu essentiellement que la poursuite n'avait pas réussi à établir la responsabilité pénale des

⁶⁴ Voir les sections 1.2 et 1.3. du présent rapport.

⁶⁵ Juan Manuel Santos a été élu président de la Colombie le 7 août 2010.

accusés dans cette affaire, et ce, malgré qu'elle ait eu beaucoup plus de temps que nécessaire pour ce faire. Il a souligné que la passagère de la camionnette, Liliana Valdés, ne savait pas exactement qui avait tiré, ni ne pouvait affirmer que les coups de feu pouvaient être imputés à l'armée. De plus, il a été prouvé que les soldats ne savaient pas qui, ni combien de personnes se trouvaient dans la camionnette; ils avaient donc des raisons de croire que ce pouvait être des malfaiteurs. Par ailleurs, il a rappelé qu'il n'y avait aucune preuve que l'incident s'était produit en territoire autochtone. Les autorités autochtones n'avaient par conséquent aucune compétence sur ce territoire, et ne pouvaient donc pas « protéger la scène de crime » comme elles l'ont fait avant l'arrivée des enquêteurs de la *Fiscalía*. Or, les gestes des Autochtones auraient, selon M. Yusti, contaminé la scène de crime. Enfin, il s'inscrit en faux contre la thèse de l'avocate de Mme Quilcué, se disant d'avis qu'il n'y avait pas l'ombre d'une preuve de complot ou de crime d'État. De fait, les soldats ne faisaient que leur travail en contrôlant ce chemin. Quant à l'identité autochtone de la victime, cette question n'était pas pertinente dans cette affaire.

M. Yusti a également insisté sur le fait que les soldats accusés étaient à peu près illettrés, et qu'on ne pouvait s'attendre d'eux qu'ils agissent comme s'ils étaient des spécialistes des droits humains. À son avis, les accusés ne pouvaient pas savoir que la victime était une « personne protégée » au sens du Code pénal, et ne pouvaient donc pas être condamnés pour ce délit qualifié. De l'avis du Ministère public, on devrait plutôt parler de légitime défense. Finalement, le représentant du Ministère public a mis en doute la compétence de la justice civile. Il a laissé entendre que cette affaire aurait dû être traitée par la justice militaire, qui était à ses yeux la mieux placée pour évaluer l'action des soldats dans le cadre de leurs fonctions. Il a conclu en affirmant que la preuve ne permettait pas de soutenir l'accusation et que tous les soldats devraient, par conséquent, être acquittés.

Le 3 juin 2010, l'avocat de la défense, M. Luis Hernando Castellanos Fonseca, a présenté sa plaidoirie. Le représentant de la défense a invoqué la légitime défense putative (*legítima defensa putativa*), un concept qui permet de justifier une action violente, et ce, même si le danger évoqué pour justifier l'action n'existait pas sur le plan objectif; il suffit que le danger existât dans l'esprit l'accusé. L'avocat a continué en condamnant la stratégie de la veuve de la victime, qui consistait à dénigrer les autorités

et l'armée. Pour la défense, la thèse du crime d'État ne tenait pas la route. Rien au dossier ne pouvait permettre d'affirmer que l'incident était le résultat d'un complot, ni qu'il s'agissait d'une embuscade. M. Castellanos Fonseca a ensuite évoqué le témoignage de Patricia Riveros Gaitan, qui démontrait clairement qu'Aïda Quilcué avait menti, qu'elle avait provoqué la mort de son mari et que, ce faisant, elle avait trahi la confiance de la communauté autochtone qu'elle prétend représenter. Il a aussi accusé Mme Quilcué d'avoir trompé l'armée et la FGN en omettant de divulguer que c'était elle qui avait transmis à l'armée l'information au sujet du véhicule rouge qui se présenterait sur la route le matin du crime.

Selon M. Castellanos Fonseca, le sergent Ramirez a agi d'une manière responsable en prenant les mesures nécessaires afin d'intercepter un véhicule dont il avait des raisons de croire qu'il était occupé par des criminels qui auraient précédemment été impliqués dans l'enlèvement et le meurtre d'une jeune femme. Le dispositif mis en place n'était pas, selon lui, anormal mais plutôt un barrage routier ordinaire. À ses yeux, la crédibilité des soldats qui ont témoigné n'a pas été ébranlée, et leurs témoignages étaient crédibles. L'avocat a suggéré que n'importe quel autre soldat aurait fait feu dans les circonstances. Tous les accusés croyaient avoir été attaqués et voulaient seulement se défendre; ils n'avaient aucunement l'intention de causer la mort de quiconque. En conséquence, aucune preuve de préméditation ni de complot d'exterminer un membre de la communauté autochtone n'ayant été apportée, les accusés devraient être acquittés.

Seuls les représentants de la FGN et de la défense se sont prévalus de leur droit de réplique, pour réitérer leurs principaux arguments.

3.3 Le jugement

Le jugement a été rendu en deux temps. Le verdict a été prononcé quelques jours à peine après la fin du procès, soit le 11 juin 2010⁶⁶. La juge a ensuite rendu un jugement écrit et motivé, et imposé la peine le 10 septembre 2010.

⁶⁶ Ce faisant, la juge contrevenait à une règle procédurale l'obligeant à faire connaître sa décision dès la conclusion de la preuve, ou au plus tard deux heures après la fin des plaidoiries. L'article 445 CPP prévoit en effet qu'à la suite de la présentation des plaidoiries, le juge déclare le débat

À l'exception du soldat Casso Chate, elle a reconnu tous les accusés coupables. Après avoir revu les positions des parties, elle a d'abord statué que la justice civile ordinaire, et non les tribunaux militaires, avait compétence pour entendre cette affaire. Comme nous l'avons vu plus tôt, cette position rejoint celle de la plupart des commentateurs et correspond à l'état de la jurisprudence de la Cour constitutionnelle de Colombie en la matière⁶⁷.

La juge a rappelé au passage que la preuve devait la convaincre de la responsabilité pénale des accusés au-delà de tout doute⁶⁸. Elle s'est penchée ensuite sur la question de la persécution des peuples autochtones en Colombie, et en est venue à la conclusion que l'accusation d'homicide à l'endroit d'une personne protégée relève du DIH en zone de conflit armé et ne permettait pas de prendre en considération cet élément. L'identité autochtone de la victime n'était pas pertinente dans les circonstances, tout civil non combattant étant considéré comme une personne protégée au sens de l'article 135 CP. Il aurait fallu que soit portée une accusation pour un crime comme celui de génocide pour que la persécution des peuples autochtones eût été pertinente.

La juge Penagos Paz s'est intéressée ensuite à l'endroit où s'est produit l'incident. Elle a conclu que cette zone faisait partie d'un territoire où un conflit armé existait bel et bien, en raison des affrontements fréquents entre les forces armées régulières et les groupes armés illégaux qui s'y trouvent. Il régnait en cet endroit une atmosphère de confrontation permanente, et le « dispositif de sécurité » mis en place par l'armée à l'endroit du crime en était la meilleure preuve : l'érection d'un barrage routier ne visait a priori pas la capture de criminels de droit commun. C'est dans ce contexte de conflit armé que le choix de l'acte d'accusation prend tout son sens : il s'agissait bien d'une situation où une

contradictoire clos et, si cela s'avère nécessaire, peut suspendre la séance pour une durée maximale de deux heures avant de rendre son verdict. De l'avis d'ASFC, cette hâte n'a pas lieu d'être, et encore moins lorsqu'il s'agit de procès complexes portant sur des accusations graves. Évaluer la preuve présentée et statuer sur la culpabilité d'un accusé est un exercice lourd de conséquences, qui commande réflexion.

⁶⁷ Cour constitutionnelle, Sentence C-358 de 1997; Cour constitutionnelle, sentence T-806 de 2000; Conseil supérieur de la magistrature, décision du 29 septembre 2005.

⁶⁸ C'est un fardeau de preuve plus élevé qu'en droit canadien où le juge doit être satisfait de la culpabilité de l'accusé au-delà de tout doute *raisonnable*. La juge se référait aux articles 7 (4) et 381 du CPP qui précise que pour pouvoir conclure à un verdict de culpabilité, le juge devra être convaincu de la responsabilité pénale de l'accusé *hors de tout doute*.

« personne protégée » au sens de l'article 135 CPP a été tuée. La juge a réitéré qu'à la lumière du DIH, les civils n'étaient pas des combattants, et ne pouvaient par conséquent constituer un objectif militaire.

La juge s'est attardée longuement sur la responsabilité pénale du sergent Ramirez, qui était en charge du peloton *Galeón* n° 7 au moment du crime. Elle a souligné que ce dernier n'avait pas déployé le dispositif de sécurité conformément aux directives de l'armée. Elle a cru le témoin Liliana Valdes, qui voyageait avec la victime au moment de l'incident, et a conclu qu'il n'y avait pas de signalisation indiquant que l'armée opérait un barrage routier, tels que des cônes et des gilets réfléchissants. Compte tenu de la visibilité limitée à cette heure du jour et des conditions atmosphériques prévalant ce matin-là, il était logique de conclure que le conducteur n'avait rien vu permettant d'identifier un barrage militaire. Elle a balayé du revers de la main la théorie voulant que quelqu'un dans le véhicule de la victime ait tiré. En croyant le témoignage de Liliana Valdes, la juge s'est trouvée par le fait même à rejeter la preuve des militaires, qui était incompatible avec ce dernier.

La juge a également rejeté la théorie de la défense putative – suivant laquelle les accusés auraient erronément cru qu'ils étaient attaqués, justifiant ainsi les tirs – car le seul geste posé par la victime a été d'accélérer pour échapper aux coups de feu. Aucun autre élément ne pouvait expliquer le sentiment de menace. Analysant la preuve balistique, elle en vient à la conclusion que des impacts de balles des soldats ont touché la camionnette de la victime autant en avant qu'en arrière, et que cela mine irrévocablement le témoignage des soldats qui affirmaient s'être sentis attaqués et avoir riposté. Aux yeux de la juge, la preuve démontre clairement que c'est un soldat qui a tiré en premier, que la victime n'a jamais tiré de coup de feu, et que la réaction des soldats était tout à fait disproportionnée eu égard à la situation. En réalité, il n'y avait aucune menace réelle ni appréhendée.

La juge a donc reconnu coupables tous les soldats qui ont déclaré avoir tiré puisqu'ils savaient que l'action de décharger des armes à feu contre un véhicule en mouvement était susceptible de causer des blessures et même la mort des gens qui étaient à bord, et qu'ils ont néanmoins persisté. Elle a acquitté le soldat Casso Chate, ce dernier ayant

juré de ne pas avoir tiré sur le véhicule. La preuve confirmait qu'il n'avait pas tiré, un autre soldat s'étant servi de son arme.

Même s'il n'a pas tiré lui non plus, la juge a reconnu coupable le sergent Ramiréz. La juge lui a reproché d'avoir dirigé la mise en place du dispositif de sécurité sans prendre les précautions nécessaires pour s'assurer que le barrage soit vu par les occupants des véhicules qui pourraient passer par là, et d'avoir ordonné l'interception du véhicule en dépit des conditions de visibilité médiocres. En tant qu'officier en charge du peloton, le sergent Ramiréz avait le devoir de prendre tous les moyens à sa disposition pour éviter que les gens sous ses ordres posent des gestes susceptibles d'attenter aux droits fondamentaux des civils, et il doit en subir les conséquences. Sa responsabilité pénale est donc engagée.

Quant à la preuve apportée par la défense et qui tentait de discréditer Aida Quilcué – en remettant en question son sens de l'éthique et ses mœurs – la juge a estimé qu'elle n'était aucunement pertinente à l'accusation. En effet, même s'il était avéré qu'Aida Quilcué avait informé l'armée que son mari avait l'intention de passer par là, cela ne pouvait que les encourager à intercepter le véhicule, pas d'attenter à sa vie.

3.4 La peine

Le jour même où le jugement a été rendu, les six accusés ayant été déclarés coupables sont condamnés à 40 ans d'incarcération, et à une amende équivalente à 2 666,66 salaires mensuels minima⁶⁹. De plus, ils se voient empêcher d'exercer leurs droits civiques et d'occuper une fonction publique pendant une période de 20 ans. Comme les victimes ne se sont pas prévaluées de leur droit de demander compensation⁷⁰, ni n'ont indiqué la forme de réparation intégrale à laquelle elles aspirent, et comme il n'y a pas

⁶⁹ Le salaire minimum mensuel était, au moment du prononcé de la sentence, de 515 000 pesos colombiens, soit environ 280\$. L'amende, qui s'élève donc ici à 750 000\$, doit être payée à l'État et non aux victimes. Toutefois, seule une portion infime des personnes condamnées à ce genre d'amende s'en acquitte effectivement, la vaste majorité se voyant dispensée de payer au moment de leur libération.

⁷⁰ Les articles 102 et ss. du CPP définissent les conditions et modalités d'exercice de la procédure d'examen de la demande de compensation intégrale, et l'article 137(7) CPP précise que cette demande peut être formulée par la victime auprès du juge des faits dès que la responsabilité pénale de l'accusé est établie.

non plus de preuve à cet effet, aucune ordonnance de compensation n'est faite à l'encontre des accusés.

3.5 L'appel

Tant la défense que le Ministère public ont interjeté appel du verdict de culpabilité et de la peine. Dans une décision rendue le 8 mars 2011, la chambre pénale du Tribunal supérieur de Popayán a maintenu le verdict de la juge de première instance à l'endroit des six soldats qui avaient été condamnés pour homicide sur une personne protégée, tout en condamnant le sergent Alexis Ramirez Vivas pour une infraction incluse, diminuant sa peine de 40 ans à 61 mois d'incarcération.

En droit, les appelants plaidaient que ce procès aurait dû se dérouler devant un Tribunal militaire puisque les accusations ont été portées contre des soldats agissant dans l'exercice de leurs fonctions. Dans sa décision, la chambre pénale du Tribunal supérieur de Popayán a rejeté cet argument en précisant que l'on avait accusé les soldats d'avoir violé les droits fondamentaux de la victime et que les affaires pénales portant sur ce genre de violation devaient être entendues par la justice ordinaire et non la justice militaire.

Les appelants soutenaient également que la juge de première instance ne pouvait les reconnaître coupables d'avoir enfreint l'article 135 CP dans la mesure où celui-ci n'est applicable qu'en situation de conflit armé et que l'incident ne s'était pas produit dans le cadre d'opérations de combat. Le tribunal d'appel a rejeté cet argument en disant que la Colombie était bel et bien plongée dans un état de conflit armé et que les opérations de combat n'en étaient qu'une des manifestations, tout comme les patrouilles de surveillance. En l'espèce, les accusés se sont sentis autorisés à faire usage de la force en vertu des pouvoirs qui sont conférés à l'armée dans le cadre d'un conflit armé. La surveillance du barrage routier se voulait une opération de protection de la population civile. De l'avis du tribunal d'appel, les accusés étaient très bien formés, y compris en matière d'application du DIH, et savaient ce qu'ils faisaient lorsqu'ils ont attaqué la camionnette sans aucune provocation de la part de ses occupants.

Les appelants ont également plaidé une erreur d'appréciation dans l'accomplissement de leur devoir professionnel, arguant qu'ils ignoraient qu'en agissant comme ils l'ont fait,

les accusés sortaient du cadre de leurs fonctions et pouvaient être tenus pénalement responsables des conséquences de leurs gestes. Encore une fois, le tribunal a estimé que les accusés savaient très bien qu'en tirant au hasard sur une camionnette, ils étaient susceptibles de causer la mort d'une ou de plusieurs personnes qui se trouvaient à bord. Aux yeux du tribunal d'appel, à la lumière de la preuve disponible, la juge de première instance avait raison de conclure qu'ils avaient agi en pleine connaissance de cause, et avaient donc l'intention criminelle de commettre un homicide. Selon la cour, une personne sensée n'aurait pas posé un tel geste sur la base d'informations non vérifiées. S'ils s'estimaient menacés, les soldats pouvaient tirer dans les pneus du véhicule pour l'immobiliser.

C'est ainsi que la cour a rejeté l'argument de la légitime défense, putative ou non. Pour qu'une telle défense soit jugée recevable, la preuve doit permettre de conclure à l'existence d'un danger réel d'agression imminente, et conclure que la réponse à ce danger était proportionnelle à la menace perçue. Or, dans le cas qui nous occupe, la preuve ne permettait aucunement de conclure que les coups de feu que les soldats prétendaient avoir entendus avaient bel et bien été tirés du véhicule, ni même que les soldats étaient fondés de croire que des armes à feu se trouvaient dans ce dernier.

Même s'il a refusé de suivre la voie que lui suggéraient les appelants, le tribunal d'appel est revenu sur la condamnation du sergent Alexis Ramirez Vivas qui était responsable du peloton. Bien qu'il soit indéniable que le sergent Ramirez a failli à son rôle de garant de la protection de la population civile et a transgressé de nombreuses règles – barrage routier non conforme aux normes en la matière, omission d'aviser ses supérieurs de l'information qu'il avait reçue, violation de son obligation de garantir la sécurité des civils – sa condamnation a été réduite à celle d'homicide involontaire coupable (*homicidio culposos*)⁷¹, le tribunal concluant que le sergent Ramirez ne pouvait prévoir que les soldats sous sa responsabilité tueraient une personne protégée comme ils l'ont fait. La condamnation et les peines des autres cinq soldats ont été maintenues.

⁷¹ Ce délit est prévu à l'article 109 CP.

Par ailleurs, à la demande des représentants de la veuve de M. Legarda, le tribunal d'appel a ordonné à la FGN de reprendre son enquête et de porter attention au rôle que le soldat Alejandro Calvahe aurait pu jouer dans les événements du 16 décembre 2008.

Il est fort probable que la défense se pourvoie contre l'arrêt rendu par le tribunal d'appel devant la Cour suprême de justice.



M^e Pierre Rousseau et Mme Adonia Simpson avec la Guardia Indígena sur les marches du Palais de justice de Popayán



M^e Carlos Humberto Mejia Yusti, représentant de l'Inspecteur général de la Nation



Aida Quilcué, veuve de la victime, et Mme Adonia Simpson devant le Palais de justice de Popayán



M^e Pierre Rousseau, Mme Adonia Simpson, Mme la juge María del Rosario Penagos Paz, M^e William St-Michel et Mme la greffière

PARTIE III – ÉVALUATION DES PROCÉDURES

1. La conduite de la juge

La présidente du tribunal a mené le procès rondement et a manifesté un très grand respect pour toutes les parties, de même qu'à l'égard des observateurs, dont elle a pris acte de la présence sans pour autant leur accorder une importance particulière. Elle s'est efforcée de rendre le procès le plus accessible possible au public, malgré la dimension réduite de la salle d'audience. Elle a même permis à des journalistes de filmer des parties du procès⁷². Elle a rendu plusieurs décisions « sur le banc » – sans ajourner pour délibérer – notamment pour trancher des questions comme celle de savoir si la partie civile pouvait interroger et contre-interroger les témoins, y compris les siens⁷³. Sans tenter de juger du mérite des décisions de la magistrate, il est apparu aux observateurs qu'elle a pris en considération tous les arguments des parties et que ses décisions s'appuyaient sur la loi et les précédents jurisprudentiels.

Pendant le procès, alors que les parties présentaient leur preuve, elle n'est presque pas intervenue, si ce n'est pour décider des objections des parties. Elle a posé peu de questions, préférant laisser cette tâche aux avocats. S'il est vrai qu'elle est intervenue un peu plus lorsque les accusés ont témoigné afin d'obtenir des clarifications, on peut tout de même qualifier la prestation de la juge Penagos Paz de relativement passive. Cette apparente passivité est conforme à l'esprit d'un procès accusatoire. De fait, la juge est apparue très à l'aise dans ce nouveau système procédural.

2. L'administration de la preuve

2.1 Le respect de l'esprit du système accusatoire

2.1.1 La disposition de la salle

Le système pénal canadien de type accusatoire présuppose que l'accusé fasse face à ses accusateurs. Ce principe se traduit notamment dans la disposition de la salle, laquelle doit être organisée pour permettre à l'accusé de faire face aux témoins et d'ainsi

⁷² Elle a aussi autorisé la webdiffusion par des collaborateurs de la partie civile des plaidoiries des avocats et de son jugement oral du 11 juin 2010.

⁷³ Il a finalement été décidé que les témoins de la partie civile seraient interrogés par la poursuite.

scruter leur comportement non-verbal. En l'espèce, tous les témoins tournaient le dos aux accusés, qui ne pouvaient donc voir leurs expressions faciales. Bien que cela n'ait pas eu d'incidence sur le respect des droits fondamentaux, il nous est apparu que cette disposition physique des différents intervenants à l'intérieur de la salle d'audience dénotait une lacune dans l'appréciation de l'esprit contradictoire du nouveau système accusatoire.

2.1.2 L'oralité

Alors que le système inquisitoire en vigueur par le passé reposait presque exclusivement sur un échange de requêtes et mémoires écrits, les nouveaux articles 145 et 146 CPP prévoient désormais que la preuve doit être présentée de façon orale pendant le procès, et être enregistrée sur un support audio et/ou vidéo. Il semble que ces restrictions apportées à la présentation d'éléments de preuve écrits aient incité les parties à faire lire au long les documents auxquels les témoins faisaient allusion dans leurs dépositions ou les documents produits en preuve avant d'être versés au dossier, et ce, même si le témoin n'était souvent pas en mesure d'en identifier les auteurs. Les déclarations antérieures des témoins étaient également lues de vive voix, même si le témoin n'était pas hostile à la partie qui le produisait ou ne contredisait pas une déclaration antérieure. Semblables pratiques sont apparues fastidieuses et inutiles aux observateurs, habitués à évoluer dans un cadre où les parties évitent soigneusement d'alourdir les audiences avec pareilles interventions, dès lors que celles-ci n'apportent rien de nouveau au dossier.

De plus, la présentation de la preuve ne semblait pas suivre un ordre particulier. Les témoins ne se suivaient pas dans un ordre logique, mais semblaient plutôt se présenter à la barre selon leurs disponibilités, ce qui rendait par moments le procès assez difficile à suivre.

2.2 La recevabilité

Au procès, plusieurs témoins ont lu intégralement des déclarations écrites fournies par les accusés, et ce, sans aucune formalité. Aucun voir-dire⁷⁴ n'a été tenu pour déterminer si cette preuve était légale, c'est-à-dire si elle avait été obtenue de manière libre et volontaire⁷⁵.

La détermination de la légalité des déclarations fournies par les accusés avait en effet été effectuée pendant l'audience préliminaire. C'est à ce moment que les parties au procès sont appelées à divulguer les éléments de preuve qu'elles souhaitent présenter. Si une objection est formulée à l'encontre de l'un ou l'autre de ces éléments de preuve, la légalité de ces derniers est déterminée à cette étape. En l'espèce, la défense ne s'était pas objectée à ce que les déclarations des accusés soient utilisées durant le procès.

Bien que l'on puisse se féliciter que la tenue d'une audience préliminaire responsabilise les avocats de la défense en les forçant à signaler dès le départ les éléments de preuve auxquels ils pourraient s'objecter, on peut aussi déplorer le fait que le juge au procès ne soit pas saisi de questions aussi importantes que celle de déterminer si des déclarations antérieures faites par les accusés à des personnes en autorité étaient bien libres et volontaires, et celle de s'assurer que leur droit fondamental de ne pas s'auto-incriminer a été respecté⁷⁶.

⁷⁴ En droit pénal canadien, il faut tenir dans le cadre d'un procès une audience appelée voir-dire pour que le juge détermine d'abord si la preuve avancée par une partie ou l'autre est légalement admissible, que le procès se déroule avec ou sans la présence d'un jury. La nécessité de tenir un voir-dire s'applique tout autant aux déclarations faites à des personnes en autorité pendant l'enquête qu'à celles faites après la mise en détention de l'accusé ou son inculpation, ou après qu'on ait décidé de l'inculper. La Cour suprême a exposé les règles qui gouvernent le voir-dire en matière pénale dans l'arrêt *Erven c La Reine*, [1979] 1 RCS 926.

⁷⁵ Le 19 janvier 2010, à l'occasion du témoignage du colonel du bataillon auquel est rattaché le peloton présent lors de l'incident fatal, un rapport d'incident préparé par les forces armées a été lu et produit en preuve. Ce rapport incluait une admission du Sgt Ramirez à propos des événements à l'origine du procès. Personne ne s'est objecté à la production de cette déclaration bien qu'elle constituait du voir-dire, et personne n'a cherché à en évaluer la fiabilité. Au Canada, pareille déclaration requiert la tenue d'un voir-dire afin de vérifier si celle-ci est libre et volontaire. Comme il est probable que le Sgt Ramirez n'ait pas eu le choix de coopérer lors de la préparation du rapport militaire dont il est question, le caractère volontaire de sa déclaration pourrait être remis en question à la lumière du droit des accusés de ne pas s'auto-incriminer.

⁷⁶ En l'espèce, ceci est d'autant plus préoccupant que, lors du témoignage de María Gordillo de Mireille Navaraz, membre du CTI, on a diffusé une vidéo des trente-trois membres du peloton

De manière générale, il incombe donc à l'avocat de la défense de s'objecter à l'introduction d'une preuve ou d'une déclaration, à défaut de quoi on ne mettra pas en doute sa légalité.

2.3 La conduite des interrogatoires et contre-interrogatoires

Les avocats de chacune des parties ont présenté la preuve d'une manière très consciencieuse. De l'avis des observateurs, ils suivaient peut-être trop fidèlement les questions qu'ils avaient préparées à l'avance, ce qui, certes, témoignait d'un degré élevé de préparation mais qui, par contre, laissait sans réponse d'autres questions qui surgissaient lors de l'interrogatoire.

Nous avons noté que la plupart des questions qui ont été posées en contre-interrogatoire et en ré-contre-interrogatoire⁷⁷ ne servaient qu'à préciser la preuve déjà présentée et ne révélaient aucune nouvelle preuve ou fait pertinent. D'ailleurs, de manière générale, la défense n'a presque pas tenté de miner la crédibilité des témoins de la poursuite. Cette attitude peut s'expliquer par les limites imposées au contre-interrogatoire par les articles 391 et 393 CPP, qui ne permettent de contre-interroger le témoin qu'à l'égard d'éléments qui ont été soulevés lors de l'interrogatoire ou encore qui ont été évoqués dans des déclarations du témoin en question.

Galeón n° 7 déclarant à la caméra qu'ils renonçaient à leur droit de garder le silence en ce qui a trait à l'endroit où ils se trouvaient au moment de l'incident pour les fins de la reconstitution de la scène du crime. Il est apparu aux observateurs qui ont visionné cette scène sur support vidéo que la renonciation n'était ni informée, ni volontaire : on voyait qu'un avocat de l'armée se tenait à côté de chacun de ces individus, leur tenant le bras et leur demandant de répéter la renonciation après lui. Certains parmi ces soldats ont bafouillé au moment de s'adresser à la caméra et ont dit qu'ils ne renonçaient pas à leur droit de garder le silence, alors que d'autres ne semblaient pas comprendre ce qu'impliquait cette renonciation. Il a semblé aux observateurs que l'admissibilité de cette preuve était douteuse et qu'il aurait été préférable que la juge du procès décide de cette question.

Au Canada, pour qu'une preuve de cette nature permette au juge de conclure au caractère libre et volontaire de la renonciation au droit de ne pas s'auto-incriminer, il aurait fallu que la poursuite aille plus loin et, par exemple, fasse témoigner les policiers qui ont obtenu les déclarations. A la lumière de la procédure pénale colombienne, il revenait aux avocats de la défense d'en demander l'exclusion et de faire témoigner leurs clients sur le fait que les déclarations n'étaient pas en effet libres et volontaires.

⁷⁷ Ce concept de « ré-contre-interrogatoire » est inconnu en droit canadien. Cette possibilité d'interroger à plus d'une reprise un témoin qu'on ne produit pas existe pourtant en Colombie, et suit le ré-interrogatoire.

Les observateurs estiment que ces limites transgressent l'esprit du procès contradictoire. De fait, elles ne permettent pas de mettre à l'épreuve la crédibilité du témoin en abordant des questions cruciales qui n'auraient pas été soulevées lors de l'interrogatoire principal. En d'autres termes, si l'avocat de la partie qui produit le témoin ne souhaite pas que ce dernier soit contre-interrogé sur un élément en particulier, il n'aura qu'à le passer sous silence pendant son interrogatoire, ce qui aura pour effet de priver la partie adverse du droit de soulever cette question lors du contre-interrogatoire. Par ailleurs, les observateurs ont remarqué que ces limites au contre-interrogatoire ne s'appliquent visiblement pas au représentant du MP, qui a posé des questions qui n'avaient été soulevées ni en interrogatoire, ni en contre-interrogatoire.

2.4 La pertinence de la preuve

La pertinence de la preuve produite n'était pas toujours évidente aux yeux des observateurs. Par exemple, une experte en balistique a versé au dossier 36 armes à feu, alors qu'à peine six d'entre elles étaient pertinentes au débat – soit celles qui auraient été utilisées au moment du crime.

Au Canada, les témoins auxquels on demande de formuler une opinion doivent normalement faire l'objet d'une décision judiciaire leur attribuant la qualité de « témoins experts », et ce, à la suite d'un voir-dire visant à déterminer si leurs qualifications leur permettent de se prononcer sur le thème dont il est question⁷⁸. Or, en l'espèce, aucun voir-dire n'a été tenu pour la plupart des témoins qu'on voulait faire témoigner en tant que témoins « experts », ce qui leur a permis de se prononcer librement sur des sujets à l'égard desquels leur compétence n'était nullement établie. Cela a nécessairement affecté la qualité de la preuve présentée.

Par ailleurs, en règle générale, un témoignage n'est admissible que si le témoin a une connaissance personnelle d'un élément pertinent aux événements qui font l'objet de l'accusation. En d'autres termes, les témoignages d'opinion ne sont réservés qu'aux

⁷⁸ La défense a le droit de remettre en question l'expertise du témoin.

témoins experts et le ouï-dire n'est pas admissible sauf exception⁷⁹. Même lorsqu'il l'est, le ouï-dire a peu de valeur probante, pour des raisons évidentes. En effet, rapporter les paroles d'une autre personne ne prouve pas grand-chose, si ce n'est que cette personne les a prononcées. Dans le cadre du procès qui nous occupe, les témoins ont librement donné leur opinion sur des sujets plus ou moins reliés aux chefs d'accusation, plus ou moins pertinents aux faits en cause et ces témoignages ont souvent constitué plus ou moins du ouï-dire. Aux yeux des observateurs, l'accumulation d'éléments de preuve constituant du ouï-dire a eu pour effet d'affaiblir la valeur probante des témoignages.

Plus particulièrement, les séances de lecture à voix haute évoquées plus haut constituaient souvent du ouï-dire, la plupart des témoins qui lisaient des documents n'ayant pas participé à leur rédaction et ne sachant souvent même pas qui les avaient rédigés. Il serait important que les intervenants en prennent conscience, car le recours systématique à la lecture de documents et au ouï-dire pourrait avoir un impact sur l'évaluation de la preuve et occulter l'essentiel du contenu des documents.

Enfin, il faut également noter qu'en défense on a permis aux accusés de présenter une preuve de caractère contre Aida Quilcué. Patricia Riveros a laissé entendre que Mme Quilcué, jalouse d'une relation qu'aurait entretenue son mari avec Liliana Valdes, aurait appelé les soldats pour leur dire qu'un véhicule suspect circulerait le matin du 16 décembre, dans l'espoir de voir son mari tué par les militaires. Cette preuve n'était pas pertinente au procès. Il s'agissait d'une attaque contre l'intégrité non seulement de Mme Quilcué mais aussi de la victime, et n'avait aucun rapport avec le décès de ce dernier. Par cette preuve, la défense souhaitait probablement répondre à la théorie de l'attentat étatique mise de l'avant par Mme Quilcué, en suggérant qu'il s'agissait, au contraire, d'un complot ourdi par l'épouse de la victime. Aux yeux des observateurs, cette

⁷⁹ En droit pénal canadien, il existe de rares exceptions à la tenue d'un ouï-dire. Celles-ci sont codifiées – comme ce l'était dans le cas d'une plainte spontanée d'une victime de viol dans le Code criminel avant son abolition en 1983 – ou émanent de la jurisprudence, comme par exemple dans le cas d'une déclaration qui a été faite à un tiers qui n'est pas une personne en autorité. En Colombie, il ne semble pas y avoir de règle particulière gouvernant le ouï-dire.

insinuation n'a aucun sens, et apparaît contraire à la règle procédurale voulant que les interrogatoires des victimes soient conduits dans le plus grand respect de leur dignité⁸⁰.

Cette preuve n'aurait pas dû être admise. Le témoignage constituait du double oui-dire, en ce qu'il provenait d'une source qui n'était pas accusée dans cette affaire (Mme Quilcué) à une autre source qui n'a jamais été en contact avec les accusés (Mme Riveros). Au surplus, cette preuve n'était pas pertinente pour décider de la culpabilité ou de l'innocence des accusés. En d'autres mots, elle n'aurait été pertinente que dans l'éventualité où Mme Quilcué eût été accusée de complicité dans le meurtre de son mari.

De l'avis des observateurs, la juge a pris la bonne décision en rejetant cette preuve. Cependant, le simple fait que qu'elle ait été entendue sans objection peut avoir un impact négatif sur la confiance de la population – et en particulier sur celle des victimes – dans le nouveau système accusatoire.

3. L'interventionnisme du Ministère public

Depuis la réforme procédurale en matière pénale, plusieurs s'interrogent sur le rôle joué par la PGN dans les procès criminels. Dans les systèmes dits de « *common law* », la poursuite fait son travail au nom de l'intérêt public. Puisque c'est la société qui a intérêt à punir les délits, les victimes n'ont généralement pas voix au chapitre. On comprend donc mal qu'une entité telle que la PGN – dont la mission est précisément de « veiller au respect de la Constitution et de la loi, de promouvoir la protection des droits fondamentaux, le respect des devoirs des citoyens et de protéger le bien public, en faisant écho aux exigences d'efficacité, d'efficacités et de l'éthique qui doivent caractériser la fonction publique »⁸¹ – n'ait pas cédé cette tâche à la *Fiscalía*, qui mène les enquêtes, dépose les actes d'accusation et présente la preuve à charge. D'aucuns déplorent l'impertinence de la PGN, qui prive d'autres entités – dont au premier chef la FGN – de ressources dont elles ont cruellement besoin.

⁸⁰ Article 137 (2) CPP.

⁸¹ La mission de la PGN, est définie de cette façon sur le site Web de cette institution : <http://www.procuraduria.gov.co/html/foinstitucional/foinst_misionv.htm>.

En matière pénale, il est prévu que la PGN n'intervient qu'au besoin pour défendre l'ordre public et les droits fondamentaux reconnus par la Constitution de 1991⁸². Dans la même mesure où il peut s'attendre à ce que le tribunal fasse le nécessaire pour que l'équilibre entre les parties soit respecté, l'observateur étranger peut légitimement s'attendre à ce que les représentants de la PGN n'interviennent qu'exceptionnellement et, le cas échéant, le fassent en toute neutralité. Il s'étonnera au contraire si ses délégués prennent fait et cause pour l'une ou l'autre des parties au procès. Or, en l'espèce, la PGN, représentée par M. Yusti, a fait preuve d'énormément de pugnacité et de vigueur pendant les procédures. M. Yusti a joué un rôle très actif, qui a surpris les observateurs, qui estiment que rien ne suggérait que les droits des parties aient été bafoués.

Bien que le rôle de la PGN paraisse a priori subsidiaire, les paramètres qui encadrent ses interventions dans les procédures pénales accordent en réalité une grande marge de manœuvre au représentant de la PGN⁸³.

Comme on peut le constater à la lecture de l'article 111 CCP, le rôle de la PGN est potentiellement très vaste et significatif. En pratique, dans ce procès, le procureur du Ministère public a interrogé plusieurs témoins et disposait, contrairement aux avocats des parties, d'une très grande latitude pour poser ses questions. Ainsi, plus souvent qu'autrement, les questions posées par le représentant de la PGN ont contribué à miner la crédibilité d'un témoin ou ajouter au dossier un élément de preuve qu'aucune des parties au procès ne pouvait présenter. De l'avis des observateurs, la PGN devrait manifester une neutralité et une objectivité sans failles, sans quoi son intervention risque d'affecter le principe de l'équilibre entre les parties qui sont en principe maîtresses de leur preuve et de l'exposition de leurs arguments.

Il est apparu aux observateurs, dans la présente affaire, que le Ministère public a effectivement pris fait et cause pour les accusés et a posé des questions qui visaient essentiellement à miner la crédibilité de témoins de la poursuite. Qui plus est, dans sa plaidoirie finale, le procureur du MP a éloquemment défendu les accusés en remettant

⁸² Article 109 CPP.

⁸³ Voir l'article 111 du CPP.

en question la compétence de la justice pénale ordinaire en lieu et place du tribunal militaire et en prétendant que la poursuite n'avait pas fait la preuve hors de tout doute de la culpabilité des accusés. Plus troublant encore, le Ministère public a rejeté les arguments de la poursuite et de la partie civile qui visaient à démontrer que les accusés avaient contrevenu au DIH.

Dans sa plaidoirie, le représentant du MP est allé jusqu'à affirmer qu'il n'y avait pas de preuve que les peuples autochtones étaient victimes d'une persécution systématique de la part de l'État. Dans la mesure où la Cour constitutionnelle de Colombie a récemment reconnu que les nations autochtones de Colombie faisaient face à un risque réel d'extinction à cause du défaut de l'État de les protéger des impacts du conflit armé⁸⁴, et compte tenu du fait que la CIDH a octroyé des mesures conservatoires à plusieurs leaders du CRIC dont Aïda Quilcué⁸⁵, les observateurs se demandent si ce n'était pas là un moyen pour l'État de justifier son inaction.

L'équipe d'observation ne remet pas en cause la compétence professionnelle de Me Mejía Yusti, qui a par ailleurs plaidé brillamment, mais est plutôt préoccupée par la présence de cette institution dans le cadre d'un procès pénal accusatoire. Il existe dans le système actuel en Colombie – qui est de nature hybride, en ce qu'il a conservé des éléments de l'ancienne procédure pénale de type inquisitoire – un risque de déséquilibre qui est bien réel. En attaquant avec véhémence les arguments des victimes – selon lesquelles l'incident était en fait un crime d'État –, le Ministère public s'est trouvé à défendre ce même État, et à entrer par le fait même en contradiction avec son rôle a priori désintéressé. En d'autres mots, le Ministère public a donné la perception qu'il participait à ce procès pour défendre non seulement les soldats accusés du meurtre de M. Legarda, mais également le gouvernement colombien qui les emploie.

Qui plus est, le Ministère public a insinué, sans pour autant que cette allégation ne soit corroborée par un quelconque élément de preuve au dossier, que les membres de la *Guardia indígena* auraient pu manipuler et altérer les preuves lorsqu'ils ont formé un périmètre de sécurité autour du véhicule afin de protéger la scène de crime en attendant

⁸⁴ Auto 004/2009, *supra* note 29.

⁸⁵ Voir *supra* note 34.

l'arrivée de l'équipe de la *Fiscalía*⁸⁶. Or, la *Guardia indígena* était autorisée à intervenir en vertu du droit autochtone (*derecho propio*), qui l'investit de la responsabilité de veiller à la protection du territoire.

4. Le rôle proactif des avocats des victimes dans un procès pénal de type accusatoire

Comme nous l'avons précisé plus haut, il n'y avait pas qu'une seule partie civile dans ce procès. Les victimes ne partageaient pas une même lecture des faits et de la responsabilité pénale qui en découlait. Alors que les avocats de la veuve et de la fille du défunt ont pu présenter des témoins – qui se sont notamment prononcés sur la situation des peuples autochtones de Colombie – et plaider que la mort par balles d'Edwin Legarda était le fruit d'une action concertée de l'État contre les autochtones en général et contre la victime en particulier⁸⁷, l'avocat des parents de la victime n'a fait entendre quant à lui aucun témoin.

La justice pénale colombienne autorise la partie civile à présenter des éléments de preuve contextuels, sans doute afin de pallier à ce que plusieurs représentants des victimes considèrent comme une perte d'influence considérable des victimes dans la conduite des procès depuis la réforme⁸⁸.

⁸⁶ Le 25 janvier 2010, pendant le contre-interrogatoire de Julian Emil Salazar Salazar de la police de Totoró, ce dernier a confirmé que la *guardia* n'avait pas laissé la police accéder à la scène de crime avant l'arrivée de la *Fiscalía*. Dans son témoignage, Hilario Sanchez Sanchez a expliqué que la communauté souhaitait qu'un acteur neutre examine la preuve en raison de l'implication de l'armée dans l'incident, et que la *guardia indígena* s'était assurée que la preuve ne serait pas touchée par qui que ce soit avant l'entrée en scène de la FGN.

⁸⁷ Bien que le patrimoine autochtone de la victime ne soit pas une donnée pertinente au procès, il en a été abondamment question pendant les témoignages. Edwin Legarda n'était pas autochtone de naissance, mais tant sa veuve que d'autres membres du CRIC invités à la barre par la poursuite ont expliqué qu'il avait été adopté par la communauté au terme d'un processus. Par ailleurs, les avocats d'Aida Quilcué ont avancé que son assassinat était une réaction à la Minga d'octobre 2008.

⁸⁸ Sur le plan purement conceptuel, comme l'a souligné la Cour constitutionnelle dans une décision de 2006 (sentence C-454 du 7 juin 2006; en ligne <http://www.cntv.org.co/cntv_bop/basedoc/cc_sc_nf/2006/c-454_2006.html>), la victime est appelée à jouer un rôle actif dans la procédure accusatoire et à assumer une position de protagoniste. L'article 11d) CPP, qui définit les droits des victimes dans le cadre de la nouvelle procédure pénale, dispose d'ailleurs clairement que celles-ci ont le droit d'être entendues et qu'on leur communique la preuve au dossier. Toutefois, la Cour constitutionnelle a dû clarifier sa pensée dans une nouvelle décision rendue en mars 2007, et indiquer qu'en application du principe d'égalité des armes, la partie civile ne pouvait se transformer en nouvel agent

Tout comme nous l'avons souligné à l'égard du Ministère public, la présence de la partie civile dans un procès pénal accusatoire est susceptible de générer un déséquilibre entre la poursuite et la défense. Si le raisonnement à l'appui de sa position peut diverger de celui de la *Fiscalía*, la partie civile espérera la plupart du temps une condamnation des accusés. S'appuyant sur la jurisprudence de la Cour suprême, qui s'est employée à définir les modalités d'intervention de la partie civile, la juge Penagos Paz a rétabli en partie cet équilibre en décidant que les avocats de la partie civile ne pourraient ni interroger leurs témoins, ni contre-interroger les témoins des autres parties. La partie civile pouvait présenter ses propres témoins, mais ces derniers étaient cependant interrogés par la procureure et non par ses propres avocats. L'équipe d'observation estime que cette décision de la juge était équitable, en ce qu'elle a contribué à maintenir le nécessaire équilibre entre la poursuite et la défense tout en permettant à la partie civile de faire valoir ses arguments.

Les observateurs sont conscients qu'en Colombie, en raison de l'implication démontrée d'acteurs étatiques dans plusieurs violations des droits de l'homme parmi les plus graves⁸⁹, plusieurs – et notamment les avocats qui représentent les victimes de ces crimes imputés à des agents de l'État ou commises avec leur consentement – ne croient pas que l'on puisse présumer que la FGN – bien que théoriquement distincte du pouvoir exécutif – prend systématiquement fait et cause pour les victimes. Il est difficile de leur donner tort à la lumière de l'expérience contemporaine marquée par une indulgence surprenante envers les fonctionnaires accusés des pires délits. Les observateurs comprennent et respectent ce point de vue, ancré dans une réalité bien spécifique.

5. La défense des accusés

Un autre élément préoccupant aux yeux des observateurs fut la représentation conjointe de plusieurs accusés par les mêmes avocats. Bien que pareille représentation multiple

accusateur, et n'était en fait qu'un « intervenant spécial » : Sentence C-209 du 21 mars 2007, en ligne : <http://www.cntv.org.co/cntv_bop/basedoc/cc_sc_nf/2007/c-209_2007.html>.

⁸⁹ La Cour interaméricaine a reconnu à plusieurs reprises que des agents gouvernementaux avaient participé activement à la commission de massacres à l'endroit de populations civiles en milieu rural. Voir par exemple dans « *Masacre de Mapiripán* » c *Colombie*, 15 septembre 2005 et « *Masacre de La Rochela* c *Colombie*, 11 mai 2007.

ne soit pas interdite par le droit international ou le droit constitutionnel tant en Colombie qu'au Canada, cette pratique n'est généralement pas recommandée. La plupart des codes de déontologie précisent que, sauf pour les questions préliminaires telles que les audiences portant sur la libération sous caution, un avocat ou des avocats qui travaillent au sein du même cabinet ne devraient pas défendre plus d'un accusé dans un même procès criminel afin d'éviter les conflits de loyauté envers leur(s) client(s)⁹⁰. On estime que le potentiel de conflit d'intérêt est si élevé qu'un avocat devrait tout faire pour éviter de se retrouver dans ce genre de scénario. En principe, si un avocat se présentait au tribunal et disait représenter simultanément plusieurs co-accusés, le tribunal exigerait de chacun des accusés visés qu'il donne explicitement son accord et insisterait pour que cela apparaisse au procès-verbal.

En l'espèce, le tribunal ne s'est visiblement aucunement formalisé de la situation, et les observateurs ne croient pas qu'un consentement exprès a été exigé des co-accusés. Pourtant, le présent procès se prêtait à ce genre de conflit d'intérêts, compte tenu des désaccords quant à l'identité des tireurs et des armes qui ont été utilisées par ces derniers. Les observateurs comprennent qu'il s'agit là d'une politique des forces armées, qui disposent d'un seul service juridique pour l'ensemble de leurs effectifs et qui estiment que cette défense commune leur permet de se protéger plus facilement des « attaques judiciaires » de la part des défenseurs des droits humains qui représentent les parties civiles dans les procédures pénales. Les observateurs constatent toutefois que les intervenants colombiens ne voyaient pas que cet état de fait pouvait représenter un déni de justice.

6. Le jugement

Les plaidoiries ont été complétées le 3 juin 2010 vers 11h et la juge a immédiatement ajourné l'affaire. Elle a convoqué les parties pour le 11 juin, sans offrir d'explications

⁹⁰ Voir par exemple les directives du *American Bar Association* en la matière : *ABA Standards for Criminal Justice*, 3^e éd, 1993, règle 4-3.5 c); *ABA Model Rules of Professional Conduct*, 2002, règle 1.7 (qui prévoit notamment que « [t]he potential for conflict of interest in representing multiple defendants in a criminal case is so grave that ordinarily a lawyer should decline to represent more than one codefendant »). Le *Code de déontologie* de l'Association du Barreau canadien affirme au chapitre V que « [l]'avocat ne doit pas conseiller ou représenter des parties ayant des intérêts opposés, à moins d'avoir dûment averti ses clients éventuels ou actuels et d'avoir obtenu leur consentement. Il ne doit ni agir, ni continuer d'agir dans une affaire présentant ou susceptible de présenter un conflit d'intérêts ».

quant à la raison du délai. Bien que cela contrevienne aux articles 445 et 446 CPP, nous ne pouvons critiquer la décision de la juge d'ajourner le procès pendant plus d'une semaine avant de rendre son verdict. Il s'agissait d'un procès impliquant sept accusés, qui comportait des éléments de preuve complexes et disparates. Cette affaire commandait une réflexion approfondie de la part du tribunal, surtout eu égard à la sévérité du crime et de la peine qui pourrait être prononcée en cas de verdict de culpabilité. Du reste, un délai de deux heures à peine pour rendre un verdict apparaît déraisonnable et hors de l'ordinaire, les tribunaux pénaux au Canada et ailleurs dans le monde mettant beaucoup plus de temps de réflexion pour en arriver à une conclusion.

Sur le plan du contenu, le jugement se fonde de manière appropriée sur la preuve et le droit applicable, et nous n'avons décelé aucune erreur manifeste qui laisserait supposer que les droits des accusés ou d'une autre partie auraient pu être violés. Le verdict ne traite pas précisément de la crédibilité des témoins et des accusés, mais il est manifeste que la juge n'a pas cru la version des accusés et s'est plutôt appuyée sur le témoignage de Liliana Valdes, le seul témoin civil direct de cet incident. Effectivement, selon la preuve disponible, la version du témoin Valdes était en contradiction directe avec celles des accusés – qui ont par ailleurs témoigné en présence les uns des autres, minant par le fait même leur crédibilité – et la juge ne pouvait accorder foi à ce témoignage qu'au détriment de celui des accusés.

Dans son verdict, la juge Penagos Paz a bien couvert les arguments de toutes les parties et les a analysés d'une manière indépendante et impartiale. Elle a considéré toutes les questions de droit qui avaient été soulevées et en a disposé d'une manière sensée et correcte, à l'intérieur des normes acceptables dans les circonstances.

7. La détermination de la peine

Pour les fins de l'observation, la peine paraît être conforme aux normes acceptables dans des pays où prime la règle de droit. En l'absence de facteurs réellement aggravants⁹¹, la juge a imposé la peine minimale prévue à l'article 135 CP. Cette peine

⁹¹ Les accusés n'avaient pas d'antécédents judiciaires et la violence de leur geste correspondait à celle de l'infraction définie par l'article 135 de CP, ni plus ni moins.

est suffisamment sévère pour remplir les besoins de prévention, dissuasion, rétribution, réhabilitation et de protection de la société et des condamnés.

8. La théorie de l'attentat et l'impunité

Au terme du procès, la question de la nature politique de l'assassinat d'Edwin Legarda demeure toujours sans réponse. Les Nasas estiment que l'attentat a été orchestré en représailles pour la grande *Minga* autochtone d'octobre 2008, évoquée plus haut, et pour faire taire Aida Quilcué, qui est l'une des porte-parole du mouvement autochtone colombien les plus en vue à l'étranger.

Comme il a été mentionné auparavant, la veuve de la victime et les autorités du peuple nasa réunies au sein du CRIC croient qu'au-delà de la responsabilité pénale des accusés en tant qu'auteurs matériels du crime, il faudrait s'intéresser au rôle joué par de hauts gradés de l'armée et certains individus placés très haut dans l'appareil gouvernemental. À leurs yeux, ces individus pourraient avoir été derrière l'opération du 16 décembre 2008 et devraient, le cas échéant, être tenus responsables en tant qu'auteurs intellectuels de l'homicide d'Edwin Legarda.

L'objectif de Mme Quilcué était de démontrer qu'il ne s'agissait pas d'un simple « accident » mais bien d'une attaque ciblée contre des Autochtones et en particulier contre elle⁹². Elle espérait que la preuve présentée incite la *Fiscalía* à poursuivre l'enquête dans le but que les vrais responsables, selon elle, de cet assassinat soient un jour traduits devant les tribunaux.

L'impunité est un problème récurrent en Colombie et la situation ne s'est guère améliorée, les causes de cette impunité étant multiples. Les unités d'enquêtes n'ont pas les budgets suffisants, manquent de personnel et de ressources matérielles, même pour

⁹² Cette allégation est appuyée par le témoignage d'Aleamar Coche Hernandez, un membre de la communauté dont le véhicule a été intercepté par l'armée dans la même région à peu près au même moment. Il a témoigné qu'il avait entendu quelqu'un crier : « ¡Pare! ¡Pare! ¡Con las manos arriba, apaguen las luces! » [Arrêtez-vous! Stop! Levez les mains ou éteignez vos feux!]. Quand il a demandé ce qui était arrivé, un homme en uniforme, qu'il a reconnu pendant le procès en la personne du sergent Ramirez Vivas, lui a dit : « *Este no es el carro. ¡Debería haber dos hijosputas muertos! Este carro no es, disculpan, sigan* ». [Ce n'est pas le bon véhicule. Il devrait y avoir deux fils de pute morts! Ce n'est pas le bon véhicule, excusez-nous, poursuivez votre chemin].

se déplacer et rencontrer les témoins. Par ailleurs, certains enquêteurs n'ont pas les qualifications requises pour faire ce travail et sont trop souvent nommés pour des raisons qui n'ont rien à voir avec leurs capacités professionnelles. Les témoins et les victimes ne sont pas toujours, loin s'en faut, enclins à coopérer car ils craignent de subir des représailles⁹³. De fait, tant les plaignants que les enquêteurs trop zélés sont la cible d'attentats. Les moyens manquent pour assurer adéquatement leur protection. Enfin, l'infiltration des paramilitaires dans toutes les sphères du gouvernement décourage les enquêtes impliquant les leurs ou les membres de la Force publique qui leur sont sympathiques⁹⁴.

Cette situation nous permet de douter que tout a été fait pour découvrir si des hauts placés ont pu ordonner cet attentat. Il nous semble plutôt invraisemblable que quelques miliciens (*soldados campesinos*) aient décidé, un bon matin, de tirer sur une camionnette non identifiée qu'on leur avait ordonné d'« arrêter » et dont ils admettaient ne pas connaître les occupants.

PARTIE IV – CONCLUSIONS ET RECOMMANDATIONS

Cette mission d'observation s'est limitée à examiner le déroulement du procès pénal des sept militaires accusés du meurtre d'Edwin Legarda. Le but de cette observation était d'accompagner les victimes tout au long du procès et de constater si le procès était juste et équitable et si les normes internationales en matière de droits humains, en particulier le droit des victimes à la vérité et à la réparation, étaient respectées⁹⁵. La mission devait

⁹³ Le 19 janvier 2010, un des avocats de la défense, M. Luis Castellanos Conseca, a déclaré que l'un des témoins qu'il entendait appeler à la barre, Mme Patricia Riveros, avait reçu des menaces par téléphone le jour précédent. De la même façon, les représentants légaux de la veuve de M. Legarda ont indiqué que Mme Liliana Valdes, qui a témoigné à l'invitation du procureur de la poursuite (*fiscal*) pendant la première semaine du procès, avait fait l'objet de menaces de mort et qu'elle se cachait. Le 25 janvier 2010, Jose Roberto Gonzalez Zapato Apayo a modifié devant le tribunal la nature de son témoignage en soutenant qu'il n'avait vu aucun autre véhicule sur la route le matin de l'incident. Le procureur a utilisé une déclaration antérieure faite au CTI en vue de confronter le témoin avec une déclaration antérieure inconsistante. Le témoin a admis par la suite qu'il avait bien vu le véhicule que Legarda conduisait ce matin-là. Il semblait très nerveux. On ignore la raison de son comportement et le motif l'ayant poussé à revenir sur sa première version.

⁹⁴ Jasmin Hristov, *Blood & Capital – The Paramilitarization of Colombia*, Toronto, Between the Lines, 2009, à la p 133.

⁹⁵ Cette évaluation s'est faite à la lumière de l'*Ensemble de principes pour la protection et la promotion des droits de l'Homme par la lutte contre l'impunité*, adopté par la défunte Commission

aussi considérer l'autre question très importante de l'impunité qui demeure trop souvent la norme en Colombie, en particulier à l'égard des crimes graves commis par les acteurs armés impliqués dans le conflit qui afflige ce pays depuis des décennies.

Une affaire pénale commence toutefois bien avant le procès et se termine bien après. La mission n'ayant débuté qu'à l'ouverture du procès, soit bien après la conclusion de l'enquête qui a mené au dépôt des chefs d'accusation, les observateurs ne peuvent se prononcer sur le sérieux et la portée des démarches d'investigation qui ont été entreprises à la suite de l'incident. On ne sait pas, notamment, si la *Fiscalía* a exploré la piste de l'attentat politique et si elle était sérieusement disposée, le cas échéant, à inculper des hauts gradés de l'armée et des dirigeants gouvernementaux en lien avec cet attentat. Le procès a révélé que l'enquête portant sur les responsables matériels de la mort de la victime a été exhaustive, mais n'a rien révélé des efforts qui auraient pu être faits pour découvrir s'il y avait d'autres responsables.

Par ailleurs, cette situation illustre clairement les limites d'une mission d'observation de procès, la procédure pénale interdisant que l'on débattenne pendant le procès de questions qui ne sont pas liées directement aux accusations ou qui ne reposent sur aucune preuve concrète. Ces limitations ne représentent pas une déficience du droit colombien, mais reflètent les règles fondamentales du procès pénal, qui ne peut se mener qu'à partir de preuves concrètes et légalement admissibles, qui sont présentées au tribunal. Dans ce contexte, la question de la possible responsabilité pénale de personnages influents au sein de l'état-major de l'armée et de l'appareil gouvernemental demeure ouverte. En conséquence, cette mission ne peut que constater que les allégations des victimes et de la nation autochtone concernée n'ont pas été prouvées et que l'enquête n'a pu révéler quoi que ce soit à cet égard. Les observateurs considèrent qu'une commission d'enquête publique dotée de pouvoirs étendus pourrait peut-être faire la lumière sur cet aspect de l'attentat mais constatent que la question de l'immunité⁹⁶ des participants à une telle enquête pourrait entraver les perspectives pour les victimes d'obtenir justice de ce côté.

des droits de l'Homme en 1997 : Doc NU E/CN.4/Sub.2/1997/20/Rev.1 (annexe II), 2 octobre 1997.

⁹⁶ Généralement, les témoins à une enquête publique vont bénéficier de l'immunité s'ils offrent une déclaration qui pourrait les incriminer.

Dans son ensemble, le procès s'est déroulé conformément aux normes généralement reconnues et acceptables dans une société libre et démocratique. L'équilibre entre les parties a généralement été maintenu, sous réserve de la position prise par le représentant du Ministère public en faveur des accusés, laquelle a été perçue par les observateurs comme étant une manière pour le gouvernement de faire connaître son opposition à la condamnation des accusés et son rejet de la thèse voulant que l'incident soit dans les faits un attentat fomenté en réponse aux manifestations antigouvernementales menées par les Autochtones de la région.

Cette position était basée en partie sur des spéculations – comme par exemple le fait qu'il n'y a pas de preuve que les peuples autochtones en Colombie sont les victimes d'abus massifs de leurs droits fondamentaux. En tout état de cause, on peut se féliciter que la juge n'ait pas été influencée par ce réquisitoire, et qu'elle s'en soit tenue aux faits et à la preuve devant elle.

La mission est donc d'avis que le verdict et les peines prononcées dans cette affaire reposent sur la preuve soumise au tribunal, à la suite d'un procès juste et équitable et mené conformément à la loi applicable dans les circonstances. Au fil de ce rapport, les observateurs ont, à la lumière de leur expérience, identifié ce qui leur semblait être des faiblesses du système accusatoire en Colombie. Toutefois, bien qu'il soit souhaitable de rectifier ces problèmes de nature procédurale qui peuvent ultimement avoir un impact négatif sur l'exercice des droits fondamentaux des accusés, ces problèmes n'ont pas, en l'espèce, entaché la déclaration de culpabilité de six des accusés, ni l'acquittement du septième soldat.

Le passage d'un système inquisitoire à un système accusatoire a eu pour effet de réduire le rôle des victimes, en diminuant leur capacité de participer au processus car même si elles sont parties aux procédures pénales, leur participation dépend jusqu'à un certain point de la bonne volonté de la poursuite. Bien qu'atrophiée, la capacité d'intervention des victimes demeure tangible : dans le présent procès, toutes les questions que les avocats des victimes voulaient poser aux témoins ont effectivement été posées par la poursuite, sous réserve que plusieurs de ces questions auraient

mérité un suivi à la réponse, ce que le procureur n'a pas fait, se limitant à sa liste de questions.

Certains des obstacles à la recherche de la vérité les plus importants sont liés aux règles procédurales limitant sévèrement le droit au contre-interrogatoire. Selon les observateurs, cette limite est une carence sérieuse du système accusatoire colombien, qui peut priver les victimes de leur droit de connaître la vérité.

Quant à l'exercice par les victimes de leur droit à la réparation, on ne note aucune tentative d'évaluer les dommages subis par celles-ci, ni la nature des réparations appropriées. La décision finale prend acte de l'absence de preuve de préjudice. Les observateurs ne savent pas si cela signifie que la Colombie a choisi d'emprunter le modèle nord-américain qui sépare les enjeux à caractère pénal des réparations civiles. Quoiqu'il en soit, cette dimension des droits des victimes n'a pas été abordée durant ce procès⁹⁷.

Il faudra maintenant voir si les condamnés vont effectivement purger les peines de prison et payer les amendes imposées. S'ils sont libérés prématurément ou s'ils ne purgent tout simplement pas leur peine, on sera en droit d'estimer que l'impunité perdure. Déjà, pendant toute la durée du procès, les accusés ont été « détenus » auprès de leurs camarades, au sein de leur bataillon, alors qu'ils avaient été destitués de l'armée, et malgré que les représentants légaux des victimes aient demandé – et obtenu dans un premier temps de la Chambre pénale du Tribunal supérieur du Cauca – leur transfert vers un établissement carcéral pour prisonniers de droit commun.

À la suite du verdict rendu en septembre 2010, le même laxisme a perduré. En décembre 2010, le CAJAR a été informé par l'un des proches du défunt que l'un des condamnés avait été aperçu en toute liberté dans une boutique, sans aucune forme de supervision. Le 15 décembre, Mme Soraya Gutierrez s'est adressée au Tribunal

⁹⁷ En réalité, au moment du prononcé de la sentence, il n'était pas possible pour la victime de présenter une demande incidente de réparation. En effet, en vertu des articles 85 et ss de la Loi 1395 du 12 juillet 2010, qui a modifié le Code de procédure pénale, pareille demande ne peut être présentée par la victime que lorsque le jugement rendu a l'autorité de la chose jugée et que sont épuisés tous les recours d'appel.

supérieur de Popayán pour exiger que, conformément à l'article 27 du Code pénitentiaire et carcéral, les soldats condamnés soient reclus dans un centre pénitentiaire doté d'une aile adaptée à leurs besoins spécifiques. Le 12 janvier 2011, le juge Jesús Alberto Gómez Gómez a répondu par écrit au CAJAR, en précisant que le jour même où leur requête lui a été signifiée, le Tribunal supérieur de Popayán s'est enquis auprès du directeur régional de l'Institut national pénitentiaire et carcéral (INPEC) à propos de l'incarcération des six condamnés dans un établissement sous sa gouverne. Le juge a ajouté que l'INPEC aurait certifié que ces détenus se trouvaient emprisonnés dans le pavillon n° 10 de l'établissement de haute et moyenne sécurité « San Isidro » de Popayán. Toutefois, si le passé est garant de l'avenir, et en dépit des assurances fournies par l'INPEC, il y a tout lieu de craindre que les condamnés bénéficient d'un traitement de faveur⁹⁸.

Comme nous l'avons mentionné plus haut, certaines des victimes ont tenté de faire la démonstration que l'attentat commis le 16 décembre 2008 avait été commandé et s'inscrivait dans une conjoncture plus globale marquée par la volonté du gouvernement alors en place de miner le mouvement de revendication né de la Minga. Tant la juge de première instance que le Tribunal supérieur de Popayán ont estimé que la preuve ne permettait pas de soutenir pareil scénario, et se sont concentrés sur la preuve relative à l'infraction spécifique reprochée aux accusés. Les observateurs sont d'avis qu'il était effectivement impossible d'inférer de la preuve disponible l'existence d'un tel dessein, et constatent que la retenue dont ont fait preuve les tribunaux à cet égard était justifiée.

Il n'en reste pas moins que subsistent de nombreuses questions : pourquoi le véhicule conduit par M. Legarda est-il le seul que les soldats aient tenté d'intercepter? L'absence des symboles permettant aux chauffeurs de noter la présence d'un barrage routier pouvait-il être un simple oubli? Comment les soldats pouvaient-ils se sentir menacés par le véhicule au point de décharger leurs armes? Comment réconcilier les versions des accusés avec la déclaration du Sergent Ramirez au témoin Alemar Coche selon laquelle que le véhicule conduit par Legarda « n'était pas le bon »?

⁹⁸ Dans son édition du 22 janvier 2011, le quotidien national *El Tiempo* décrit que des centaines de militaires condamnés pour divers crimes jouissent de conditions de réclusion très permissives : <http://www.eltiempo.com/justicia/ARTICULO-WEB-NEW_NOTA_INTERIOR-8794650.html>.

Ces zones d'ombre, à défaut de représenter des éléments de preuve tangibles susceptibles d'appuyer la mise en accusation d'éventuels auteurs intellectuels, ne permettent pas d'écarter la thèse du guet-apens. Il est légitime de se demander si l'incident était en fait un attentat planifié, car les soldats qui ont tiré et qui ont été trouvés coupable d'homicide n'avaient aucun intérêt personnel à abattre Edwin Legarda. Il est donc naturel de regarder en direction de gens qui auraient un intérêt à faire disparaître les passagers de cette camionnette identifiée au nom du CRIC et dont on savait qu'elle était généralement utilisée par la victime en tant que chauffeur et son épouse, Aida Quilcué. Les observateurs considèrent que cette question mérite d'être examinée plus à fond.

En conclusion, les observateurs notent avec satisfaction que les auteurs matériels de l'infraction ont été jugés à la suite d'un procès juste et équitable et que les victimes ont pu jouer un rôle important au cours du procès en pouvant présenter leurs arguments et leurs témoins.

Nous sommes d'avis qu'il y aurait des améliorations à apporter au système accusatoire colombien pour le mettre au diapason des autres systèmes accusatoires et pour mieux favoriser la recherche de la vérité. Dans ce cas précis, si l'enquête a apporté tous les éléments de preuve requis pour juger les auteurs matériels de l'attentat, force est de constater que l'enquête n'a pas pu aller plus loin et identifier d'éventuels auteurs intellectuels.

Enfin, la participation des victimes gagnerait à inclure non seulement la recherche de la vérité, selon leur perspective, mais aussi la réparation pour les dommages et les souffrances qu'elles ont subies.

Recommandations

Au terme de leur mission, les observateurs recommandent de:

- 1) Amender le Code de procédure pénale de manière à ce que certaines de ses règles soient plus conformes à l'esprit du système accusatoire :

- lorsqu'il y a plusieurs co-accusés qui sont représentés par les mêmes avocats, le juge du procès devrait s'assurer que les accusés soient au courant des conflits d'intérêts possibles et de leur donner l'occasion de décider s'ils veulent être représentés séparément par des avocats qui ne risquent pas d'être en de tels conflits;
- la preuve proposée par les parties au juge des garanties judiciaires devrait être scrutée de manière à s'assurer que la preuve qui n'est pas pertinente ne soit pas permise au procès;
- le juge du procès devrait aussi s'assurer de la pertinence de la preuve présentée et toute preuve qui ne traite pas directement des éléments essentiels du crime ni ne vise la crédibilité d'un témoin ne devrait pas être admise et ne devrait ni être entendue ni versée au dossier;
- les témoins devraient toujours faire face aux accusés, de sorte que ces derniers puissent les observer quand ils témoignent et que leur crédibilité puisse être évaluée;
- les déclarations des accusés devraient faire l'objet d'un examen par le juge du procès (*juex de conocimiento*) pour que ce dernier puisse s'assurer qu'elles sont libres et volontaires et qu'elles ont été faites par les accusés en toute connaissance de leurs droits;
- le oui-dire devrait être plus circonscrit et mieux défini de sorte que ne soit admise que la preuve de oui-dire qui ait une valeur probante;
- le contre-interrogatoire, en élargissant sa portée de manière à inclure toute question pertinente à l'accusation ainsi que toute question pouvant aider à évaluer la crédibilité des témoins;
- l'oralité du procès n'exige pas que des témoins aient à lire des documents qui doivent être versés au dossier comme pièces à conviction et les articles 144 et 145 du CPP devraient être assouplis pour permettre la production de documents faisant preuve de leur contenu sans avoir besoin de les lire au dossier;
- la loi semble muette au sujet des témoins hostiles et les avocats ne semblaient pas avoir une compréhension claire de ce concept. Il serait indiqué de préciser que les témoins ne peuvent être contre-interrogés par la partie qui les produit sur leurs déclarations antérieures que dans les cas où le témoin en question rend un témoignage qui est en contradiction avec une

déclaration antérieure et après que le juge ait déclaré le témoin hostile à la partie qui le produit;

- les témoins experts ne devraient témoigner qu'après un voir-dire au cours duquel les parties peuvent interroger et contre-interroger le témoin sur ses qualifications et son expérience afin de permettre au juge de déterminer s'il peut témoigner en tant que témoin expert et, en conséquence, fournir son opinion;
- aucun témoin, sauf l'expert, ne devrait donner son opinion durant son témoignage;
- la preuve présentée par les victimes et leur droit d'interroger leurs propres témoins et de contre-interroger les autres témoins;
- le délai de 2 heures après la clôture des plaidoiries finales pour rendre un jugement sommaire n'est pas nécessaire et un délai plus long est souvent indiqué pour permettre au juge de revoir la preuve et de rendre une décision éclairée. L'article 445 du CPP devrait être modifié en conséquence.

- 2) Réviser le rôle du Ministère public dans les procès pénaux pour éviter que l'État ne devienne une partie prépondérante et, surtout, que son représentant ne tente pas d'influencer un juge en faveur d'une des parties en profitant de son affiliation à un organe quasi-judiciaire qui se veut neutre et impartial face aux abus des droits.
- 3) Ordonner une commission d'enquête qui ferait la lumière sur le rôle joué par de possibles auteurs intellectuels et les autres complices possibles de cet attentat, en assignant comme témoins toutes les personnes qui pourraient avoir été impliquées dans la fomentation d'une stratégie visant à affaiblir le mouvement autochtone du Cauca et en permettant aux victimes de participer à la commission, avec le droit d'assigner leurs propres témoins et de contre-interroger les témoins présentés par la commission.

ANNEXE I – DISPOSITIONS LÉGISLATIVES PERTINENTES⁹⁹**Convention américaine relative aux droits de l’homme, 22 novembre 1969****Article 8.**

1. Toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue avec les garanties voulues, dans un délai raisonnable, par un juge ou un tribunal compétent, indépendant et impartial, établi antérieurement par la loi, qui décidera du bien fondé de toute accusation dirigée contre elle en matière pénale, ou déterminera ses droits et obligations en matière civile ainsi que dans les domaines du travail, de la fiscalité, ou dans tout autre domaine.

Constitution de 1991**Article 118**

Les fonctions du Ministère public seront exercées par l’Inspecteur général de la Nation, le Protecteur du Citoyen, par les inspecteurs délégués et les agents du Ministère public devant les autorités compétentes, par les représentants municipaux du Protecteur du Citoyen (*personeros*) et par les autres fonctionnaires dans la mesure prévue par la loi. Le Ministère public est le garant de la défense et de la promotion des droits humains, de la protection de l’intérêt public et de la surveillance de la conduite officielle de quiconque assume des fonctions publiques.

Article 246.

Les autorités des peuples autochtones pourront exercer des fonctions juridictionnelles à l’intérieur des limites de leurs territoires, en conformité avec leurs propres lois et procédures, dans la mesure où ces dernières ne sont pas incompatibles avec les lois et la Constitution de la République. La loi déterminera les formes de coordination entre cette juridiction spéciale et le système juridique national

⁹⁹ Les traductions des dispositions constitutionnelles et législatives sont les nôtres.

Article 277.

L'Inspecteur général de la Nation (*Procurador general de la Nación*) assumera, lui-même ou par le truchement de ses mandataires, les fonctions suivantes:

1. Veiller au respect de la Constitution, des lois, des décisions judiciaires et des actes administratifs;
2. Protéger les droits humains et en assurer la jouissance effective, avec le concours du Protecteur du Citoyen (*Defensor del Pueblo*);
3. Défendre les intérêts de la société;
4. Défendre les intérêts de la collectivité, en particulier l'environnement;
5. Veiller à ce que l'Administration s'acquitte de manière diligente et efficace de ses fonctions;
6. Surveiller la conduite de toute personne qui assume une charge publique, qu'elle soit élective ou non; exercer le pouvoir disciplinaire; mener enquête lorsque cela est justifié et imposer les sanctions appropriées conformément à la loi;
7. Intervenir dans les procédures judiciaires (?) et auprès des autorités judiciaires ou administratives lorsque nécessaire, au nom de la défense de l'ordre juridique, du patrimoine public, ou des droits et libertés fondamentales;
8. Remettre annuellement un rapport d'activités au Congrès;
9. Exiger des fonctionnaires publics et aux particuliers toute information qu'il considère nécessaire;
10. Toute autre fonction déterminée par la loi.

Afin d'accomplir ses fonctions, l'Inspecteur se verra reconnaître les prérogatives de la police judiciaire, et pourra entreprendre les actions qu'il estime nécessaires.

Article 278.

L'Inspecteur général de la Nation exercera directement les fonctions suivantes:

1. Démettre de ses fonctions, suite à la tenue d'une audience et sur la base d'une décision motivée, tout fonctionnaire public ayant commis l'une des fautes suivantes: violation manifeste de la Constitution ou de la loi; obtention frauduleuse des biens publics pour fins d'enrichissement personnel, entrave obstruction grave des enquêtes menées par l'Inspectorat ou toute autorité judiciaire ou administrative; négligence manifeste dans la poursuite de l'enquête et la sanction des fautes disciplinaires des employés sous sa gouverne ou dans la dénonciation des faits reprochables dont il a connaissance du fait des fonctions qu'il occupe;
2. Émettre des avis écrits dans le cadre des procédures disciplinaires engagées contre des fonctionnaires soumis à une juridiction spéciale (*fuero especial*)
3. Présenter des projets de loi portant sur des sujets sur lesquels il est compétent;
4. Inviter le Congrès à promulguer les lois qui permettent la promotion, l'exercice et la protection des droits humains, et exiger leur respect de la part des autorités compétentes;
5. Intervenir dans le cadre des processus de contrôle de constitutionnalité;
6. Nommer et destituer, conformément à la loi, les fonctionnaires et employés qui lui sont subordonnés.

Article 279.

La loi définira la structure et le fonctionnement de l'Inspectorat général de la Nation, régulera toute question relative à l'embauche, aux promotions et au retrait du service, aux inaptitudes, aux incompatibilités, au titre, aux compétences à la rémunération et au régime disciplinaire de l'ensemble des fonctionnaires et employés de cet organisme.

Article 280.

Les représentants du Ministère public jouiront des mêmes droits et conditions de travail que les magistrats et les juges des tribunaux supérieurs devant lesquels ils exercent leurs fonctions.

Article 281.

Le Protecteur du Citoyen fait partie du Ministère public et exerce ses fonctions sous la supervision de l'Inspecteur général de la Nation. Il sera élu par la Chambre des représentants pour un mandat de quatre ans à partir d'une liste de trois candidats (*terna*) élaborée par le Président de la République.

Article 330.

Conformément à la Constitution et à la législation, les territoires autochtones seront gouvernés par des conseils formés et réglementés suivant les us et coutumes des communautés qui les habitent et exerceront les fonctions suivantes :

[...]

7. Collaborer au maintien de l'ordre public à l'intérieur du territoire en accord avec les instructions émises par le gouvernement

Code pénal (Loi 599 du 24 juillet 2000)**Article 109 (modifié par l'article 14 de la Loi 890 de 2004)*****Homicide involontaire coupable (culposus).***

Quiconque cause volontairement la mort d'autrui encourt une peine de deux (2) à six (6) années de prison et une amende de vingt (20) à cent (100) salaires minimaux mensuels.

Lorsque la conduite délictueuse est commise à l'aide de véhicules motorisés ou d'armes à feu, la peine imposée prévoit le retrait du droit de conduire des véhicules motorisés et

des motocyclettes et de la suspension du droit de posséder et de porter une arme, respectivement pour une période de trois(3) à cinq (5) ans.

**Article 135 – (tel qu’amendé par l’art. 14 de la loi 890 de 2004). –
Homicide d’une personne protégée**

Quiconque, dans le cadre d’un conflit armé, occasionne la mort d’une personne protégée conformément aux conventions internationales sur le droit humanitaire ratifiées par la Colombie, encourt une peine de quarante à cinquante ans d’incarcération, une amende de l’ordre de 2 666,66 à 7 500 salaires minimaux légaux ainsi que la suspension de ses droits démocratiques pour une période de à vingt (20) à trente (30) ans.

Pour les fins de cet article et des autres dispositions contenues sous le présent titre, on entend par personne protégée conformément au droit international humanitaire :

1. La population civile;
2. Les personnes qui ne participent pas aux hostilités et les civils sous le contrôle de l’ennemi
[...]

Code de procédure pénale (Loi 906 du 31 août 2004)

**Article 102
Nature et procédure en cas de demande d’indemnisation**

À la suite du prononcé d’un jugement de culpabilité, et sur la base d’une requête formulée expressément par la victime, ou, à sa demande, par le procureur de la poursuite ou du Ministère public, le juge du procès convoquera dans les huit (8) jours suivants une audience publique de détermination de l’indemnisation pour les dommages causés à la victime par la conduite criminelle et procédera aux citations prévues par les

articles 107 et 108 du présent Code, advenant que celles-ci soient demandées par la victime qui souhaite être indemnisée.

Article 109.

Le Ministère public

Le Ministère public interviendra dans le procès pénal lorsque cela sera jugé nécessaire, et le fera pour défendre l'ordre juridique, le patrimoine public et les droits fondamentaux.

Article 111.

Fonctions du Ministère public.

Constituent des fonctions du Ministère public dans le cadre de l'enquête et du procès :

1. En sa qualité de garant des droits humains et des droits fondamentaux :

[...]

c) S'assurer que les décisions judiciaires soient conformes aux impératifs de recherche de la vérité et de la justice;

[...]

f) S'assurer que le droit à un procès juste et équitable et les garanties juridiques qui en balisent l'exercice soient respectés;

[...]

2. En sa qualité de représentant de la société:

a) Demander la condamnation ou l'acquittement des accusés et intervenir pendant l'audience de contrôle d'une demande d'arrêt des procédures (*preclusión*);

[...]

c) Veiller au respect des droits des victimes, des témoins, des jurés et autres intervenants au procès, ainsi que s'assurer que l'État les protège de manière effective;

[...]

Article 137**Intervention des victimes dans la procédure pénale**

Les victimes, en vertu des droits à la vérité, à la justice et à la réparation, ont le droit d'intervenir à toutes les étapes de la procédure pénale, conformément aux règles suivantes :

[...]

1. Les victimes pourront formuler devant le juge du procès une demande d'indemnisation intégrale une fois établie la responsabilité pénale de l'accusé.

Article 145.**Caractère oral des procédures**

Toutes les étapes de la procédure, tant celles précédant le procès que pendant le procès, sont menées oralement.

Article 153.**Audiences préliminaires – Notion**

Les procédures, requêtes et décisions qui ne peuvent être résolues, tranchées ou adoptées dans le cadre d'une audience de formulation de l'acte d'accusation ou du procès oral, le seront pendant l'audience préliminaire, devant le juge de contrôle des garanties.

Article 154.**Modalités.**

Pendant l'audience préliminaire seront tranchés les éléments suivants :

1. La mise à disposition du juge de contrôle des garanties des éléments recueillis par le biais de perquisitions et de l'interception de communications ordonnés par le Bureau du Procureur général pour les fins du contrôle de la légalité de ces

mesures à l'intérieur de 36 heures à partir du moment où ces mesures sont pratiquées;

2. La présentation devancée d'un élément de preuve;
3. Le prononcé d'une décision d'adoption de mesures de protection pour les victimes et les témoins;
4. Le prononcé d'une décision de détention préventive;
5. Le prononcé d'une décision de mesures conservatoires;
6. La formulation de l'acte d'accusation;
7. Le contrôle de légalité de l'application du principe d'opportunité;
8. Les décisions portant sur des éléments similaires à ceux énumérés antérieurement.

Article 445

Clôture du débat

Une fois les plaidoiries complétées, le juge déclarera le débat clos et, si cela s'avère nécessaire, pourra ajourner la séance pour une durée maximale de deux (2) heures avant d'annoncer son verdict.

Code pénitentiaire et carcéral

Article 27.

Prisons pour les membres de la force publique

Les membres de la force publique purgeront la période de détention préventive dans des centres de réclusion conçus pour eux et, en l'absence de pareils centres adaptés, dans les installations des unités auxquelles ils appartiennent.

L'organisation et l'administration de ces centres seront régies par des règles spéciales.

Dans le cas d'une condamnation, l'accusé sera transféré dans un pénitencier au sein duquel se trouveront des pavillons pour l'usage exclusif de cette catégorie de fautifs».

ANNEXE II – SOMMAIRE DU TÉMOIGNAGE D'AIDA QUILCUÉ

Aida Quilcué a commencé son témoignage en affirmant son appartenance au peuple autochtone *nasa* et en nommant tous les postes qu'elle avait occupés au sein des organisations autochtones. Elle a ensuite parlé d'Edwin Legarda, qu'elle a rencontré en 1995 à la suite d'un déplacement forcé de la communauté autochtone. Ils ont vécu ensemble pendant 13 ans. M. Legarda n'était pas d'origine autochtone. Mme Quilcué a expliqué au tribunal qu'il existe un processus d'adoption par lequel il est possible d'intégrer une personne non-autochtone à une communauté autochtone. Afin de pouvoir être adoptée par celle-ci, la personne doit, à l'intérieur d'un délai de cinq ans, adopter les valeurs et coutumes autochtones et démontrer un engagement envers le groupe. M. Legarda a été adopté en moins de deux ans, et était donc considéré comme étant autochtone depuis lors. Par ailleurs, M. Legarda a occupé de nombreux postes au sein de la communauté autochtone et a beaucoup appuyé son épouse dans ses activités de leader autochtone, surtout en tant que chauffeur. C'est d'ailleurs la raison pour laquelle il conduisait la camionnette du CRIC au moment de l'incident. Mme Quilcué a aussi raconté au tribunal la difficile relation qui existait entre M. Legarda et son père, qui considérait que son fils avait abandonné la famille.

Mme Quilcué a par la suite expliqué au tribunal ce qui lui était arrivé le 15 décembre 2008, soit la veille du meurtre de son mari. Elle venait de rentrer de la Suisse, où, en tant que représentante de la MINGA, elle avait dénoncé la situation des peuples autochtones en Colombie. Elle se trouvait à l'aéroport de Bogotá, où elle s'apprêtait à prendre un vol pour Popayán. Elle était accompagnée de Patricia Riveros Gaitan, qui a été chargée de sa sécurité par le sénateur Jesus Piñacué. Cette dernière était présente lorsque Mme Quilcué a reçu l'appel de la *niña*, décrite comme étant une jeune fille qui est une autorité spirituelle dans la communauté autochtone. La *niña* aurait indiqué à Aida qu'elle avait des mauvais pressentiments (*malas señas*) et lui aurait dit de faire attention parce que quelque chose allait se passer.

Mme Quilcué a également relaté ce qui s'est passé le 16 décembre 2008, le jour où devait se tenir une réunion du conseil d'administration de la MINGA. Lorsqu'elle est arrivée à Popayán, la veille, elle a indiqué à son mari qu'il n'était pas nécessaire qu'il la conduise à cette réunion : elle s'y rendrait dans un autre véhicule. C'est en route pour

cette réunion que Mme Quilcué a reçu un appel de Liliana Valdes l'avisant que son mari était blessé. Elle lui a demandé de venir rapidement. Mme Quilcué a accompagné son époux à l'hôpital en ambulance. Tout juste avant qu'il soit opéré, M. Legarda aurait déclaré à sa femme qu'on avait tiré sur lui tout d'un coup, mais qu'elle était la cible (« *me dispararon de repente porque querían matarle a usted* »).

Mme Quilcué a ensuite révélé que son mari et elle avaient eu des craintes par rapport à leur sécurité dans le passé en raison de son rôle de leadership dans la communauté autochtone. Elle a notamment indiqué que le président Uribe et d'autres ministres du gouvernement avaient fait des déclarations accusant les autochtones d'être des terroristes liés aux FARC. Selon Mme Quilcué, le gouvernement aurait même intercepté ses conversations téléphoniques et déclaré qu'elle communiquait avec un leader des FARC.

Quant à sa relation avec Patricia Riveros Gaitan, Mme Quilcué a raconté qu'elle a dégénéré à la suite de la mort de son mari. Bien que Mme Quilcué ait indiqué que Mme Riveros était très efficace et qu'elle avait déjà eu énormément confiance en elle, tout a changé lorsque cette dernière a préparé un plan de sécurité après le 16 décembre 2008. Il y aurait eu une dispute au sujet de l'utilisation de l'argent pour le plan de sécurité. Mme Riveros aurait fait une campagne contre Mme Quilcué en prétendant que cette dernière était une voleuse. De son côté, Mme Quilcué aurait expliqué la situation au sénateur nasa Jesus Piñacue, qui aurait retiré Mme Riveros du CRIC. Mme Quilcué a enfin demandé à la *Fiscalía* d'ouvrir une enquête sur les agissements de Mme Riveros relativement à l'appropriation des fonds du plan de sécurité.

ANNEXE III – SOMMAIRE DES TÉMOIGNAGES DES ACCUSÉS

Le sergent **Alexis Ramirez Vivas**, commandant du peloton *Galeón* n° 7 en novembre et décembre 2008 a témoigné qu'en tant que commandant, il était responsable de la protection des populations civiles. Le contrôle militaire de la zone sous sa responsabilité visait à s'assurer qu'aucune activité criminelle ne s'y déroule. Dans les semaines qui ont précédé le 16 décembre, il aurait été informé du fait que les suspects du meurtre d'une jeune femme circulaient à bord d'une camionnette¹⁰⁰. Estimant nécessaire d'obtenir davantage de renseignements, il n'a pas transmis cette information au bataillon. Le 15 ou 16 décembre, il aurait reçu un appel pour lui signaler qu'une camionnette suspecte se déplaçait dans la zone sous sa responsabilité¹⁰¹. Il a ordonné la mise en place d'un dispositif de sécurité le matin du 16 décembre pour intercepter le véhicule¹⁰². En contre-interrogatoire, il a affirmé avoir été le premier sur les lieux après la fusillade. Il a également mentionné avoir considéré comme sérieuse l'information au sujet de la camionnette.

Le caporal Javier **Adolfo Osorio Diaz**, commandant d'escadron au sein du peloton *Galeón* n° 7, a témoigné qu'il était chargé de former les recrues, notamment sur le plan du maniement des armes. Il a confirmé que ses collègues et lui avaient été prévenus qu'un véhicule à l'intérieur duquel se trouvaient présumément des criminels armés soupçonnés d'avoir causé la mort d'une jeune femme pourrait passer à proximité d'eux. Le caporal Osorio a ajouté que son unité demeurait en attente d'informations plus concrètes. Le matin du 16 décembre 2008, il aurait reçu l'ordre d'aller sur la route. Il se serait alors installé sur une crête la surplombant. Le caporal Osorio a ensuite mentionné qu'un dispositif de sécurité, formé de deux sentinelles, avait été déployé, et que les sentinelles avaient reçu l'ordre de vérifier tous les véhicules qui passaient par là. Le témoin s'est souvenu d'avoir vu passer une *chiva*¹⁰³, mais a indiqué que celle-ci n'avait pas été interceptée. Vers 4 h 50, il aurait vu un véhicule emprunter la courbe avant le barrage routier. Il l'aurait vu s'approcher lentement, à environ 20 km/h. Il serait ensuite descendu sur la route et aurait fait signe au chauffeur de la camionnette de

¹⁰⁰ Selon les informations reçues, cette camionnette était soit verte, soit rouge.

¹⁰¹ Il ne se souvient pas qui a appelé.

¹⁰² Il ne s'est toutefois pas rendu sur les lieux avant l'incident.

¹⁰³ Véhicule servant au transport collectif de passagers en zones rurales.

s'immobiliser. Le témoin a soutenu qu'il portait à ce moment une veste réfléchissante. À environ 15 mètres de lui, le véhicule se serait mis à accélérer. Le caporal Osorio lui aurait crié d'arrêter, et aurait à ce moment précis entendu deux coups de feu. Il n'a pu dire qui avait tiré. En fait, les tirs seraient venus de tous côtés. Le caporal Osorio a prétendu avoir crié aux soldats de ne pas tirer. Malgré tout, le soldat Belalcazar aurait tiré depuis les hauteurs lorsque la camionnette a accéléré. Le témoin a affirmé qu'il a également entendu une mitrailleuse tirer d'en haut vers la camionnette, qui continuait à s'éloigner du barrage. Le caporal ne connaissait pas ce véhicule. Il a également mentionné qu'il croyait que c'étaient les gens dans la camionnette qui avaient commencé à tirer. Le témoin a confirmé que son détachement n'avait pas reçu d'ordre de tirer sur un véhicule, et qu'il ne savait pas quelles étaient la marque et la couleur de la camionnette qu'ils recherchaient, ni le nombre de personnes qui se trouvaient alors à l'intérieur. En outre, il a affirmé que, au moment où la camionnette a passé près de lui, elle avait atteint la vitesse de 60 km/h. Le caporal Osorio a reconnu qu'il avait eu en sa possession l'arme d'un autre soldat, mais il ne pouvait dire avec certitude à qui appartenait l'arme qu'il portait au moment des faits, les armes étant toutes semblables. La poursuite et le représentant du Ministère public ont choisi de ne pas contre-interroger le témoin.

Le soldat **William Weimar Lemeche Hurtado** est autochtone. Il a expliqué qu'il s'était enrôlé dans l'armée, et ce, même si les autochtones en sont exemptés. Il a affirmé au tribunal qu'il avait connu des problèmes relationnels avec les dirigeants de sa communauté et qu'il avait, pour cette raison, choisi de faire carrière dans l'armée. Il a toutefois reconnu que, très souvent, les soldats d'origine autochtone n'étaient pas bien perçus par leurs collègues. De fait, on les accusait souvent d'espionner pour le compte des groupes insurgés. Il a affirmé que son peloton avait été chargé de surveiller les pylônes de transmission électrique. Il a aussi confirmé avoir été averti au sujet d'une camionnette suspecte. Dans la nuit du 15 au 16 décembre, il patrouillait sur la crête. À un certain moment, il est descendu près de la route pour intercepter le véhicule. Ses camarades et lui étaient dans un champ, à découvert, sans aucune protection naturelle. Il se souvient qu'une *chiva* est passée, suivie, vers 5h ou 5h10, de la camionnette du CRIC – qu'il a reconnue, contrairement à ses collègues. Il se trouvait alors à environ 4 mètres de la route. La camionnette a accéléré en les dépassant. Il s'est alors mis à tirer en direction de la camionnette, même s'il n'était pas certain qu'une personne dans la

camionnette avait tiré sur eux. Le témoin a soutenu qu'il n'avait jamais été exposé à une telle situation auparavant. Cette fois encore, la poursuite a décidé de ne pas contre-interroger le témoin. Le représentant du Ministère public s'est borné à lui demander s'il y avait des gens en tenue civile sur les lieux au moment de l'incident, et il a répondu par la négative.

Le soldat **Javier Francisco Belalcazar Trochez** a témoigné qu'il était revenu de permission le 15 décembre 2008 et que, à son retour au sein de son unité, on l'avait informé de la présence d'un véhicule suspect, de couleur rouge et avec des passagers armés, sur les routes de la région. Le témoin faisait partie du dispositif de sécurité qui a été mis en place sur cette route vers minuit, et il était sur le côté du chemin. On avait demandé aux soldats de vérifier les véhicules qui passaient pour déterminer s'ils correspondaient à la description du véhicule recherché. Il s'est souvenu d'avoir vu passer une *chiva*, et a affirmé que la camionnette de la victime était arrivée de l'autre direction. Il n'a pu préciser le genre de camionnette dont il s'agissait, mais elle lui paraissait petite. Selon les dires du témoin, la camionnette aurait soudainement accéléré. C'est alors qu'il aurait entendu des coups de feu. Il a senti une douleur à son côté droit et il a vu du sang sur sa veste. Il a réagi en tirant sur la camionnette, qui se trouvait alors à 10 ou 15 mètres de lui. Le soldat Belalcazar a reçu l'ordre de monter sur la crête et a averti un supérieur – dont il ne se souvenait pas du nom – de la situation. Le témoin a soutenu qu'il n'avait pas reçu de traitement médical immédiatement après l'incident. Ce n'est que le 29 décembre 2008 qu'il a été examiné à l'hôpital. Son avocat a produit une radiographie et un rapport médical à ce sujet. Il a également exhibé aux avocats et à la juge une cicatrice (que les observateurs ne voyaient pas du tout, alors qu'ils se trouvaient pourtant à deux mètres de lui dans la salle d'audience). Lors du contre-interrogatoire mené par la poursuite, le soldat Belalcazar a admis que la déclaration qu'il avait faite le 12 octobre 2009 aux enquêteurs – et dans laquelle il disait avoir été vu par un médecin le matin de l'incident – n'était pas vraie, et que ce n'était que le 29 décembre qu'il avait été vu par un médecin.

Le soldat **Andrés Casso Chate** a témoigné qu'il s'était enrôlé dans l'armée en janvier 2008. En décembre 2008, on avait confié à son unité la responsabilité de surveiller les pylônes de transmission électrique et, plus globalement, d'assurer le contrôle militaire de la zone où s'est déroulé l'incident. On l'a averti du fait qu'il y avait un véhicule suspect

dans la région, avec des hommes armés, et qu'il valait mieux être prudent. Il faisait partie du dispositif de sécurité le matin du 16 décembre, dispositif qu'il a décrit comme « normal ». Il s'est souvenu d'avoir vu passer la *chiva* dans la direction opposée, et d'avoir aperçu une camionnette arriver à basse vitesse. Le témoin aurait entendu un soldat sommer le conducteur d'arrêter, mais le véhicule se serait au contraire mis à accélérer. Le témoin a alors entendu des coups de feu. Il a affirmé avoir couru en entendant les coups de feu, et a signalé ne pas avoir tiré. Ce n'était pas son arme qu'il portait lors de l'incident, et il n'était pas en mesure de dire qui avait tiré. Il a affirmé ne s'être aperçu qu'après l'incident qu'il avait l'arme d'un autre, et il a alors demandé à ses collègues qui avait son arme. Personne ne lui a répondu. Le témoin a indiqué que les armes employées par le peloton étaient toutes identiques. De fait, seul le numéro de série les distingue les unes des autres. Cela explique pourquoi il s'est trompé et avait pris l'arme d'un autre. Il s'est souvenu d'avoir entendu un ordre de cessez-le-feu. Ses collègues et lui ont ensuite reçu l'ordre de monter sur la crête et d'attendre. Le témoin n'a pu expliquer pourquoi ils avaient tiré. Il a enfin soutenu n'avoir jamais été impliqué dans une situation de combat. Lors du contre-interrogatoire mené par la poursuite, le soldat Casso Chate a déclaré que son peloton avait reçu l'ordre d'intercepter tous les véhicules. L'avocate de la poursuite a par ailleurs souligné qu'il y avait une contradiction entre son témoignage au procès (suivant lequel il n'avait pas tiré) et la déclaration qu'il a faite aux enquêteurs (à qui il avait affirmé avoir effectivement tiré le matin de l'incident). Il a réitéré ne pas avoir tiré, mais a reconnu la contradiction. En ré-interrogatoire, il a expliqué qu'il avait menti aux enquêteurs, car il s'estimait responsable de son arme. La juge lui a alors demandé d'expliquer comment il s'était trompé d'arme. Il a répondu qu'avant l'incident, il se reposait avec trois autres soldats. Leurs armes étaient toutes à leurs pieds. Quand est venu le temps de descendre à la route, ils n'ont pas pris le temps de regarder les numéros de série. Le soldat Casso Chate s'est tout simplement trompé, les armes étant toutes semblables.

Le soldat **Numar Armido Buitrón Cabezas** s'est également joint au bataillon en janvier 2008. On l'avait mis en garde contre des hommes armés qui se déplaçaient dans une camionnette et qui auraient tué une jeune femme. Son unité patrouillait et surveillait les infrastructures électriques. Le témoin s'est également souvenu que ses collègues et lui avaient reçu, vers le 15 décembre, une information selon laquelle des individus armés à bord d'une camionnette se trouvaient dans leur secteur. Ce soir-là, le soldat Buitrón est

arrivé sur les lieux vers 22h, et il s'est reposé avec trois autres de ses collègues, entre leurs tours de garde. Une *chiva* est passée pendant la nuit. Plus tard, il a vu une lumière, puis entendu le son d'un véhicule qui accélérât. Il aurait ensuite entendu des coups de feu. Il a réagi en prenant son arme et en tirant lui aussi des coups de feu sur le véhicule. Il n'a pu dire combien de coups de feu il a tirés. Le soldat Buitrón a affirmé qu'il pensait que les coups de feu entendus venaient de la camionnette, ce qui a créé chez lui un sentiment de danger. Dans son esprit, la camionnette était devenue un objectif militaire. Au moment de l'incident, il avait en sa possession l'arme d'un autre soldat, en raison du fait que les armes – toutes identiques entre elles – avaient été placées les unes à côté des autres lors de la sieste. Le témoin a affirmé qu'il avait l'arme du soldat Casso Chate, alors que le soldat Sandoval avait son arme. Il ne savait pas combien de personnes se trouvaient dans la camionnette à ce moment-là. À la suite de l'échange de tirs, le sergent Ramirez est arrivé et leur a demandé s'il y avait des blessés. Le sergent leur a ensuite ordonné de monter sur la crête et d'attendre. La poursuite et le Ministère public n'ont pas cru bon de contre-interroger ce témoin, mais la juge lui a posé quelques questions. Il a ajouté que le soldat Casso Chate était au niveau de la route devant la camionnette lors de la fusillade, mais qu'il ne pouvait confirmer qu'on avait intimé au conducteur d'arrêter, étant trop loin pour entendre. Par ailleurs, le soldat Buitrón a affirmé que, de façon générale, on arrête les véhicules par un signe de la main et que les membres du peloton étaient tous clairement identifiés comme soldats de l'armée nationale. Enfin, il a confirmé qu'il se trouvait du côté gauche du véhicule lorsqu'il a ouvert le feu.

Le soldat **Lizandro Obando Caicedo** s'est lui aussi joint au bataillon en janvier 2008. Il a affirmé, comme les autres avant lui, qu'on les avait avisés, le soir du 15 décembre 2008, qu'un véhicule transportant des hommes armés circulait dans le secteur et qu'il fallait être très prudents. Le soldat Obando Caicedo a affirmé que son unité procédait souvent à des barrages routiers, surtout de 4h à 6h le matin. Selon le témoin, le soir du 15 décembre, il se reposait avec les autres qui n'étaient pas de garde. Alors qu'il se trouvait d'un côté de la route, il aurait vu passer une *chiva* sur le chemin. Plus tard, une camionnette est passée. Au passage de ce véhicule, le témoin se serait posté au centre de la route pour la faire arrêter. La camionnette aurait au contraire choisi d'accélérer. Le témoin aurait alors entendu des coups de feu, et la camionnette serait passée à côté de lui. Il aurait alors cru que les gens de la camionnette tiraient sur lui, ce qui l'aurait

convaincu d'ouvrir le feu. Il aurait arrêté de tirer après que le véhicule eut disparu dans une courbe. De son propre aveu, le soldat Caicedo ne s'était jamais trouvé dans une situation de combat avant cette date. La poursuite n'a pas contre-interrogé le témoin. Le représentant du Ministère public lui a demandé s'il pouvait voir qui voyageait dans la camionnette, ce à quoi le témoin a répondu par la négative, en ajoutant qu'il ne savait pas à qui appartenait le véhicule. À la juge, le témoin a indiqué que les tirs provenaient de la camionnette. Il a ajouté qu'il se trouvait du côté droit de la camionnette lorsqu'il a ouvert le feu.

ANNEXE IV – SOMMAIRE DU TÉMOIGNAGE DE GIOMAR PATRICIA RIVEROS GAITAN

Patricia Riveros Gaitan occupait un poste de conseillère en matière de droits humains auprès du sénateur nasa Jesus Piñacué. Elle était chargée d'assurer la sécurité d'Aida Quilcué entre novembre 2008 et février 2009. Elle a témoigné que le 6 ou 7 décembre 2008, Aida Quilcué était allée en Suisse pour assister à la séance du Conseil sur les droits de l'homme de l'ONU qui se penchait alors sur le bilan de la Colombie en matière de droits humains. Elle serait revenue le 11 décembre à Bogotá, où elle serait restée, selon elle, dans un hôtel jusqu'au 14 ou 15 décembre. Elle était accompagnée d'un autre chef autochtone. Aida Quilcué se serait cantonnée à l'hôtel jusqu'à son départ de Bogotá. Mme Riveros a accompagné Mme Quilcué à l'aéroport pour retourner à Popayán. À un certain moment, alors qu'elles étaient au restaurant, Aida Quilcué aurait dit au téléphone à un interlocuteur inconnu : « *Van a matar a Edwin mañana* » (ils vont tuer Edwin demain). Mme Riveros connaissait Edwin Legarda. Elle n'a pas eu connaissance de menaces contre lui ou contre son épouse. Par ailleurs, elle a affirmé que la victime entretenait une relation sentimentale avec une infirmière, qu'elle n'a pu nommer, mais qui serait, selon ce que l'avocat de la défense lui a suggéré, Liliana Valdes, la dame qui l'accompagnait au moment de l'incident. Liliana Valdes aurait bénéficié de mesures de protection de l'État, cette dernière ayant déclaré avoir été menacée par le Département administratif de sécurité et par Aida Quilcué. Mme Riveros s'est également souvenue d'une conversation qu'elle a eue avec Aida Quilcué à Bogotá, à l'occasion de laquelle cette dernière aurait dit qu'elle « avait provoqué la mort d'Edwin ». Elle aurait rapporté ces propos à des agents du Ministère de l'Intérieur et à un *fiscal* des droits humains de Cali quelques temps après l'incident. Elle a témoigné avoir ensuite été menacée de mort. En contre-interrogatoire, elle a admis que la situation entre Aida Quilcué et elle s'était détériorée. Elle a aussi précisé qu'Aida Quilcué lui avait mentionné qu'elle avait quelque chose à voir avec la mort d'Edwin. Interrogée par le procureur du Ministère public, elle a affirmé avoir été en arrêt de travail depuis le 21 avril 2008.



ASF
Canada

Avocats sans frontières Canada

825, rue St-Joseph Est, bureau 230 • Québec, Qc, G1K 3C8, Canada • (418) 907-2607 • info@asfcanada.ca