



**Conseil Économique  
et Social**

Distr.  
GÉNÉRALE

E/CN.4/Sub.2/2001/21  
11 juin 2001

FRANÇAIS  
Original: ANGLAIS

COMMISSION DES DROITS DE L'HOMME  
Sous-Commission de la promotion et de la protection  
des droits de l'homme  
Cinquante-troisième session  
Point 5 de l'ordre du jour provisoire

DROITS DE L'HOMME DES PEUPLES AUTOCHTONES

PROTECTION DES PEUPLES AUTOCHTONES ET DES MINORITÉS ET  
PRÉVENTION DE LA DISCRIMINATION À LEUR ÉGARD

Les peuples autochtones et leur relation à la terre

Document de travail final établi par le Rapporteur spécial, Mme Erica-Irène A. Daes

TABLE DES MATIÈRES

	<u>Paragraphes</u>	<u>Page</u>
Préface .....		3
Introduction .....	1 - 11	4
I. RELATION DES PEUPLES AUTOCHTONES À LEURS TERRES, À LEURS TERRITOIRES ET À LEURS RESSOURCES .....	12 - 20	7
II. HISTORIQUE : L'IMPACT DES DOCTRINES DE LA DÉPOSSESSION .....	21 - 32	9
III. ANALYSE DES PROBLÈMES CONTEMPORAINS CONCERNANT LES DROITS FONCIERS AUTOCHTONES .....	33 - 84	12

TABLE DES MATIÈRES (*suite*)

	<u>Paragraphes</u>	<u>Page</u>
IV. EFFORTS VISANT À RÉSOUDRE LES PROBLÈMES FONCIERS DES AUTOCHTONES .....	85 - 117	28
V. CONCLUSIONS.....	118 - 143	40
VI. PRINCIPES DIRECTEURS FONDAMENTAUX CONCERNANT LES TERRES, LES TERRITOIRES ET LES RESSOURCES DES PEUPLES AUTOCHTONES .....	144	43
VII. RECOMMANDATIONS.....	145 - 164	45
<u>Annexe</u> : Règles et textes pertinents concernant les terres et ressources autochtones .....		57
Bibliographie* .....		71
Affaires judiciaires.....		82

---

\* La bibliographie est reproduite en anglais seulement.

## Préface

Le présent document de travail final mis à jour, qui a pour base le document de travail préliminaire (E/CN.4/Sub.2/1997/17 et Corr.1) du 20 juin 1997, tient compte des suggestions et informations reçues de gouvernements, de peuples autochtones, d'organisations intergouvernementales et d'organisations non gouvernementales, ainsi que des premier et deuxième rapports sur la révision du document de travail préliminaire (E/CN.4/Sub.2/1998/15 et E/CN.4/Sub.2/1999/18) et des observations formulées à l'occasion de l'examen de ces rapports par les membres de la Sous-Commission de la promotion et de la protection des droits de l'homme, les représentants de peuples autochtones, des gouvernements et des organisations intergouvernementales et non gouvernementales. Il actualise sur nombre de points, jusqu'à la date d'avril 2001, le document de travail final du 30 juin 2000 qu'avait établi la Rapporteuse spéciale (E/CN.4/Sub.2/2000/25).

En particulier, des suggestions, observations et autres données utiles reçues avec intérêt des Gouvernements français, bangladaïsi et brésilien et de plusieurs organisations autochtones et organisations non gouvernementales ont été incorporées dans la présente version mise à jour du document de travail final ou prises en considération pour son établissement.

Dans l'intention d'accroître l'utilité de ce document de travail et de ses conclusions, et afin de faciliter la solution de nombreux problèmes se rattachant à la question très importante et très complexe sur laquelle il porte, la Rapporteuse spéciale a élaboré un bref ensemble de principes fondamentaux destinés à guider l'adoption par les États de réformes constitutionnelles, de lois et d'autres mesures économiques et administratives touchant les terres, les territoires et les ressources autochtones. Ces principes découlent pour l'essentiel des conclusions du présent document de travail et ne prétendent énoncer que les valeurs et les normes les plus fondamentales et les plus irréductibles. Ils figurent dans la section VI.

Eu égard à l'importance et à la complexité de la présente étude ainsi qu'à son utilité pour le système des Nations Unies, pour la communauté internationale et en particulier les peuples autochtones et pour un grand nombre d'autorités législatives, judiciaires, exécutives et administratives des États où vivent ces peuples, la Rapporteuse spéciale recommande respectueusement et demande instamment: a) que le présent document de travail final, après examen approprié par la Sous-Commission, soit dûment soumis à l'examen de la Commission des droits de l'homme à sa cinquante-huitième session; b) que la Rapporteuse spéciale soit invitée à le présenter oralement devant la Commission lors de l'examen du point de son ordre du jour intitulé «Questions relatives aux populations autochtones»; c) qu'il soit traduit dans toutes les langues officielles et largement diffusé; d) que la Commission décide de constituer en 2002 un groupe de travail qui siégerait avant sa session, avec la participation de la Rapporteuse spéciale, pour examiner en particulier les principes directeurs fondamentaux susmentionnés touchant les terres, les territoires et les ressources des peuples autochtones.

### Introduction

1. Dans la décision 1997/114 qu'elle a adoptée le 11 avril 1997, la Commission des droits de l'homme, ayant pris acte de la résolution 1996/38 de la Sous-Commission en date du 29 août 1996, a approuvé la nomination de Mme Erica-Irène A. Daes comme Rapporteur spécial chargé d'établir un document de travail sur les populations autochtones et leur relation à la terre en vue de proposer des mesures concrètes pour régler les problèmes qui existent dans ce domaine.
2. Conformément à cette décision et se fondant sur le document de travail qu'elle avait établi antérieurement (E/CN.4/Sub.2/1996/40), la Rapporteuse spéciale a établi un document de travail préliminaire (E/CN.4/Sub.2/1997/17 et Corr.1), dans lequel elle a étudié les problèmes fonciers auxquels les peuples autochtones se heurtent, de manière à améliorer la compréhension entre les peuples autochtones et les États en la matière, à fournir des informations et une analyse susceptibles de contribuer au juste règlement de ces problèmes et à mieux faire comprendre les dispositions concernant les droits fonciers qui figurent dans le projet de déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones (résolution 1994/45 de la Sous-Commission, annexe). Elle s'est attachée à recenser et analyser les mesures concrètes qui permettraient de régler les problèmes qui se posent actuellement dans ce domaine.
3. Par la résolution 1997/12 qu'elle a adoptée à sa quarante-neuvième session, la Sous-Commission a prié le Secrétaire général de transmettre le document de travail préliminaire aux gouvernements, aux peuples autochtones et aux organisations intergouvernementales et non gouvernementales, dès que possible, pour recueillir des observations et suggestions. Elle a également prié la Rapporteuse spéciale d'établir son document de travail final en tenant compte des observations et informations reçues des gouvernements, des peuples autochtones et d'autres et de le soumettre au Groupe de travail sur les populations autochtones à sa seizième session et à la Sous-Commission à sa cinquantième session. En mars 1998, le secrétariat a demandé aux gouvernements, aux peuples autochtones et à d'autres entités de lui faire part de leurs observations et suggestions.
4. Le secrétariat n'a reçu qu'un petit nombre de réponses, observations ou autres communications, peut-être parce que le délai accordé était court. Quatre États seulement ont répondu, mais ils ont fourni des informations très utiles et une analyse pertinente du document de travail préliminaire. Onze organisations de peuples autochtones ou organisations associées aux peuples autochtones ont répondu, dont certaines ont communiqué des informations détaillées et utiles. Vu le petit nombre de réponses reçues et la date tardive à laquelle certaines sont parvenues au secrétariat, la Rapporteuse spéciale n'a pas pu établir en temps voulu le document de travail final qui devait s'inspirer de ces observations et suggestions.
5. La Rapporteuse spéciale a présenté à la Sous-Commission, à sa cinquantième session, un rapport sur l'état d'avancement du document de travail (E/CN.4/Sub.2/1998/15), dans lequel elle a notamment, par l'entremise de la Sous-Commission, invité les États à communiquer des informations, accompagnées d'une analyse, sur leurs intérêts et leurs besoins en ce qui concerne la question des droits fonciers des peuples autochtones et a encouragé les États, les peuples autochtones et d'autres entités à communiquer des renseignements complémentaires. Dans sa résolution 1998/21, la Sous-Commission a prié le Secrétaire général de transmettre le rapport susmentionné aux gouvernements, aux peuples autochtones et aux organisations

intergouvernementales et non gouvernementales pour recueillir leurs observations, données et suggestions, et elle a prié la Rapporteuse spéciale d'établir son document de travail final en tenant compte des observations et informations reçues. Le rapport sur l'état d'avancement du document de travail a été transmis sous couvert d'une lettre datée du 4 novembre 1998, pour recueillir des observations, des données et des suggestions.

6. Le deuxième rapport sur l'état d'avancement du document de travail (E/CN.4/Sub.2/1999/18) ainsi que la version préliminaire révisée ont été présentés à la Sous-Commission à sa cinquante et unième session. Dans la résolution 1999/21 qu'elle a adoptée le 26 août 1999, la Sous-Commission a prié le Secrétaire général de transmettre dès que possible le deuxième rapport sur l'état d'avancement du document de travail aux gouvernements, aux peuples autochtones et aux organisations intergouvernementales et non gouvernementales pour recueillir leurs observations, données et suggestions; elle a également prié la Rapporteuse spéciale d'établir son document de travail final en tenant compte des observations et informations reçues des gouvernements, des peuples autochtones et d'autres parties et de le soumettre au Groupe de travail sur les populations autochtones à sa dix-huitième session et à la Sous-Commission à sa cinquante-deuxième session, pour examen.

7. Des informations pertinentes pour l'élaboration du document de travail final ont été reçues avec intérêt du Gouvernement néo-zélandais. En outre, des communications utiles ont été reçues des entités suivantes:

Interior Alliance and Union of British Columbia Indian Chiefs (Canada);

Montagnard Foundation, Inc. (États-Unis d'Amérique);

District d'élevage du renne de Mauken (Norvège);

Ministère des affaires étrangères sami (Norvège);

Office of Treaty Settlements (Nouvelle-Zélande);

Nga Kaiwhakamarama I Nga Ture (Maori Legal Service Inc.) (Nouvelle-Zélande);

Canadian Friends Service Committee, Quaker Aboriginal Affairs Committee (Canada);

Indian Law Resource Center (États-Unis d'Amérique).

Ont aussi été reçues ultérieurement les contributions suivantes:

Réponse du Gouvernement français;

Observations et informations du Représentant permanent du Bangladesh, se rapportant en particulier à la situation dans la région des monts de Chittagong;

Informations communiquées par l'organisation non gouvernementale Mouvement indien «Tupaj Amaru»;

Lettre adressée par le Parlement européen (Délégation pour les relations avec les États-Unis et Commission de l'environnement), au Secrétaire à l'intérieur, Département de l'intérieur des États-Unis.

8. À sa cinquante-deuxième session, la Sous-Commission a examiné le document de travail final sur les peuples autochtones et leur relation à la terre (E/CN.4/Sub.2/2000/25) et a exprimé à la Rapporteuse spéciale sa profonde satisfaction et ses remerciements pour ce document «excellent et constructif». La Sous-Commission a en outre décidé de prier la Rapporteuse spéciale de mettre à jour son document de travail final en se fondant sur les observations faites à la Sous-Commission au cours de sa cinquante-deuxième session (E/CN.4/Sub.2/2000/SR.18, par. 28 à 39) ainsi que sur les réponses supplémentaires reçues de gouvernements et d'autres sources fiables et de présenter son document de travail final mis à jour à la Sous-Commission à sa cinquante-troisième session (décision 2000/108 de la Sous-Commission). La Rapporteuse spéciale remercie sincèrement tous les États, peuples autochtones et organisations intergouvernementales et non gouvernementales qui, en réponse à ses demandes successives, ont communiqué des informations et suggestions pertinentes pour l'élaboration du document de travail.

9. Il ressort clairement des rapports et déclarations émanant de représentants de peuples autochtones du monde entier présentés au Groupe de travail sur les populations autochtones au fil de ses sessions et des informations reçues à l'occasion de l'établissement du document de travail que les problèmes de terres et de ressources, en particulier la dépossession des peuples autochtones de leurs terres, sont cruciaux et extrêmement urgents. Parallèlement, des États, des établissements universitaires, des organisations non gouvernementales et des particuliers prennent conscience du fait que la reconnaissance des droits des peuples autochtones inhérents à la personne humaine semblerait passer par la restitution à ces peuples de toutes les terres et de toutes les ressources dont ils ont été dépouillés. Vu la diversité de l'histoire des peuples autochtones à travers le monde, la diversité de leur situation politique et de son évolution et la diversité des problèmes juridiques passés et actuels en jeu, la question des droits fonciers des peuples autochtones devra être réglée au cas par cas, si possible, conjointement par les peuples autochtones et les États concernés. Tel est le thème de la section III ci-après.

10. La problématique des droits fonciers des peuples autochtones est tellement vaste qu'on ne saurait en rendre pleinement compte dans les délais impartis pour la présente étude. Toute tentative pour traiter l'ensemble de la question serait nécessairement un travail à la fois superficiel et interminable. La meilleure façon de procéder, celle qui a été adoptée ici, consiste à sérier les multiples questions dans un cadre analytique et à tenter de recenser, parmi les problèmes essentiels, ceux qui doivent retenir l'attention au premier chef dans la quête des moyens propres à atténuer les souffrances et les injustices endurées par les peuples autochtones.

11. Quelles sont les valeurs fondamentales qui devraient guider notre appréciation dans cette entreprise? Tout d'abord, les grands principes des droits de l'homme consacrés dans la Déclaration universelle des droits de l'homme et les Pactes internationaux relatifs aux droits de l'homme, notamment l'interdiction de la discrimination et les principes d'égalité et d'autodétermination. Nous devons nous fonder aussi sur les valeurs et les intérêts fondamentaux qui inspirent le projet de déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones, en particulier la préservation et le bien-être des communautés autochtones et la défense de leur culture, leur rétablissement dans leurs droits et l'élimination de la pauvreté, ainsi que les nobles idéaux d'égalité devant la loi et de justice, tant pour les peuples autochtones que pour tous les peuples. Les dispositions pertinentes de la Déclaration universelle des droits de l'homme, du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, de la Convention (n° 169) de l'Organisation internationale du Travail concernant les peuples indigènes et tribaux dans

les pays indépendants et d'autres instruments juridiques, de même que les normes applicables définies par des organes s'occupant des droits de l'homme, sont reproduites dans l'annexe au présent document. La Rapporteuse spéciale appelle par ailleurs l'attention sur les préoccupations que la Sous-Commission a exprimées dans le préambule de sa résolution 1999/21, par laquelle elle a prié la Rapporteuse spéciale d'établir le document de travail final<sup>1</sup>. C'est dans ce contexte que les membres de la Sous-Commission, de la Commission des droits de l'homme et d'autres organismes des Nations Unies, les institutions spécialisées, les États, les peuples autochtones, les établissements universitaires, les organisations non gouvernementales et les particuliers concernés sont invités à lire le présent document, à l'étudier et à formuler des observations à son sujet.

## I. RELATION DES PEUPLES AUTOCHTONES À LEURS TERRES, À LEURS TERRITOIRES ET À LEURS RESSOURCES

12. Depuis la création du Groupe de travail sur les populations autochtones, les peuples autochtones n'ont cessé d'insister dans cette enceinte sur la nature fondamentale de la relation qui les lie à leurs terres. Ils l'ont fait dans le souci immédiat d'amener les sociétés non autochtones à prendre conscience de l'importance spirituelle, sociale, culturelle, économique et politique que leurs terres, leurs territoires et leurs ressources revêtent pour la survie des sociétés autochtones et leur vitalité. La compréhension des relations intimes que les peuples autochtones entretiennent avec ces éléments passe par la prise de conscience des différences culturelles qui existent entre eux et les peuples non autochtones, en particulier dans les pays où ils vivent. Les peuples autochtones ont exhorté la communauté mondiale à attacher une valeur positive à cette relation unique.

13. Il est à noter que, comme les peuples autochtones l'ont expliqué, il est difficile de dissocier le rapport de ces peuples à leurs terres, leurs territoires et leurs ressources de la notion même de leur singularité culturelle et des valeurs qui la fondent. La relation à la terre et à toute matière vivante est au cœur des sociétés autochtones. Par exemple, le régime foncier des autochtones Limbus au Népal, connu sous le nom de Kipat, consacre l'appartenance à un lieu et à une communauté donnée, l'un n'étant pas dissociable de l'autre. Au regard de ce régime foncier, ce peuple autochtone est une «tribu»<sup>2</sup>. D'après un chercheur, le Kipat «est étroitement mêlé à la culture, qu'il imprègne, et toute atteinte qui lui est portée est considérée comme une menace à l'existence même des Limbus en tant que communauté distincte au sein de la société»<sup>3</sup>. Comme l'a rappelé le professeur Robert A. Williams à l'occasion du débat consacré par le Groupe de travail sur les populations autochtones aux droits territoriaux des peuples autochtones, «les peuples autochtones ont souligné que les fondements spirituels et matériels de leur identité culturelle procèdent de leur relation unique à leurs territoires traditionnels»<sup>4</sup>.

14. Le professeur James Sakej Henderson, cherchant à illustrer cette relation et ce cadre conceptuel uniques, a dit: «Les aborigènes appréhendent les biens comme un espace écologique qui façonne la conscience, et non comme une construction idéologique ou une ressource fongible ... Ces biens participent, à leurs yeux, de différents domaines enserrés dans un espace sacré ... Celui-ci est essentiel à leur identité, à leur personnalité et à leur humanité ... La notion de soi ne s'arrête pas à leur corps: elle se prolonge, à travers leurs sens, dans la terre»<sup>5</sup>. Cette relation se manifeste dans les composantes de la culture des peuples autochtones, comme la langue. Par exemple, un patriarche inuit, essayant d'expliquer cette relation a dit:

«Notre langue renferme une connaissance complexe de l'Arctique dont nous n'avons eu nul autre témoignage»<sup>6</sup>.

15 Pour des raisons diverses, la communauté internationale a commencé à répondre aux attentes des peuples autochtones dans le cadre d'une nouvelle philosophie et d'une nouvelle vision mondiale de la terre, du territoire et des ressources. De nouvelles normes sont en cours d'élaboration, qui reposent en partie sur les valeurs exprimées par les peuples autochtones et qui correspondent à leur façon de se situer par rapport à leur milieu naturel.

16. Ce sont les conclusions, les propositions et les recommandations que le Rapporteur spécial José R. Martínez Cobo a formulées dans l'Étude du problème de la discrimination à l'encontre des populations autochtones (volume V)<sup>7</sup> qui ont façonné la perception que la Sous-Commission et d'autres organismes des Nations Unies ont de la relation des peuples autochtones à leurs terres, et guidé leur ligne d'action en la matière: celle-ci reflète en général la vision que les peuples autochtones eux-mêmes ont de cette relation unique. M. Martínez Cobo déclare:

«Il est essentiel de connaître et de comprendre la relation particulière, profondément spirituelle, que les populations autochtones ont avec la terre, élément fondamental de leur existence et substrat de toutes leurs croyances, leurs coutumes, leurs traditions et leur culture.

Pour les autochtones, la terre n'est pas simplement un objet de possession et de production. La relation fusionnelle des populations autochtones avec la Terre Mère, avec leurs terres, qui imprègne toute leur vie spirituelle, a beaucoup d'incidences profondes. La terre n'est pas une marchandise que l'on peut s'approprier, mais un élément naturel dont chacun doit pouvoir jouir librement.»<sup>8</sup>

17. Il est d'autres exemples de la reconnaissance de cette relation particulière, comme par exemple la mention expresse qui est faite, à l'article 13 de la Convention (n° 169) de l'Organisation internationale du Travail concernant les peuples indigènes et tribaux dans les pays indépendants, de «l'importance spéciale que revêt pour la culture et les valeurs spirituelles des peuples intéressés la relation qu'ils entretiennent avec les terres ou territoires, ou avec les lieux, selon le cas, qu'ils occupent ou utilisent d'une autre manière, et en particulier les aspects collectifs de cette relation».

18. La nature singulière de la relation que les peuples autochtones entretiennent avec la terre se retrouve aussi dans le préambule et le dispositif du projet de déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones. En particulier, l'article 25 prévoit que:

«Les peuples autochtones ont le droit de conserver et de renforcer les liens particuliers, spirituels et matériels, qui les unissent à leurs terres, à leurs territoires, à leurs eaux fluviales et côtières, et aux autres ressources qu'ils possèdent ou qu'ils occupent ou exploitent traditionnellement, et d'assumer leurs responsabilités en la matière à l'égard des générations futures.»



19. Enfin, le projet de déclaration américaine sur les droits des peuples autochtones, élaboré par la Commission interaméricaine des droits de l'homme et soumis au Conseil permanent de l'Organisation des États américains pour examen, contient notamment dans son préambule la formulation suivante:

«[Les États,]

Conscients du respect que, au nom de leur culture, les peuples autochtones des Amériques attachent à l'environnement, et prenant en considération la relation spéciale des peuples autochtones à l'environnement, à la terre, aux éléments, aux territoires sur lesquels ils vivent et à leurs ressources naturelles,

...

Conscients que dans nombre de cultures autochtones, les régimes collectifs traditionnels de contrôle et d'exploitation des terres, des territoires et des ressources, y compris les eaux fluviales et côtières, sont une condition essentielle de leur survie, de leur organisation sociale, de leur développement et de leur bien-être individuel et collectif...»<sup>9</sup>.

20. En résumé, chacun des exemples qui viennent d'être cités met en relief un certain nombre de caractéristiques propres aux peuples autochtones: i) il existe une relation intime entre les peuples autochtones et leurs terres, leurs territoires et leurs ressources; ii) cette relation a des implications et des fonctions sociales, culturelles, spirituelles, économiques et politiques; iii) cette relation revêt une dimension collective importante; iv) l'aspect intergénérationnel de cette relation est essentiel à l'identité, à la survie et à la viabilité culturelle des peuples autochtones. Mais il est d'autres caractéristiques encore de cette relation entre les peuples autochtones et leurs terres, leurs territoires et leurs ressources que ces exemples ne rendent pas.

## II. HISTORIQUE: L'IMPACT DES DOCTRINES DE LA DÉPOSSESSION

21. C'est à la non-reconnaissance de la relation intime que les peuples autochtones entretiennent avec leurs terres, leurs territoires et leurs ressources, et aussi à la non-reconnaissance d'autres droits de l'homme fondamentaux que l'on peut faire remonter le déclin graduel des sociétés autochtones. L'ordre naturel de la vie pour les peuples autochtones a été menacé, et continue de l'être, par un ordre différent, un ordre qui n'est plus dicté par le milieu naturel et leur relation à celui-ci. Dans un certain nombre de pays, les sociétés autochtones connaissent un déclin et une mutation rapides, qui s'expliquent en grande partie par le déni des droits des peuples autochtones sur leurs terres, leurs territoires et leurs ressources.

22. La colonisation de territoires autochtones a eu des effets divers sur les peuples autochtones. Mauvais traitements, esclavage, suicides, châtiments pour résistance, guerres, malnutrition imputable à la destruction du milieu naturel ou à la surexploitation des ressources naturelles, maladies et pure extermination sont autant de facteurs qui ont pesé lourd sur la démographie. Rodolfo Stavenhagen déclare que «l'ensemble de la population des Amériques a diminué de 95 % dans le siècle et demi qui a suivi la première rencontre»<sup>10</sup>. La volonté de convertir les peuples autochtones au christianisme et de les placer sous la «souveraineté» de monarches étrangers a causé d'immenses dommages, nonobstant quelques premières tentatives

de «traitement amical» de ces peuples. Le déclin démographique s'est accompagné de la destruction de l'ordre social traditionnel, qui s'explique, entre autres facteurs, par l'action des missionnaires et l'attitude des Occidentaux vis-à-vis de la division du travail et de l'identité sexuelle. Il faut ajouter à cela les tensions suscitées par un ordre économique reposant sur la valeur monétaire attachée aux choses qui pouvaient être achetées et vendues, y compris la terre, et diamétralement opposé à l'ordre économique traditionnel de la plupart des communautés autochtones. Toutes ces notions étaient étrangères à l'organisation sociale collective de ces communautés.

23. Les récits factuels de la dépossession et de l'expropriation des terres des peuples autochtones sont par trop divers, détaillés et longs pour être analysés dans le présent document de travail. L'expérience vécue par les peuples autochtones à travers le monde est riche d'enseignements quant aux méthodes et aux doctrines juridiques auxquelles il a été recouru pour les spolier. À ce stade, il importe de mettre en avant les préjugés culturels qui sous-tendent la mise en place du cadre théorique conçu pour légitimer la colonisation et les diverses méthodes employées pour spolier les peuples autochtones et les priver de leurs terres, de leurs territoires et de leurs ressources. On peut dire sans risque d'erreur que les attitudes, les doctrines et les politiques adoptées pour justifier la dépossession des peuples autochtones de leurs terres ont été et continuent d'être dictées dans une large mesure par les intérêts économiques des États<sup>11</sup>.

24. Les théoriciens qui épousèrent une doctrine «naturaliste» furent les premiers à aborder l'épineuse question de la place des peuples autochtones dans la formation du droit international contemporain, en particulier en tant que propriétaires légitimes de leurs terres, de leurs territoires et de leurs ressources. Ces doctrines «naturalistes» reposaient sur l'idée d'une autorité suprême et de la raison divine, et étaient ancrées dans la moralité. Le principe de l'égalité de tous les êtres humains, qui joua un rôle important dans l'application du droit naturel aux «Indiens» du Nouveau Monde, constituait un élément essentiel. Ces dernières années, on a vu en Amérique du Nord des groupes opposés aux mesures visant à corriger les injustices passées se réclamer de ce principe en soutenant que «l'égalité pour tous» implique de maintenir le statu quo ou, pire encore, de supprimer le statut spécifique accordé aux peuples aborigènes dans les lois, les traités et les Constitutions du Canada et des États-Unis<sup>12</sup>.

25. Les premiers naturalistes, prenant en fait la défense des Indiens face à l'autorité impériale et papale, s'élevèrent contre l'appropriation, l'utilisation et l'exploitation des terres et des ressources des Indiens par les Espagnols, qui étaient fondées sur les doctrines de la conquête et de la découverte. Ils firent valoir que les Indiens avaient en réalité des droits sur la terre, et certains allèrent même plus loin en évoquant, dans le contexte des lois de la guerre, le droit des nations et des peuples indiens et leur capacité de conclure des traités, bien qu'étant «étrangers à la vraie religion». Selon leur interprétation, si les Indiens étaient en fait des êtres humains égaux aux autres, ils auraient un «juste motif» pour faire la guerre aux envahisseurs. Mais à moins que la conquête ne suivît une juste guerre, ils ne pouvaient être unilatéralement dépouillés de leurs terres ni de leur existence autonome.

26. Ces prescriptions, qui concernaient la rencontre des Européens avec les peuples autochtones, servirent de socle à la mise en place d'un ensemble de principes et de règles valables pour les rencontres entre tous les peuples du monde. Les théoriciens suivants continuèrent, au début du XIX<sup>e</sup> siècle, à inclure les peuples aborigènes non européens au nombre des sujets de ce qui deviendrait le «droit des gens» et ultérieurement le «droit international».

27. Les premiers théoriciens s'étaient donc interrogés sur les droits des peuples indiens dans le cadre du droit naturel, encore que sans les avoir consultés et à leur insu. Ils croyaient cependant que le droit naturel était en mesure de prendre en compte les droits et les intérêts des peuples autochtones des Amériques. Quelle qu'ait été la protection accordée aux peuples autochtones par le droit des gens à ses débuts, elle n'a pas suffi à arrêter les forces de la colonisation qui étendaient leur empire à travers le monde. Les théoriciens ont fini par modifier le droit des gens pour prendre en compte, et partant légitimer, l'assujettissement des peuples autochtones. Le droit international continue de s'intéresser principalement aux droits et aux devoirs des États européens et autres États «civilisés» et tire sa source essentiellement des actes positifs, consensuels de ces États.

28. Malheureusement, les valeurs religieuses dominantes, chrétiennes et autres, allaient s'ancrer dans le droit naturel et le droit international, ôtant aux peuples autochtones toute possibilité de faire valoir leurs revendications, leurs droits et leurs valeurs dans les années qui suivirent la conquête. Dans le discours du droit naturel, les peuples autochtones étaient généralement qualifiés d'«infidèles» et de «païens». La terminologie même reflète des attitudes discriminatoires et racistes. Peut-être le droit naturel a-t-il été plus ouvert à certains égards, mais il n'en reste pas moins qu'une conception extrêmement étroite se mit à prendre corps lorsque les pays colonisateurs poussèrent plus avant leurs aventures sur le continent américain et ailleurs. Leur système de pensée et de valeurs commença à englober les nations et les peuples autochtones.

29. Dans la plupart des cas, ce n'est que cette rationalisation et par la domination militaire que les colonisateurs s'assurèrent la «propriété» des terres, des territoires et des ressources des peuples autochtones. Les territoires des peuples autochtones des Amériques et d'ailleurs leurs ont été pris de diverses manières, mais essentiellement par la force militaire. Dans les cas où une «juste guerre» ne pouvait être livrée, des traités ont parfois été conclus. S'agissant de l'Amérique du Nord, Vine Deloria Jr a écrit:

«La conclusion de traités était un moyen pratique de prendre pied sur le continent sans alarmer les autochtones. Traiter avec les Indiens, à l'époque, conférait un air de civilité et de légitimité aux relations entre les colons blancs et les Indiens et ne provoquait pas de représailles immédiates de la part des tribus. Ni asservissement des Indiens ni appropriation pure et simple de leurs terres par la force - ce que l'Espagne a fini par faire, c'est la civilité qui régnait en Amérique du Nord. Les terres des Indiens et le droit de vivre dans certaines zones étaient achetés à la faveur de négociations conventionnelles officielles»<sup>13</sup>.

30. Les territoires restants étaient encore amputés par le recours à l'expulsion, au transfert et à l'installation par la force ou la contrainte. De nombreuses communautés autochtones en Amérique du Nord furent installées de force dans des réserves. La séparation des peuples autochtones de leurs terres et de leurs territoires et la non-reconnaissance par les États de l'importance sociale, culturelle, spirituelle et économique que revêtait pour eux la terre eurent des conséquences immédiates et à long terme pour ces peuples.

31. Les doctrines de la dépossession nées avec le développement ultérieur du droit international contemporain, en particulier celles de la découverte et de la *terra nullius*, ont eu les effets préjudiciables que l'on sait sur les peuples autochtones. Selon la doctrine de

la *terra nullius*, telle qu'elle s'applique à ces peuples, les terres autochtones sont, au regard de la loi, inoccupées jusqu'à l'arrivée d'une présence coloniale et peuvent par conséquent devenir la propriété de la puissance colonisatrice par une occupation de fait<sup>14</sup>. *Stricto sensu*, du XVII<sup>e</sup> au XIX<sup>e</sup> siècle, la doctrine de la «découverte» conférait à l'État qui découvrait des terres auparavant inconnues de lui un titre imparfait qu'il pouvait transformer en titre de propriété grâce à une occupation effective intervenant dans un laps de temps raisonnable<sup>15</sup>. Cette doctrine, dont l'application par les États n'a pratiquement aucun fondement en droit international, confère à la puissance coloniale «découvreuse» la pleine propriété des terres autochtones, soumises seulement à un usage et une occupation autochtones, ce qu'on désigne parfois sous l'appellation de «titre aborigène»<sup>16</sup>. Ce n'est que récemment que la communauté internationale a commencé à comprendre que ces doctrines sont illégitimes et racistes. Par exemple, alors que la Cour permanente de justice internationale avait fondé en 1933 sa décision dans l'affaire du Groenland oriental<sup>17</sup> sur le même cadre conceptuel, la Cour internationale de Justice a jugé en 1975 que la doctrine de la *terra nullius* avait été appliquée à tort aux tribus du Sahara occidental et qu'elle n'était pas valide<sup>18</sup>.

32. La Haute Cour d'Australie a analysé, dans la décision qu'elle a rendue en 1992 dans l'affaire *Mabo c. Queensland*, les effets juridiques et autres de la doctrine de la *terra nullius*. Elle l'a dénoncée en concluant que cette «doctrine injuste et discriminatoire ... ne peut plus être acceptée». Cette décision a donné lieu à l'adoption en 1993 par le Gouvernement australien de la loi sur les titres de propriété des autochtones, qui prévoit un cadre et un mécanisme permettant aux peuples aborigènes d'Australie de faire valoir leurs droits fonciers. Il reste que ces peuples ont fait savoir au Groupe de travail qu'ils ont beaucoup de mal à faire appliquer la loi et qu'ils trouvent injuste et non fondé le droit que l'État revendique, et que ladite décision reconnaît, d'éteindre les droits fonciers des autochtones<sup>19</sup>. La question de savoir dans quelle mesure le Gouvernement australien peut continuer d'éteindre les titres de propriété foncière des autochtones en promulguant des lois qui y portent atteinte d'une manière discriminatoire fait toujours l'objet d'un débat. Le 18 mars 1999, le Comité pour l'élimination de la discrimination raciale a adopté une décision dans laquelle il a déclaré que des dispositions de la loi sur les titres de propriété des autochtones telle que modifiée en 1998 suppriment ou entravent l'exercice par les autochtones de leurs droits et intérêts en matière de propriété et constituent une mesure discriminatoire à l'encontre des autochtones détenteurs d'un titre de propriété [A/54/18, par. 21, décision 2 (54)]. Ce problème est analysé plus loin, aux paragraphes 47, 65 et 90. Il montre que l'eurocentrisme et la discrimination continuent d'influer sur le droit interne et la jurisprudence des tribunaux nationaux, et qu'un tel parti pris risque d'enfermer les peuples autochtones dans un débat juridique qui ne tient pas compte de leurs valeurs, croyances, institutions et perspectives culturelles spécifiques<sup>20</sup>.

### III. ANALYSE DES PROBLÈMES CONTEMPORAINS CONCERNANT LES DROITS FONCIERS AUTOCHTONES

33. Étant donné la multiplicité et la diversité des problèmes à traiter dans le présent document de travail, on se propose de les aborder ci-après selon une grille d'analyse qui aidera à les élucider et à définir des solutions éventuelles.

A. Non-reconnaissance par les États des droits autochtones sur les terres, territoires et ressources

34. Ce problème, qui est d'une importance capitale et qui se pose fréquemment, a une double dimension: d'une part la non-reconnaissance par les États de l'existence de l'usage de l'occupation et de la propriété autochtones et, d'autre part, le non-octroi par les États aux peuples autochtones du statut et de la capacité juridiques ainsi que des autres droits légaux appropriés à la propriété foncière.

1. Non-reconnaissance par les États de l'existence de l'usage, de l'occupation et de la propriété autochtones

35. Un peu partout dans le monde, des pays ignorent ou méconnaissent le fait que des communautés, des tribus ou des nations autochtones peuplent et exploitent des régions terrestres ou maritimes, et ce bien souvent de temps immémorial. Ces régions sont généralement éloignées des capitales et des autres zones urbaines et les pays estiment généralement que ces terres et ces ressources font partie du domaine public ou appartiennent à l'État. Bien que les peuples autochtones intéressés se considèrent à juste titre comme propriétaires des terres qu'ils occupent et des ressources qu'ils mettent en valeur, le pays même dispose généralement de ces terres et de ces ressources comme si les peuples autochtones n'existaient pas<sup>21</sup>. Cette tendance des pouvoirs publics est encore exacerbée dans des fédérations comme le Canada ou les États-Unis: il arrive que les autorités de l'État ou de la province, voire les autorités municipales, mènent ce genre de politique, soit en coordination avec le pouvoir central ou fédéral, soit pour leur propre compte<sup>22</sup>.

36. Les cas sont légion où l'État agit ainsi de façon unilatérale à l'égard des terres traditionnelles des autochtones. Au Belize, par exemple, le Gouvernement a accordé récemment 17 concessions d'exploitation forestière à des sociétés étrangères qui vont abattre des arbres dans des forêts où les Mayas ont toujours vécu et dont ils ont toujours tiré leur subsistance. Dans certains pays d'Afrique, les Sanes, ou Bochimans, sont en butte à divers problèmes fonciers et pâtissent en particulier de l'absence de législation nationale qui préserve leur utilisation et leur occupation des terres<sup>23</sup>. En Afrique du Sud, par exemple, plusieurs communautés autochtones Sanes auraient entrepris de convaincre les autorités provinciales de leur droit sur certaines terres traditionnelles<sup>24</sup>. Selon les informations communiquées par deux organisations, les Samis de Norvège contestent plusieurs décisions gouvernementales qui menacent les terres et les ressources dont ils disposent encore, notamment le transfert de propriété d'une vaste portion de terres du Finnmark à une entreprise commerciale publique et le projet d'agrandissement et de raccordement de deux camps d'entraînement militaire<sup>25</sup>. En Nouvelle-Guinée occidentale (Irian occidental), le Gouvernement indonésien a encouragé les migrations et l'installation sur des terres où des autochtones vivaient<sup>26</sup>. Dans certains pays, ce processus se serait traduit par la dislocation des communautés autochtones, dont des membres ont été pratiquement contraints de vivre dans d'autres pays. Selon un chercheur, «les peuples autochtones des Philippines sont des occupants sans titre sur leurs propres terres», parce que l'État philippin revendique la propriété d'environ 62 % du territoire du pays<sup>27</sup>. Des situations analogues sont signalées en Indonésie, en Thaïlande et en Inde, et la plupart des pays africains revendiqueraient l'ensemble des domaines forestiers<sup>28</sup>. Au Nicaragua, le Gouvernement a projeté la création d'une réserve ou d'un parc naturel sans tenir aucun compte de la population autochtone résidant sur ces terres. Il ressort de l'étude de M. Martínez Cobo que nombre de pays ayant d'importantes populations autochtones ont néanmoins déclaré que ces populations

n'existaient pas chez eux. Cette situation s'est certes améliorée, mais il semble que le problème subsiste.

2. Non-octroi par les États d'un statut et d'une capacité juridiques appropriés ainsi que d'autres droits légaux

37. Ce problème est étroitement lié au précédent. Les États savent qu'il existe des communautés, des nations ou des groupes autochtones qui sont seuls habilités à exploiter et occuper une région, mais certains ne reconnaissent pas aux peuples autochtones concernés des droits légaux sur la terre ou sur les ressources. Parfois, on considère que les peuples autochtones exploitent les terres du domaine public ou de l'État par l'effet d'une tolérance du Gouvernement.

38. Le concept de titre aborigène et le rapport existant entre ce concept juridique et les droits des peuples autochtones inhérents à la personne humaine revêtent une importance cruciale. Dans de nombreux pays, en particulier les pays du Commonwealth britannique, l'exploitation et l'occupation exclusives des terres depuis des temps immémoriaux donnent naissance au titre aborigène qui est opposable à tous sauf au souverain, c'est-à-dire l'État<sup>29</sup>. Quand le titre aborigène est reconnu, les peuples autochtones disposent au moins d'un droit qu'ils peuvent faire valoir dans le cadre du système juridique national. Toutefois, le titre aborigène, contrairement à la protection juridique et aux droits qui, dans la plupart des pays, préservent les terres et les biens des citoyens non autochtones, des particuliers et des sociétés (voir ci-après, par. 42 à 47), peut être éteint par l'État qui s'arroge dans ce sens un pouvoir illégal. Ce fait, à lui seul, explique probablement la plupart des problèmes auxquels les peuples autochtones se heurtent s'agissant des droits inhérents à la personne humaine.

39. Dans de nombreux pays qui reconnaissent le titre aborigène, celui-ci est juridiquement plus limité que d'autres titres fonciers, tout comme le sont les droits qui s'y rattachent et la protection juridique qu'il garantit. Par exemple, au Canada, la Cour suprême a longuement analysé la question du titre aborigène dans une décision rendue le 11 décembre 1997 dans l'affaire *Delgamuukw c. La Reine*. La Cour a constaté que le titre aborigène est reconnu et consacré dans la loi constitutionnelle de 1982. Elle a conclu que ce titre constitue un droit à la terre, un droit réel et un droit collectif et qu'il est *sui generis*. Toutefois, le juge en chef indique clairement qu'au Canada, le titre foncier aborigène est distinct du titre de pleine propriété d'un bien immobilier ordinaire et lui est inférieur. Le titre aborigène est décrit comme étant une «servitude» qui grève le fonds servant, lequel appartient à la Couronne. C'est un titre qui ne peut être aliéné, sinon à la Couronne. C'est tout simplement le droit d'utiliser et d'occuper la terre, et la Cour suprême limite considérablement l'usage qui peut être fait de la terre. La terre ne peut être exploitée d'une manière incompatible avec l'usage auquel elle est destinée. Par exemple, une terre destinée à la chasse ne saurait être exploitée d'une façon qui porte atteinte à sa valeur en tant que telle. Toute atteinte au titre aborigène fait l'objet d'une indemnisation équitable, mais la décision susmentionnée n'énonce aucun principe clair régissant cette indemnisation<sup>30</sup>.

40. Dans certains pays, les communautés autochtones n'ont pas la capacité juridique d'être propriétaires de terres, ou de l'être collectivement. Si un peuple ou un groupe autochtone n'a pas de statut ou d'existence juridiques reconnus, il ne peut pas être propriétaire en droit de terres ou de ressources et ne peut pas non plus intenter une action en vue de protéger ses intérêts en la matière. Nombre d'États qui refusaient il y a encore une génération de reconnaître

cette capacité juridique aux peuples autochtones ont maintenant procédé à des réformes positives, mais ce problème demande à être étudié plus avant.

B. Lois et politiques discriminatoires frappant les peuples autochtones dans leur relation à leurs terres

41. Dans les États, en nombre croissant, qui peuvent désormais faire état d'un corpus de droit positif et de jurisprudence concernant les peuples autochtones, il semble que les problèmes les plus importants soient dus à la persistance de lois et de doctrines juridiques discriminatoires qui sont appliquées aux peuples autochtones ainsi qu'à leurs terres et à leurs ressources<sup>31</sup>. Le concept de titre aborigène, tel qu'il a été analysé plus haut, est en soi discriminatoire en ce qu'il ne reconnaît aux autochtones qu'un droit de propriété imparfait, précaire et inférieur sur leurs terres et leurs ressources<sup>32</sup>. Il importe de s'arrêter sur ces lois et doctrines juridiques discriminatoires, parce qu'elles semblent très répandues, paraissent constituer des violations des normes internationales existantes en matière de droits de l'homme et devraient pouvoir être assez facilement corrigées.

1. Lois relatives à l'extinction des droits des peuples autochtones sur les terres et les ressources<sup>33</sup>

42. La quasi-totalité des pays dans lesquels résident des peuples autochtones revendiquent le pouvoir d'«éteindre» les titres et droits fonciers des peuples autochtones vivant sur leur territoire sans l'assentiment des intéressés. Le notion d'extinction englobe l'achat et la vente volontaires d'un titre, mais elle vise plus communément la prise de possession pure et simple ou l'expropriation, le plus souvent sans juste indemnisation. Comme le concept de titre aborigène, l'emploi du terme «extinction» s'est imposé au cours de la période coloniale<sup>34</sup>.

43. Le problème de l'extinction est lié au concept de titre aborigène. Le défaut essentiel du titre dit aborigène est que, par définition, il s'agit d'un titre que peut retirer à son gré l'autorité souveraine, en d'autres termes, le gouvernement de la puissance coloniale ou, à l'heure actuelle, l'État. Comme le titre aborigène, la pratique de l'extinction forcée des droits fonciers autochtones est une survivance de la période coloniale. Il semble qu'à l'époque contemporaine la pratique de l'extinction forcée de titres fonciers sans indemnisation ne vise que les peuples autochtones. En tant que telle, elle est à tout le moins discriminatoire et injuste et mérite d'être examinée de manière approfondie.

44. L'affaire *Tee-Hit-Ton Indians v. United States (Indiens Tee-Hit-Ton c. États-Unis)* offre une illustration particulièrement caractéristique du problème de l'extinction<sup>35</sup>. Dans cette affaire, la Cour suprême a décidé que les États-Unis pouvaient (à quelques exceptions près) s'attribuer ou confisquer les terres ou les biens d'une tribu indienne sans user des voies de droit et sans verser de juste indemnité comparément à ce que prescrit expressément la Constitution des États-Unis. La Cour suprême a jugé que les biens détenus en vertu d'un titre aborigène, ce qui est le cas de la plus grande partie des terres indiennes, ne pouvaient pas bénéficier de la protection accordée par la Constitution à tous les autres biens. Le caractère racialement discriminatoire de l'affaire des Tee-Hit-Ton ressort de l'opinion qu'elle a émise et dont voici un extrait:

«La Cour n'a jamais jugé que, si le Congrès s'appropriait un titre ou un droit d'usage indiens, une indemnisation était due. Le peuple américain éprouve de la compassion pour les descendants des Indiens qui ont été privés de leurs foyers et de leurs terrains de chasse sous la pression de la civilisation. Il souhaite que les Indiens aient leur part des avantages de notre société en qualité de citoyens de cette nation. Des dispositions généreuses ont été prises avec empressement pour permettre aux tribus d'obtenir, à titre gracieux et non au motif d'une responsabilité juridique, réparation des torts qui leur ont été causés.

... Tous les petits Américains savent que les tribus sauvages de notre continent ont été privées de leurs terres ancestrales par la force et que même lorsque les Indiens ont cédé par traité des millions d'hectares en échange de couvertures, de nourriture et d'objets de pacotille, ce n'est pas une vente mais la volonté des conquérants qui les a privés de leurs terres.»

45. La doctrine instaurée par ce précédent judiciaire continue à prévaloir à ce jour aux États-Unis<sup>36</sup>. Le caractère racialement discriminatoire de la décision n'a pas empêché les tribunaux d'appliquer sans retenue cette doctrine ni le Congrès des États-Unis de s'en inspirer, récemment encore, dans sa législation. En effet, il l'a invoquée en 1971 lorsqu'il a éteint toutes les revendications et tous les droits fonciers de la quasi-totalité des quelque 226 nations et tribus autochtones de l'Alaska en adoptant l'*Alaska Native Claims Settlement Act* (loi sur le règlement des revendications autochtones de l'Alaska). Aux termes de cette loi, les terres devaient être transférées à des sociétés à but lucratif qui devaient être créées par les peuples autochtones, une certaine somme d'argent (d'un montant très inférieur à la valeur des terres) étant versée à chacune de ces sociétés autochtones. Les tribus autochtones elles-mêmes n'ont rien reçu. Les quelques terres du territoire qui appartenaient encore aux tribus ou que celles-ci avaient revendiquées ont été remises à l'État de l'Alaska et aux États-Unis. Les tribus autochtones de l'Alaska n'ont jamais accepté cette législation. En raison des concepts de titre aborigène et d'extinction et en raison aussi de la jurisprudence discriminatoire qui s'y rapporte (qui est examinée plus loin), il a été considéré que les terres de ces peuples autochtones pouvaient leur être purement et simplement enlevées, sans contrepartie financière et sans indemnisation équitable<sup>37</sup>.

46. Des représentants autochtones et des experts ont indiqué que de nombreux autres pays ont dans ce domaine des lois et des politiques analogues à celles des États-Unis d'Amérique. Le Canada par exemple a établi la même doctrine en 1888<sup>38</sup>, mais l'article 35 1) de la loi constitutionnelle de 1982 reconnaît et consacre les droits aborigènes et les droits découlant de traités. C'est ainsi que les tribunaux canadiens ne peuvent plus reconnaître le pouvoir du gouvernement d'«éteindre» les droits aborigènes. En revanche, ils ont déclaré que les droits aborigènes, y compris les titres fonciers aborigènes, ne sont pas absolus: le gouvernement fédéral ou les gouvernements des provinces peuvent y «porter atteinte» dans le cas où les intérêts de la société dans son ensemble le «justifient». Dans une affaire jugée récemment, le juge en chef Lamer de la Cour suprême du Canada a écrit: «À mon avis, la mise en valeur des ressources agricoles, forestières et minières et de l'énergie hydroélectrique, le développement économique général de la Colombie britannique, la protection de l'environnement ou des espèces en voie d'extinction, la mise en place d'une infrastructure et l'installation de populations étrangères à ces fins sont des exemples d'objectifs compatibles avec ce but et, en principe, peuvent justifier une atteinte au titre aborigène.» (*Delgamuukw v. The Queen*, par. 165 de l'opinion du juge en chef, décision non publiée, 11 décembre 1997). On ne sait pas très bien si cette nouvelle exigence de



«justification» se traduira en fait par un renforcement de la protection des droits fonciers autochtones par rapport à l'ancienne législation. De même, comme noté plus haut, on ne sait pas si la loi accorde sans discrimination aux droits de propriété autochtones une protection juridique égale à celle dont bénéficient les droits de propriété des autres.

47. Comme signalé plus haut, la Haute Cour d'Australie a déclaré dans l'affaire *Mabo c. Queensland*, que la doctrine de la *terra nullius* ne pouvait être invoquée pour dénier aux autochtones leurs droits sur les terres, mais elle a confirmé que le Souverain avait le pouvoir d'éteindre les titres autochtones<sup>39</sup>. La Cour a considéré que le titre autochtone pouvait être éteint, mais uniquement par voie de législation, par cession de la terre à la Couronne ou par appropriation de la terre par la Couronne ayant pour effet de rendre le titre autochtone nul. La loi portant modification de la loi sur les titres de propriété des autochtones, promulguée en 1998, énonce un certain nombre de modalités selon lesquelles un titre autochtone peut être éteint. Elle a été critiquée pour être discriminatoire à plusieurs égards: elle privilégie les titulaires non autochtones de droits fonciers par rapport aux titulaires de droits fonciers autochtones; elle n'assure pas aux titulaires de droits fonciers autochtones la même protection que celle qui est reconnue aux autres propriétaires terriens; elle permet aux gouvernements de prendre des mesures discriminatoires; elle élève des obstacles à la protection et à la reconnaissance des droits fonciers autochtones; enfin, elle n'accorde pas à la culture aborigène un traitement différencié correspondant à son caractère<sup>40</sup>. Le Comité pour l'élimination de la discrimination raciale a jugé plusieurs dispositions de la nouvelle loi discriminatoire. Il a relevé en particulier quatre catégories de dispositions qui constituent autant de mesures discriminatoires contre les titulaires de droits fonciers autochtones. Ce sont: les dispositions concernant la «validation» de droits fonciers; les dispositions concernant la «confirmation de l'extinction» de droits fonciers; les dispositions concernant le renforcement des droits attachés aux activités de production primaire; et les restrictions touchant le droit des titulaires de droits fonciers autochtones de négocier avec des non-autochtones, l'exploitation de leurs terres<sup>41</sup>. Le Comité a considéré que la loi telle qu'elle a été modifiée ne saurait être tenue pour une mesure spéciale au sens du paragraphe 4 de l'article premier et du paragraphe 2 de l'article 2 de la Convention et a fait part de ses préoccupations quant au respect par l'Australie des articles 2 et 5 de la Convention.

## 2. Doctrines du pouvoir plénier

48. Selon une autre doctrine juridique discriminatoire qui semble être largement répandue, les États disposent du pouvoir quasi illimité de contrôler ou de réglementer l'utilisation des terres autochtones sans tenir aucun compte des limitations que la Constitution imposerait dans d'autres cas aux pouvoirs publics. D'après cette doctrine, qui est connue aux États-Unis sous le nom de «doctrine du pouvoir plénier», le Congrès américain peut exercer un pouvoir quasi illimité sur les nations et les tribus autochtones et sur leurs biens. Aucune autre population, aucun autre groupe n'est soumis à un pouvoir gouvernemental aussi illimité, et potentiellement abusif.

## 3. Abrogation de traités et droits fonciers

49. Un autre exemple de doctrine juridique discriminatoire est fourni par le droit des traités, s'agissant des traités conclus avec des peuples autochtones. Ces traités ont été notamment utilisés en tant que mécanismes permettant d'obtenir la cession de terres autochtones et de garantir en apparence les droits de la nation autochtone sur les terres restantes. Le problème de la discrimination se pose lorsque, ultérieurement, l'État abroge ou viole le traité. Le plus

souvent, la nation ou la tribu autochtone lésée n'a pas de recours contre l'État, que ce soit en droit interne ou en droit international. Le déni de tout recours de droit international est incompatible avec l'utilisation des traités comme mécanisme juridique et avec le statut de sujets de droit international des peuples autochtones. Il semble donc que le cas de ces peuples qui se voient dénier tout recours quand l'État porte atteinte à leurs droits en abrogeant ou violant un traité conclu entre lui et une nation, une tribu ou un peuple autochtone, soit unique en son genre. Certains États, dont la Nouvelle-Zélande et les États-Unis, considèrent les traités comme des instruments aussi bien de droit interne que de droit international et, de ce fait, ne croient pas qu'un recours de droit international soit nécessairement approprié. La question demeure donc de savoir s'il existe une voie de recours équitable en cas de violation ou d'abrogation d'un traité et si l'utilisation qui est faite du mécanisme des traités en droit interne est conforme au principe de non-discrimination.

### C. Non-démarcation

50. Du point de vue de la fréquence et de la portée des plaintes, le problème le plus important qui se pose aujourd'hui aux peuples autochtones est celui de la non-démarcation des terres autochtones par les États<sup>42</sup>. La démarcation est le processus formel qui consiste à identifier concrètement l'emplacement et les limites des terres ou territoires autochtones et à matérialiser cette délimitation au sol. La reconnaissance purement théorique ou juridique de terres, territoires ou ressources autochtones peut être quasiment dénuée de sens si les limites physiques des biens en question ne sont pas déterminées et marquées.

51. Certains États, comme le Brésil, ont des lois rigoureuses et très concrètes qui prescrivent la démarcation des terres autochtones. D'autres, et c'est peut-être la majorité, n'ont pas de lois de ce genre. Dans les États dont la législation exige la démarcation des terres autochtones, l'application et l'exécution de ladite législation ont été déficientes ou inexistantes. Faute de législation ou d'une législation rigoureuse, des problèmes se posent car l'État, n'ayant pas délimité les terres autochtones, ne peut déterminer ce qui est terre autochtone et ce qui ne l'est pas. Il en résulte des conflits avec les communautés autochtones, comme en témoigne la situation au Nicaragua et au Belize.

52. La Cour interaméricaine des droits de l'homme est actuellement saisie d'une affaire qui fera date et qui a trait à l'obligation qu'ont les États de reconnaître et de respecter les terres, les ressources et les territoires des peuples autochtones et de délimiter ces terres et ces territoires: il s'agit de l'affaire qui oppose la communauté autochtone Mayagna des Awas Tingni au Nicaragua, qui a été soumise à la Cour par la Commission interaméricaine des droits de l'homme en juin 1998<sup>43</sup>. La Cour a rejeté à l'unanimité les exceptions préliminaires du Nicaragua en février 2000 et examine maintenant l'affaire quant au fond<sup>44</sup>. La procédure orale s'est déroulée en novembre 2000 devant une formation de juges internationale. L'affaire est en délibéré.

53. La plainte se fonde sur une pétition que la communauté des Awas Tingni a adressée à la Commission interaméricaine des droits de l'homme et dans laquelle elle prétend que le Gouvernement nicaraguayen n'a pas respecté les obligations qui lui incombent en vertu de la Constitution nicaraguayenne et du droit international, en ce sens qu'il n'a pas reconnu et protégé les droits de la communauté sur les terres que ses membres occupent et exploitent de tout temps. La communauté des Awas Tingni a à plusieurs reprises cherché, par la voie officielle, à délimiter ses terres traditionnelles ou à obtenir d'une autre manière la reconnaissance juridique

de ces terres, mais ses droits d'exploitation et d'occupation ont été de plus en plus menacés. Au lieu de répondre aux demandes faites par les Awas Tingni pour que leurs droits fonciers soient respectés et sans consulter les Awas Tingni eux-mêmes, le Gouvernement nicaraguayen a accordé à une société d'exploitation forestière coréenne une concession de près de 65 000 hectares sur des terres détenues de tout temps par les Awas Tingni.

54. Il est notamment affirmé dans la requête que le Nicaragua est tenu en droit de délimiter et respecter les terres traditionnelles des Awas Tingni, en vertu de l'article 21 de la Convention américaine relative aux droits de l'homme («Toute personne a droit à l'usage et à la jouissance de ses biens...») et de l'article 27 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, qui dispose que: «Dans les États où il existe des minorités ethniques, religieuses ou linguistiques, les personnes appartenant à ces minorités ne peuvent être privées du droit d'avoir, en commun avec les autres membres de leur groupe, leur propre vie culturelle, de professer et de pratiquer leur propre religion, ou d'employer leur propre langue». Le Nicaragua est partie à la fois à la Convention et au Pacte. Il est soutenu, preuve à l'appui, que les régimes fonciers autochtones traditionnels et les modes de faire-valoir des terres sont un aspect de la culture qui est protégé par l'article 27 du Pacte. Cette affaire est la première qui met en jeu les droits fonciers autochtones et l'obligation des États de les respecter. Il se peut que la décision de la Cour interaméricaine des droits de l'homme ait d'importantes répercussions sur la détermination de la portée de l'obligation juridique internationale de respecter et de délimiter les terres et les ressources autochtones qui découlent de la Convention américaine relative aux droits de l'homme et du Pacte international relatif aux droits civils et politiques.

D. Non-respect ou non-application par les États des lois protégeant les terres autochtones

55. Certaines des situations les plus graves, comme l'invasion en masse des terres des Yanomamis au Brésil qui s'est accompagnée de la mort de milliers de Yanomamis, sont largement dues au fait que l'État n'a pas réussi à faire respecter les lois en vigueur. Même après que le territoire yanomami eut été délimité, le Gouvernement brésilien n'a pas pris les mesures nécessaires pour empêcher l'invasion illégale de milliers de chercheurs d'or. Ceux-ci sont en partie responsables des incendies sans précédent qui ont détruit récemment de vastes superficies de forêts et de cultures vivrières sur le territoire des Yanomamis. Ces incendies ont provoqué à travers le territoire des maladies qui ont fait en 1998 plus de 100 morts chez les Yanomamis<sup>45</sup>. Dans d'autres cas, les peuples autochtones constatent qu'ils sont dans l'impossibilité de protéger leurs droits sur les terres et les ressources car ils ne disposent pas de voies de recours utiles auprès des tribunaux ni d'autres voies de droit. Dans le pire des cas, des manœuvres de violence, d'intimidation et de corruption empêchent que des poursuites judiciaires efficaces soient engagées par les peuples autochtones ou en leur nom. Tel a été le cas, semble-t-il, des peuples indiens Macuxis du Brésil lorsqu'ils se sont efforcés de protéger leurs terres. En décembre 1998, le Gouvernement brésilien a pris une mesure positive pour remédier à la situation: il a décidé de délimiter la région de Raposa/Serra do Sul, dans l'État de Roraima, laquelle abrite les Indiens macuxis, wapixanas, ingarikos et taurepangs. La Commission interaméricaine des droits de l'homme de l'Organisation des États américains s'y était rendue auparavant et avait recommandé formellement au Gouvernement brésilien de prendre des mesures pour la délimiter<sup>46</sup>. Mais dans les mois qui ont suivi la décision du Gouvernement, des informations ont circulé, faisant état de la multiplication d'actes d'intimidation physique et politique de la part de chercheurs d'or et d'agriculteurs vivant dans cette région. Le Président du Brésil doit encore ratifier la décision de

délimitation officielle de la région de Raposa/Serra do Sul, mais il est fort probable que sa superficie sera encore réduite avant que ne commence l'opération de démarcation<sup>47</sup>. Il se peut aussi, et cela est le cas de plusieurs pays, qu'il n'existe pas d'ordre juridique prévoyant effectivement un recours, ou que les peuples autochtones ne disposent pas des ressources nécessaires pour rémunérer un défenseur compétent, ou qu'ils ne connaissent pas la langue exigée par les tribunaux ou par les organismes juridiques, ou qu'ils n'aient pas la possibilité de se rendre jusqu'au tribunal ou jusqu'à un organisme juridique, ou bien, tout simplement, qu'ils ignorent qu'ils pourraient disposer de voies de recours. Comme pour l'exercice d'autres droits de l'homme, la pauvreté, l'éloignement géographique et les différences culturelles et linguistiques des peuples autochtones sont autant d'obstacles à la protection de leurs droits fonciers et territoriaux et de leurs droits sur les ressources.

#### E. Problèmes relatifs aux revendications foncières et à la restitution des terres

56. La longue et douloureuse histoire de l'éviction injuste et inhumaine des peuples autochtones de leurs territoires a abouti à ce que nombre de ces peuples n'ont plus de terres ou de ressources ou n'en ont pas suffisamment pour assurer la survie de leurs communautés et de leurs cultures. Ce n'est pas le cas partout dans le monde mais, pour beaucoup de peuples autochtones, l'avenir dépendra de la mesure dans laquelle ils pourront acquérir les terres et les ressources nécessaires pour s'assurer un développement économique durable ainsi qu'une certaine autosuffisance. Les problèmes les plus graves se posent dans les pays où il n'existe ni voie de droit ni mécanisme juridique ou politique pour instruire et régler les revendications foncières des autochtones. On signale qu'au Népal, par exemple, aucune voie de recours ni mécanisme de ce type ne sont ouverts aux peuples autochtones, lesquels ont pratiquement perdu toutes leurs terres et ressources<sup>48</sup>.

57. Il sera rendu compte dans la section IV ci-après de mesures positives et encourageantes concernant les revendications foncières et la restitution de terres. Le présent examen porte sur les problèmes parfois graves qu'ont posés certaines procédures de revendication et de négociation et certaines mesures de restitution des terres<sup>49</sup>.

58. Il existe un problème particulier sur lequel l'attention de la Commission des droits de l'homme et de la Sous-Commission a été appelée à maintes reprises: c'est celui de l'utilisation abusive qui est faite de procédures de revendication pour priver les peuples autochtones de leurs droits ou des droits qu'ils revendiquent sur les terres et les ressources. Les peuples autochtones de nombreux pays ont signalé beaucoup de cas de cette nature. Ces problèmes peuvent être résumés comme suit: dans certains cas, une demande irrégulière ou mal fondée est présentée à un tribunal ou à un organe administratif, alléguant que l'État s'est attribué certaines terres qui appartenaient à l'origine à une population autochtone ou qu'il a payé un prix anormalement bas pour ces terres qui, en réalité, n'ont pas été prises à la population autochtone, laquelle en est toujours propriétaire. Dans d'autres cas, ces terres ont effectivement été prises mais la population autochtone intéressée veut non pas une indemnisation mais la restitution des terres. Ces demandes frauduleuses ou mal fondées sont en fait encouragées par les dispositions de la loi qui permettent à l'avocat de percevoir à titre d'honoraires jusqu'à 10 % de l'indemnité accordée. Lorsque ces demandes aboutissent et qu'une décision d'indemnisation est prise, le versement de l'indemnité éteint effectivement le droit des autochtones sur les terres en question. Cela s'est produit même dans des cas où la nation ou la tribu indienne intéressée était encore en possession

des terres. Ces procédures de revendication ont ainsi pour effet de priver les Indiens de leurs terres.

59. Les problèmes posés par des revendications frauduleuses et abusives sont aggravés par l'absence de procédures juridiques adéquates pour le traitement des revendications. Des procédures telles que celle que suivait l'*Indian Claims Commission* des États-Unis (Commission des revendications des Indiens, qui n'existe plus) ne permettaient pas de savoir avec certitude si les requérants étaient dûment habilités à agir au nom de la tribu intéressée; celle-ci n'était pas dûment informée de l'action et n'avait pas la possibilité de se faire entendre. Dans plus d'un cas, la Commission a autorisé les avocats à agir dans un sens radicalement opposé à l'intérêt des tribus qu'ils représentaient ou étaient censés représenter; elle a même parfois toléré qu'un avocat poursuive une action en indemnisation après que la tribu requérante l'eut renvoyé pour tenter d'arrêter la procédure.

60. La Commission a cessé d'exister mais les affaires dont elle a été saisie et les problèmes qu'elle a créés subsistent. Parmi les affaires notables qui restent en suspens, on peut mentionner le cas des Black Hills (les tribus Sioux ont refusé l'indemnisation proposée et s'efforcent d'obtenir la restitution d'une partie de leurs terres) et le cas des Shoshones de l'Ouest (ces tribus refusent elles aussi l'indemnisation et s'efforcent aussi d'obtenir la restitution d'une partie de leurs terres). Dans ce dernier cas, certains Shoshones de l'Ouest sont restés en possession de certaines portions de terres censément prises par les États-Unis et résistent aux tentatives que fait le Gouvernement pour s'ingérer dans leur exploitation des terres. Des spécialistes se sont penchés sur les multiples problèmes déstabilisateurs découlant des procédures de la Commission des revendications des Indiens<sup>50</sup>. Ces problèmes ont aussi fait l'objet de plaintes présentées à l'Organisation des Nations Unies et à d'autres organisations<sup>51</sup>.

61. Nombre des problèmes exposés dans les paragraphes qui précèdent ont été mis en avant dans une communication officielle soumise à la Commission interaméricaine des droits de l'homme de l'Organisation des États américains par deux indiennes Shoshones de l'Ouest au nom de leur Bande<sup>52</sup>. Elles affirment qu'elles sont et ont toujours été en possession de certaines portions du territoire de la nation des Shoshones de l'Ouest, reconnu par les États-Unis d'Amérique en vertu du Traité de Ruby Valley de 1863. Les Shoshones de l'Ouest élèvent du bétail sur ces terres, les utilisent à des fins religieuses, pour la chasse, pour se réunir et à d'autres fins aussi. Les États-Unis soutiennent qu'ils possèdent désormais presque la totalité des terres revendiquées et que les droits des Shoshones de l'Ouest sur les terres se sont éteints il y a plus de 15 ans à l'issue de la procédure mise en place par l'*Indian Claims Commission*. Faisant valoir que les Shoshones de l'Ouest se trouvent illégalement sur ces terres, ils ont pris diverses mesures pour les en chasser et en chasser leur bétail. Un des plus grands filons d'or d'Amérique du Nord a été découvert ces dernières années sur ces terres, ce qui a encore accentué les pressions exercées sur les Shoshones de l'Ouest, qui s'opposent à l'exploitation de l'or à ciel ouvert.

62. Les auteurs de la plainte maintiennent que les États-Unis n'ont jamais éteint légalement les droits fonciers des Shoshones de l'Ouest et que la procédure suivie par l'*Indian Claims Commission* était discriminatoire et irrégulière. Les principales allégations, brièvement résumées, sont les suivantes. La défense aurait déclaré et serait convenue à tort que les terres avaient été prises il y a longtemps et que les droits des Shoshones de l'Ouest étaient éteints depuis longtemps aussi, ce qui n'était en fait pas le cas. Les avocats ont été autorisés par la Commission à représenter tous les Shoshones de l'Ouest, ce qu'ils n'ont pas fait.

La Commission a refusé d'autoriser toute autre tribu ou groupe des Shoshones de l'Ouest à soulever des exceptions ou à prendre part à la procédure. Elle a rendu la décision alors qu'aucune tribu des Shoshones de l'Ouest n'approuvait plus la réclamation. Le Gouvernement américain a encouragé la procédure et y a participé d'un bout à l'autre. La Commission des revendications a accordé environ 15 cents par acre pour les terres qui auraient été prises. Les États-Unis affirment que la plainte est irrecevable, pour divers motifs d'ordre procédural et au motif que les faits ne constituent pas des violations des droits de l'homme<sup>53</sup>. La Commission interaméricaine a demandé au Gouvernement américain de surseoir aux actions intentées contre les requérants, en attendant qu'elle achève son enquête sur les faits<sup>54</sup>. Par la suite, la Commission interaméricaine a déclaré recevable la plainte des Danna, estimant que les Danna avaient satisfait à toutes les exigences procédurales et que l'action pour violation de leurs droits de l'homme paraissait fondée de prime abord<sup>55</sup>.

63. Il ressort de cette affaire que les États-Unis ont manifestement éteint les droits des Shoshones de l'Ouest sur une grande partie de leurs terres ancestrales, sans leur accorder ni les garanties normales d'une procédure régulière ni le droit à une indemnisation équitable qui auraient été accordés à des propriétaires terriens non indiens. Cela est d'autant plus manifeste que dans un traité signé avec les Shoshones de l'Ouest en 1863, les États-Unis avaient reconnu que les terres objet du litige étaient des terres appartenant aux Shoshones de l'Ouest. La procédure suivie par l'*Indian Claims Commission* semble avoir été foncièrement inéquitable à maints égards, notamment: les requérants présumés n'ont pas bénéficié d'une représentation adéquate; les autres Shoshones de l'Ouest n'ont pas été avisés et n'ont pas eu l'occasion de se faire entendre; la preuve de l'appropriation présumée des terres n'a pas été exigée; l'indemnisation n'a été fixée qu'à quelques cents par acre. Il apparaît que la procédure suivie par la Commission dans cette affaire, comme, semble-t-il, dans d'autres affaires aussi, constitue une violation des principes fondamentaux de non-discrimination et d'égalité devant la loi. Quoi qu'il en soit, cette affaire tend à prouver que seule une procédure de réclamation foncièrement équitable permet de résoudre effectivement les problèmes touchant les droits fonciers autochtones.

64. Le problème juridique qui est au cœur de cette affaire semble être la doctrine, exposée ci-dessus (par. 42 à 45), selon laquelle l'État peut éteindre des droits fonciers indiens ou autochtones sans offrir les garanties d'une procédure régulière et sans indemnisation équitable. Cette doctrine incontestablement discriminatoire devrait être rejetée par les États-Unis et par tous les pays où elle existe, car elle constitue une violation du principe d'égalité devant la loi.

65. Des plaintes visant les mécanismes d'examen des revendications foncières ont aussi été formulées dans d'autres pays. Au Canada, cette procédure serait excessivement longue. En Nouvelle-Zélande, des revendications auraient fait l'objet de règlements irréguliers qui ont suscité la colère des intéressés<sup>56</sup>. En Australie, les dispositions de la loi de 1993 sur les titres de propriété des autochtones ont été radicalement modifiées en 1998 de manière à rendre les réclamations concernant les droits fonciers autochtones beaucoup plus complexes, notamment en appliquant aux fins de l'enregistrement des réclamations le critère d'un seuil bien plus élevé. Ces dispositions ont été considérées comme constituant une discrimination raciale. Voir le paragraphe 47 ci-dessus.

F. Expropriation de terres autochtones dans l'intérêt national,  
notamment pour le développement

66. C'est sans doute dans le domaine de l'expropriation des terres, des territoires et des ressources autochtones au service de l'intérêt économique et du développement nationaux que le legs du colonialisme est le plus marquant. Dans toutes les régions de la planète, on empêche des peuples autochtones d'évoluer dans le sens d'un développement qui leur soit propre et qui soit compatible avec les valeurs, les perspectives et les intérêts qui sont les leurs. Des pouvoirs juridiques, politiques et économiques étendus sont concentrés entre les mains de l'État, qui a du mal à concilier les impératifs du développement et les droits des peuples autochtones sur les terres, les territoires et les ressources. Ainsi dans la province malaisienne du Sarawak, sur l'île de Bornéo, environ un cinquième des terres rentrent dans la catégorie des terres sur lesquelles les autochtones ont des droits coutumiers (un dixième seulement des terres de cette catégorie sont la propriété de communautés autochtones), mais le Gouvernement peut passer outre à ces droits pour accorder des concessions d'exploitation forestière<sup>57</sup>. Quant au Gouvernement indonésien, il prétendrait respecter l'*adat* (droits coutumiers autochtones), sauf lorsque l'intérêt national est en jeu; mais le développement économique étant mis sur le même pied que l'intérêt national, cela lui permet de faire abstraction des droits fonciers autochtones<sup>58</sup>.

67. En outre, le droit international étant exclusivement considéré comme le droit des nations et non comme celui des peuples ou des individus, cette conception étroite du développement, fondées sur l'état, se trouve encouragée. La notion du développement peut ainsi être directement liée à l'affirmation de la «souveraineté permanente sur les ressources naturelles»<sup>59</sup> et au droit des États «d'exploiter librement les richesses et les ressources naturelles»<sup>60</sup>. Dans ce contexte, il est particulièrement significatif que les États revendiquent un droit intégral sur les ressources du sous-sol. Ce point de vue a eu de nombreuses conséquences regrettables sur les plans social, économique, environnemental et culturel. Cela vaut en particulier pour les peuples autochtones de la planète, qui, jusqu'à une époque récente, avaient du développement une perception extrêmement négative. Le développement économique et industriel à grande échelle s'est fait dans une large mesure sans que soient reconnus ni respectés les droits des peuples autochtones sur les terres, les territoires et les ressources. Le développement économique a souvent été imposé de l'extérieur, au mépris complet du droit des peuples autochtones de participer au contrôle et à la mise en œuvre du développement ainsi qu'aux avantages qui en découlent. Les organisations non gouvernementales répètent depuis des années que les peuples autochtones ont été privés de leurs terres en totalité ou en partie et que ces terres ont été utilisées à des fins commerciales ou pour des projets de développement<sup>61</sup>. En outre, des projets de développement censés bénéficier aux peuples autochtones ou les touchant ont été mis à exécution sans que les peuples intéressés soient consultés. Le Groupe de travail sur les populations autochtones a été informé de projets qui ont été lancés avec une assistance internationale mais sans la participation, l'assentiment ou la consultation des peuples autochtones. On a cité à titre d'exemple des projets publics de construction de routes avec l'assistance financière de la Banque interaméricaine de développement, et l'appui fourni par la Banque mondiale en vue de la construction de barrages en Inde et dans d'autres pays. Il existe aussi des projets de construction de barrages nécessitant l'inondation de terres et la cessation des pratiques économiques traditionnelles de peuples autochtones, ainsi que des projets de déboisement et d'extraction de l'or<sup>62</sup>. Les projets de développement économique entrepris à l'échelle nationale ont pour résultat non seulement de priver les peuples autochtones de leurs terres mais aussi de les réduire à l'état de main-d'œuvre bon marché pour l'industrie puisque l'exploitation de leurs terres et la dégradation de

l'environnement les privent de leurs moyens d'existence. À la treizième session du Groupe de travail, un représentant autochtone a dit que le parlement de son pays était en train d'approuver un contrat avec une société d'exploitation forestière portant sur plus d'un million d'hectares de forêt tropicale. Il a affirmé que les activités de cette société priveraient les autochtones de toute possibilité de continuer à vivre de manière traditionnelle et pacifique. L'attention du Groupe de travail a été appelée à sa quatorzième session sur une autre question lorsqu'une représentante autochtone d'Asie a parlé d'une opération minière qui avait provoqué non seulement une dégradation de l'environnement mais aussi des émeutes parmi les peuples autochtones affectés, émeutes auxquelles les forces de sécurité avaient répliqué par des massacres et par la torture.

68. Même dans les régions où le développement économique s'est traduit par le transfert de terres aux communautés autochtones, celles-ci n'ont pas pu gérer complètement ce développement. On peut citer à titre d'exemples l'*Alaska Native Claims Settlement Act* (loi sur le règlement des revendications autochtones de l'Alaska) de 1971 ainsi que le *James Bay and Northern Quebec Agreement* (Accord sur la baie James et le nord du Québec) de 1975. On peut aussi citer, parmi d'autres cas de développement accompagné de violations flagrantes des droits de l'homme, l'exploitation de l'or sur le territoire des Indiens yanomamis.

69. L'exploration et l'exploitation des hydrocarbures et du gaz, la mise en valeur de l'énergie géothermique, l'extraction de minerais, la construction de barrages, l'exploitation forestière, l'agriculture, l'élevage et d'autres formes encore d'activité économique entreprises dans l'intérêt national ont eu des conséquences néfastes tant sur les peuples autochtones qui avaient déjà souffert de leurs contacts avec le colonialisme que sur des peuples autochtones vivant dans des régions restées longtemps isolées<sup>63</sup>. Le développement se fait fréquemment sans que les peuples autochtones donnent leur assentiment, soient consultés, y participent ou en bénéficient.

#### G. Déplacements non spontanés et réinstallation

70. Le déplacement provoqué de populations autochtones, ainsi amenées à quitter leurs terres et territoires, n'est pas seulement un phénomène historique: il constitue un problème également à notre époque, et dans l'ensemble du monde. Dans ces transferts de population, les États voient une manière appropriée de régler certaines difficultés ou un moyen commode de «déplacer» la difficulté, qu'ils agissent expressément pour protéger les autochtones ou simplement pour servir leurs propres intérêts et leurs visées sur les terres, les territoires et les ressources de ces autochtones. En fait, cette politique doit être reconnue pour ce qu'elle est: un moyen de reporter à plus tard la nécessité de s'attaquer à la question réelle, qui est de prendre en considération les droits et les intérêts des peuples autochtones concernés.

71. Les transferts sont si fréquents que la communauté internationale a dû réagir à leur égard dans le cadre normatif des droits de l'homme: les règles en question sont l'article 16 de la Convention n° 169 de l'OIT; l'article 10 du projet de déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones; le paragraphe 6 de l'article XVIII du projet de déclaration américaine sur les droits des peuples autochtones. Au cours de l'élaboration de ces normes spécifiques, on a à diverses reprises employé l'expression «déplacement forcé» pour qualifier les mesures coercitives et abusives prises par les gouvernements, sans le consentement des peuples autochtones, afin d'amener ces derniers à quitter leurs terres. Parmi les exemples figurent le déplacement des Innus Mushuau de l'estuaire de Davis à Nutak<sup>64</sup>, où ils ont été réinstallés, ainsi que la réinstallation des Inuits dans le Haut Arctique effectuée par le Gouvernement canadien, le déplacement des Inuits du nord du Groenland effectué par le Gouvernement



danois, le cas des Indiens kaiowas expulsés de leurs terres par des fermiers, sans qu'aucune mesure ait été prise par le Gouvernement des États-Unis alors même que les titres de propriété des Indiens sur les terres en question avaient été reconnus en 1996. Au sein du Groupe de travail, de nombreux intervenants ont insisté sur le fait que des peuples autochtones étaient chassés de leurs terres afin que les gouvernements puissent accroître l'importance des concessions forestières et pétrolières attribuées aux sociétés multinationales. En outre, certaines organisations de la société civile ont exprimé la crainte que la révision envisagée de la politique de la Banque mondiale en matière de réinstallation forcée ne permette aux gouvernements de déplacer plus facilement les populations autochtones<sup>65</sup>. D'autres gouvernements ont évoqué les déplacements censément opérés en vue de protéger les communautés autochtones contre les risques que comportent certaines manœuvres militaires ou contre les conflits armés.

72. Les peuples autochtones et les militants des droits de l'homme ont qualifié les transferts de population et la réinstallation forcée de très grave problème «inhumain». Ces pratiques ont entraîné pour les intéressés la perte de leurs terres et de leurs modes de vie traditionnels, ce qui a des conséquences catastrophiques pour le bien-être social et économique des communautés concernées. À la huitième session du Groupe de travail, en 1990, des organisations autochtones ont adressé au Groupe de travail une déclaration commune mettant en lumière les répercussions négatives des transferts de population sur les cultures autochtones. Les gouvernements avaient recours à ces transferts pour combattre les revendications d'autonomie, imposer des modes culturels nationaux non autochtones et faciliter l'exploitation des ressources naturelles. Pour justifier les transferts, on invoquait, entre autres choses, le surpeuplement, la nécessité impérieuse d'une réinstallation, les migrations transfrontières, l'exploitation des ressources et des raisons de sécurité.

#### H. Autres mesures et programmes gouvernementaux affectant la relation des peuples autochtones à leurs terres, à leurs territoires et à leurs ressources

73. Toute une gamme d'autres mesures et programmes gouvernementaux doivent être signalés car on en a usé et abusé pour justifier la violation des droits fonciers des autochtones. Il semble que certains États n'aient pas conscience des répercussions néfastes de ces programmes et mesures, qui sont brièvement exposés ci-après.

##### 1. Lotissement des terres

74. Les programmes de cette nature consistent à diviser les terres autochtones détenues en commun pour attribuer des parcelles individuelles à des particuliers ou des familles. Ces programmes, invariablement, affaiblissent la communauté, la nation ou le peuple autochtones concernés, et finissent généralement par aboutir à la perte de la plus grande partie des terres, voire de leur totalité. Les avantages supposés de la pratique consistant à permettre aux particuliers d'utiliser leur terre comme garantie pour des emprunts sont plus qu'annulés par le fait que, presque inévitablement, ces terres sont en définitive perdues et que les ressources dont dispose globalement le peuple autochtone concerné s'en trouvent réduites. Un triste exemple en est offert par ce qui est advenu aux populations mapuches du Chili dans les années 70 et 80<sup>66</sup>.

## 2. Programmes d'établissement

75. Souvent, les États considèrent les territoires des peuples autochtones comme des zones de peuplement appropriées pour l'établissement de non-autochtones, et ce alors même que les ressources de la zone en question n'assurent qu'un revenu modeste aux propriétaires autochtones. Il semble que les programmes de ce genre aient pour effet d'aggraver encore la pauvreté et les désordres sociaux. Les mesures d'incitation à l'établissement dans les Chittagong Hill Tracts au Bangladesh fournissent une illustration de ce problème, qui a également été signalé en Amérique du Sud. Le Bangladesh signale qu'un «accord de paix» signé en 1997 comportait des dispositions expresses sur la relation des peuples tribaux à la terre. Selon le Gouvernement, cet accord avec les représentants autochtones de la région a considérablement amélioré la situation. Le Gouvernement s'est engagé à mettre pleinement en application dès que possible l'accord de paix<sup>67</sup>. Selon d'autres sources, la mise en application de cet accord se fait avec lenteur, la région demeure militarisée et les mécanismes de règlement des réclamations foncières prévus par l'accord restent à créer<sup>68</sup>.

## 3. Dévolution du titre à l'État en fidéicommiss

76. Dans certains pays, et en particulier dans les Amériques<sup>69</sup>, les États ont élaboré la notion juridique selon laquelle le titre concernant toutes les terres autochtones est dévolu à l'État lui-même qui le détient dans le cadre d'un fidéicommiss institué pour chaque nation, tribu ou peuple autochtone. En ce qui concerne les terres indiennes d'Amérique, ce statut juridique a été étudié aux États-Unis par un certain nombre de spécialistes<sup>70</sup>. Ce régime de fidéicommiss soulève de nombreux problèmes. Il est habituellement institué sans l'accord des peuples autochtones. Il confère à l'État un vaste pouvoir de décision sur l'utilisation des terres et de leurs ressources. Souvent, la tribu ou la nation autochtone ne disposent pas d'un recours suffisant au cas où l'État manque à sa responsabilité fiduciaire ou abuse de son pouvoir de contrôle et de disposition de leurs terres et de leurs ressources. La responsabilité du fiduciaire, à savoir l'État, notamment en matière de protection des ressources des peuples autochtones, risque d'être définie de manière très imprécise et d'entrer en conflit avec d'autres intérêts de l'État considéré dans sa qualité de gouvernant ou de propriétaire. Dans le cadre des régimes de ce genre, qui sont tributaires des circonstances, le droit de propriété autochtone des terres et des ressources risque de n'être plus qu'un droit de second ordre et, dans ces conditions, ils sont ou peuvent être entachés de discrimination raciale.

## 4. Programmes de prêts

77. Comme il a été dit plus haut à propos du lotissement des terres, les programmes qui encouragent l'utilisation des terres autochtones comme garantie d'emprunts risquent d'aboutir en fin de compte à la perte de ces terres autochtones et de leurs ressources. Cela tient en partie, semble-t-il, à la faiblesse économique relative de la plupart des peuples autochtones, qui fait que presque tous les programmes qui considèrent les terres ou ressources des autochtones comme une marchandise risquent de se traduire finalement par la perte de ces ressources pour les peuples autochtones concernés. Cela ne veut pas dire que les peuples autochtones ne doivent pas participer à l'économie de marché, mais seulement qu'ils doivent le faire dans des conditions d'équité et d'égalité.

## 5. Gestion des sites sacrés et des sites culturels par les gouvernements

78. Dans de nombreux pays, certains sites ou étendues de terre qui ont une grande importance religieuse ou culturelle pour les peuples autochtones appartiennent actuellement à l'État ou à l'une de ses subdivisions. Cette situation peut poser un problème particulier, même lorsque le titre foncier n'est pas contesté, dans les cas où ces sites ou étendues de terre sont gérés d'une manière qui interdit ou gêne l'accès des autochtones au site ou les pratiques religieuses autochtones qui s'y rattachent.

### I. Non-protection des terres et territoires autochtones

79. Il est utile, pour l'analyse, de recenser les situations dans lesquelles la privation de droits fonciers subie par les peuples autochtones résulte d'activités qui compromettent l'intégrité de leur environnements. Les problèmes de dégradation de l'environnement et de développement illustrent bien la manière dont l'État néglige de protéger l'intégrité des terres, des territoires et des ressources des peuples autochtones contre les atteintes directes ou indirectes. De plus, cette question concerne les problèmes d'environnement mondiaux comme aux actions de développement nationales.

80. Les limites des territoires et terres des populations autochtones ne coïncident pas toujours avec les frontières ou limites des États, provinces et autres subdivisions administratives. Parmi les peuples autochtones dont les territoires enjambent les frontières des États, on citera les Indiens d'Amérique centrale et d'Amérique du Sud, les Mohawks et les Passamaquoddy du Canada et des États-Unis, les Tohono O'odham des États-Unis et du Mexique et les Inuits, que l'on trouve à la fois dans la partie extrême-orientale de la Russie, aux États-Unis, au Canada et au Groenland. La diversité des intérêts, des lois, des politiques et des projets nationaux de développement que l'on trouve dans les différentes juridictions peut affecter directement l'intégrité des terres, territoires et ressources des autochtones. Souvent les États, lorsqu'ils affirment leur juridiction ou leur autorité sur des territoires, ne reconnaissent pas les conséquences que leur politique pourra avoir au-delà de leurs frontières. Par exemple, le débat actuel sur le Refuge national de la faune et de la flore arctiques en Alaska est une affaire internationale, qui touche aux intérêts de plusieurs peuples autochtones dont le sort est lié à celui de la zone fréquentée par le caribou et qui vivent à la fois aux États-Unis et au Canada. Or l'intégrité de cette ressource de la nature sauvage n'est pas prise dûment en considération dans les discussions concernant le développement du Refuge national de la faune et de la flore arctiques.

81. De plus, bien que les gouvernements puissent prendre l'initiative d'études d'impact sur l'environnement ou exiger que ces études soient faites, les manières de voir et les valeurs des peuples autochtones sont trop souvent négligées dans le cadre des efforts entrepris par les États pour limiter la dégradation de l'environnement. D'autres exemples encore illustrent l'absence de protection de l'intégrité des terres, territoires et ressources des autochtones, notamment la pollution transfrontière, l'immersion de déchets dangereux ou toxiques, les décharges effectuées en mer, l'amenuisement de la couche d'ozone, la militarisation et le tarissement des ressources en eau douce.

82. La relation profonde - extrêmement complexe et sensible - que les peuples autochtones entretiennent avec leurs terres, leurs territoires et leurs ressources doit être prise en considération lorsqu'il s'agit de protéger l'intégrité de leur environnement contre les dégradations. On le répétera ici: cette relation a des dimensions sociales, économiques, culturelles et spirituelles qui ne doivent pas être négligées au cours du débat actuel. Des cultures qui ont fleuri en tant que faisant partie intégrante de l'environnement ne peuvent plus tolérer les atteintes qu'on leur fait subir; la dépendance des peuples autochtones à l'égard de l'intégrité de leurs terres, de leurs territoires et de leurs ressources est un facteur qui conserve toute son importance.

J. Utilisation et gestion des terres et des ressources; autodétermination interne à l'égard des terres, des territoires et des ressources autochtones

83. Un aspect important de l'affirmation des droits fonciers autochtones est l'exercice par les peuples autochtones, au travers de leurs propres institutions, d'un certain contrôle sur leurs terres, leurs territoires et leurs ressources. Même quand les droits sur les terres, les territoires et les ressources sont reconnus, l'exercice de l'autodétermination interne - c'est-à-dire d'une autorité et d'un pouvoir de décision pour ce qui concerne le développement, l'exploitation des ressources naturelles, la gestion et les mesures de conservation - fait souvent défaut. Par exemple, les peuples autochtones peuvent être libres d'exercer leurs activités économiques traditionnelles telles que la chasse, la pêche, le piégeage, la cueillette ou les cultures, mais n'être pas à même de décider d'un développement qui risque de réduire ou de compromettre ces activités.

84. On a brièvement passé en revue dans la présente section un certain nombre des problèmes qui se posent à la fois aux gouvernements et aux peuples autochtones. La section qui suit fournit des exemples d'efforts visant à résoudre ces problèmes de l'époque actuelle dans une perspective d'avenir.

IV. EFFORTS VISANT À RÉSOUDRE LES PROBLÈMES FONCIERS DES AUTOCHTONES

85. On trouve dans le monde de nombreux exemples de mesures positives et concrètes concernant les droits fonciers des autochtones; seul un petit nombre pourront être signalés dans le présent document de travail. La plupart témoignent d'un changement d'optique d'un léger infléchissement par rapport aux orientations qui niaient les droits des peuples autochtones, et marquent un progrès vers un programme moderne de défense des droits de l'homme qui commence à prendre en compte les valeurs, façons de voir et conceptions des peuples autochtones. Mais, il ne s'agit nullement d'une vague de fond. Malgré les évolutions, les problèmes urgents demeurent.

86. Il n'est peut-être pas inutile de préciser les objectifs qui devraient guider toute tentative visant à résoudre les problèmes fonciers des autochtones. On trouvera donc énumérés ci-après certains des objectifs qui paraissent les plus importants parmi ceux auxquels les États et d'autres entités devraient tendre pour que soit préservée la relation des peuples autochtones à leurs terres et à leurs ressources. La liste n'est pas exhaustive et toute personne avisée pourra la compléter à son gré. S'inspirant d'une manière générale des valeurs fondamentales évoquées au paragraphe 11 ci-dessus, ces objectifs sont les suivants:

- i) Faire en sorte que les peuples autochtones disposent de terres et de ressources en quantité suffisante pour survivre et se développer en tant que communautés et cultures spécifiques, ce qui inclut, dans la mesure du possible, la préservation de leurs sites culturels et de leurs lieux sacrés traditionnels;
- ii) Réparer en équité les torts subis par les peuples autochtones spoliés de leurs terres et de leurs ressources;
- iii) Éviter de contribuer à l'émergence de groupes de réfugiés ou de communautés sans terre, et éviter le déplacement non spontané d'individus ou de communautés;
- iv) Préserver la sécurité et l'intégrité territoriale des États;
- v) régler la question de la propriété des terres et des ressources et ne pas rester dans le flou en la matière, et éviter les conflits, l'instabilité et la violence relatifs aux droits des autochtones sur les terres et les ressources;
- vi) Veiller à ce que le respect de la légalité et les principes de non-discrimination et d'égalité devant la loi s'appliquent aux peuples autochtones ainsi qu'à leurs droits sur les terres et les ressources, tout en reconnaissant à ces peuples le droit d'exister en tant que cultures distinctes bénéficiant de certains droits spécifiques;
- vii) Veiller à ce que toutes les terres et les ressources soient exploitées selon des méthodes qui contribuent à leur viabilité et qui soient écologiquement rationnelles.

Ces objectifs, et ceux que d'autres suggéreront, pourraient aider à évaluer l'intérêt et la pertinence des principes, dispositions ou initiatives proposés en ce qui concerne les droits des peuples autochtones sur les terres et les ressources.

87. Les mesures positives peuvent se répartir entre cinq catégories: a) mécanismes judiciaires, b) mécanismes de négociation, c) réformes constitutionnelles et lois-cadres, d) initiatives des peuples autochtones, e) règles relatives aux droits de l'homme.

#### A. Mécanismes judiciaires

88. Dans les sections du présent document de travail final mis à jour où il a été question du refus de faire droit aux revendications des autochtones et des mesures discriminatoires qui persistent à leur égard dans le domaine foncier, on a brièvement évoqué les difficultés que rencontrent les peuples autochtones en ce qui concerne l'accès à des mécanismes judiciaires leur permettant de faire respecter leurs droits. On passera maintenant brièvement en revue, pour ensuite les évaluer, quelques-unes des actions en justice déjà intentées par les peuples autochtones, et on examinera les perspectives d'avenir de ces mécanismes judiciaires.

89. Un certain nombre d'affaires importantes, du domaine interne ou international, ont eu des résultats inégaux. Si l'on considère d'une part la décision rendue en 1933 par la Cour permanente de Justice internationale (Groenland oriental) et d'autre part l'avis consultatif rendu par la Cour internationale de Justice en 1975 au sujet du Sahara occidental, il apparaît clairement que dans l'intervalle la pensée juridique concernant la place des peuples autochtones avait évolué. De leur côté, les décisions rendues par la Cour suprême des États-Unis d'Amérique

sous la présidence Marshall ont été interprétées comme à la fois bonnes et mauvaises: bonnes, en ce sens que Marshall insistait sur la reconnaissance des droits fonciers des Indiens et du droit à l'autonomie interne; mauvaises, en ce que la façon dont Marshall interprétait ou affirmait ces droits relevait de la doctrine de la découverte.

90. Les limites des mécanismes judiciaires sont illustrées par l'affaire *Mabo* en Australie. Cette décision a été positive en ce sens qu'elle dénonçait la doctrine de la *terra nullius*. Cependant, du point de vue des peuples autochtones d'Australie, elle n'éliminait pas tous les préjugés culturels, pas plus qu'elle ne recensait ou n'examinait à fond tous les aspects du pouvoir de déterminer l'étendue des droits fonciers des autochtones que s'était arrogé l'État. Les juges, comme d'autres, ont tendance à reculer devant l'inconnue qu'est le coût du règlement de ces problèmes. Aussi veillent-ils apparemment à laisser une marge à l'interprétation. Cela apparaît clairement dans les décisions récentes qu'a inspirées une autre affaire portée devant la Haute Cour d'Australie. En décembre 1996, dans l'affaire *Wik Peoples c. Queensland*, la Haute Cour a jugé que les titres autochtones n'étaient pas nécessairement abolis ou frappés d'extinction par l'existence d'un contrat de pâturage<sup>71</sup>. Ledit contrat, qui concerne de très grandes superficies, est essentiellement un document par lequel le Gouvernement reconnaît au bénéficiaire du bail des droits d'élevage de moutons, bovins ou autres animaux. Cette affaire, s'ajoutant à la décision rendue dans l'affaire *Mabo*, a conduit à l'adoption en 1998 de la loi portant modification de la loi relative aux titres autochtones, dont l'application peut servir à éteindre les titres autochtones et à dénier pratiquement aux autochtones la plupart des droits reconnus par la Haute Cour. Ce point a été examiné plus haut, aux paragraphes 47 et 65.

91. Pour une catégorie limitée de cas et un nombre limité de peuples autochtones, le droit des États-Unis prévoit un moyen de rétrocession de terres autochtones. La Cour suprême a décidé que les terres saisies en violation d'une certaine loi du Congrès continuaient à appartenir à leurs propriétaires indiens. Toutefois, presque aucune terre indienne n'a en fait été restituée par décision des tribunaux des États-Unis. De nombreuses actions en restitution de terres ont été intentées, et dans plusieurs cas la voie de la négociation et de la législation a permis d'aboutir à la rétrocession d'importantes superficies de terres à un petit nombre de tribus indiennes.

92. Autre exemple de mécanisme judiciaire ou quasi judiciaire: le Tribunal de Waitangi, instance officielle chargée d'examiner les violations du Traité de Waitangi alléguées par les populations maories<sup>72</sup>. On a crédité les décisions du Tribunal de Waitangi du règlement d'un certain nombre de revendications foncières formulées de longue date par les Maoris. Cependant, des critiques et des plaintes se sont fait jour à propos des pouvoirs trop limités dont disposerait le Tribunal, ainsi qu'au sujet de certaines décisions et de certains règlements négociés qui sont intervenus dans le cadre des affaires dont il était saisi.

93. On peut affirmer qu'aujourd'hui le recours aux mécanismes judiciaires comporte des risques, en raison des problèmes que pose l'existence de différents moyens d'interprétation, du caractère subjectif et extrêmement politique de ces instances créées par les États, et de la persistance de préjugés culturels manifestée par les gouvernements. Les mécanismes cités plus haut sont quelques exemples des mécanismes judiciaires qui existent et qui ont été utilisés. Les gouvernements et les organisations autochtones seront appelés à fournir des informations complémentaires sur les mesures positives concernant les mécanismes judiciaires.

## B. Mécanismes de négociation

94. Peut-être les mécanismes de négociation offrent-ils un plus vaste champ d'exploration de la manière dont les droits fonciers des peuples autochtones peuvent être pris en considération eu égard aux problèmes, aux concepts et aux points de vue en jeu. Ils peuvent aussi offrir aux deux parties des occasions plus propices de se comprendre et d'établir entre elles des relations de confiance. Si la négociation se déroule dans le plein respect et la pleine reconnaissance des droits fondamentaux des peuples autochtones, elle peut aussi contribuer à l'établissement de relations politiques et juridiques durables. Cette solution peut s'avérer plus constructive du point de vue des gouvernements et des peuples autochtones, ainsi que des tiers.

95. On citera l'exemple récent de la mise en place d'un mécanisme international de négociation, à savoir le Conseil arctique, qui comprend huit États riverains de l'Arctique et des représentants de l'Association des petites nations du nord de la Russie, du Samiraddi (Conseil sami) nordique et de la Conférence circumpolaire inuit. Le document fondamental de ce nouvel organe prévoit aussi la participation directe d'autres organisations de peuples autochtones appartenant à cette région géographique. Les peuples autochtones ne sont pas entièrement satisfaits d'un certain nombre de réserves qui ont été incorporées à ce document, mais ils sont néanmoins présents à la table de négociation et ont le droit et la possibilité de faire connaître leurs préoccupations au sujet de l'environnement et du développement.

96. Parmi les autres mécanismes internationaux, on signalera la procédure qui a débouché sur les accords de paix négociés au Guatemala. Dans le cadre de ce processus, l'Organisation des Nations Unies a contribué à la conclusion de l'Accord relatif à l'identité et aux droits des populations autochtones. Cet accord comporte des dispositions de grande portée au sujet des terres autochtones, de la restitution et de l'acquisition de celles-ci, ainsi que d'autres mesures<sup>73</sup>.

97. Le Gouvernement néo-zélandais souligne qu'il a réalisé d'importants progrès, au cours des dix dernières années, sur la voie d'un règlement négocié des revendications fondées auxquelles ont donné naissance les violations du Traité de Waitangi. De tels règlements impliquent en général la présentation d'excuses officielles par le Gouvernement pour avoir violé le Traité, le versement de sommes en espèces et la cession d'actifs, et la reconnaissance des droits du groupe requérant sur certaines réserves naturelles et certaines espèces qui revêtent une importance spéciale pour lui. Le Gouvernement indique en outre que par suite des négociations directes, des litiges anciens ont été réglés dans un secteur couvrant plus de la moitié de la Nouvelle-Zélande, toutes les revendications de longue date portant sur les pêcheries commerciales ont été réglées et, à ce jour, plus de 500 millions de dollars ont été versés à titre de réparation dans le cadre des règlements négociés relatifs au Traité<sup>74</sup>.

98. Au Canada, la Commission des traités de la Colombie britannique a été créée par le Canada, le Gouvernement de la Colombie britannique et le First Nations Summit (une organisation des Premières nations autochtones) à l'effet de faciliter la négociation de traités dans la province de Colombie britannique. Sur les cinq commissaires que compte la Commission, deux sont désignés par le First Nations Summit, un par le Gouvernement fédéral et un par le Gouvernement de la Colombie britannique, les commissaires ainsi désignés choisissant un cinquième commissaire, qui préside la Commission. Celle-ci est entrée en fonctions en décembre 1993. Au 31 octobre 1997, la Commission avait accepté des déclarations d'intention concernant la négociation de traités émanant de 51 Premières nations (soit plus

de 70 % des Premières nations de la province), accordé des subventions annuelles aux Premières nations pour leur permettre de participer à des négociations et déclaré 42 négociations en état. Selon le Gouvernement canadien, au 31 mai 1998, plus de 30 accords-cadres avaient été signés par des Premières nations qui s'étaient ainsi engagées dans des «négociations à partir d'un accord de principe».

99. Au nombre des accords négociés récemment figurent l'Accord relatif aux Nunavuts (qui crée un nouveau territoire dans le Canada septentrional) et un certain nombre d'autres accords avec les Premières nations du Canada. Selon le Gouvernement, 12 accords détaillés concernant des revendications foncières ont été conclus depuis que le Gouvernement fédéral a annoncé en 1973 la mise en œuvre d'une politique conçue à cette fin. L'Accord relatif aux Nisgas conclu entre la Première nation nisga et la Colombie britannique est entré en vigueur le 11 mai 2000. Cet accord reconnaît les droits des Nisgas sur une superficie d'environ 2 000 kilomètres carrés qu'ils pourront gérer en toute autonomie. Le Gouvernement canadien pense que le précédent que crée cet accord devrait permettre de régler une cinquantaine de revendications similaires présentées par des peuples indiens au Canada. L'Accord relatif aux Nisgas marque la treizième revendication foncière à avoir été réglée au Canada. Toutefois, moins d'une semaine après son entrée en vigueur, des membres du Parti libéral de Colombie britannique ont saisi la Cour suprême de cet État au motif que l'Accord violerait la Constitution canadienne. Quelle que soit l'issue de cette procédure, il est probable que l'affaire ira en appel devant la Cour suprême du Canada, ce qui ne manquera pas d'engendrer une période d'incertitude pour les autres négociations en cours<sup>75</sup>. Un certain nombre de groupes autochtones s'opposent eux aussi à ce que l'Accord relatif aux Nisgas serve de modèle pour des règlements ultérieurs, l'estimant inacceptable pour divers motifs: il frappe d'extinction les titres aborigènes sur la totalité du territoire traditionnel des Nisgas, hormis 8 % de ce territoire, et favorise les Canadiens par rapport aux Nisgas pour ce qui est de l'accès aux ressources et des droits de passage, entre autres éléments contestables<sup>76</sup>.

100. Mis à part le Traité relatif aux Nisgas, les six accords les plus récents ont été conclus avec les Premières nations yukon et comportent des clauses similaires concernant l'autonomie. Le Gouvernement fédéral s'est engagé à tout faire pour régler rapidement les revendications foncières et a indiqué qu'il avait été partie en 1998 à la négociation d'environ 70 traités. Dans une lettre à la Rapporteuse spéciale, il a fait les observations ci-après:

«On note des progrès constants. Le règlement des revendications prend du temps, car il faut éviter de faire des erreurs: les traités sont des documents solennels et contraignants qui sont protégés par la Constitution canadienne. Le règlement des revendications prend du temps également en raison de la complexité des négociations, de la multiplicité des enjeux et des conflits de compétence. Au Canada, il y a trois parties à la table des négociations: le gouvernement fédéral, le gouvernement provincial (ou territorial) et le groupe autochtone. Il est nécessaire de mener des discussions entre la partie fédérale et la partie provinciale sur de nombreux aspects primordiaux comme le partage des coûts et les questions de compétence, eu égard au grand nombre de points à régler concernant les terres, les ressources et l'autonomie. Il faut prendre dûment en considération les intérêts juridiques publics et privés; le fait que plusieurs groupes autochtones revendiquent souvent la même zone ne manque pas de compliquer les négociations.»



101. Le Gouvernement canadien a tenu à faire observer que le règlement de revendications foncières par la négociation était une mesure positive et pragmatique permettant de réaliser des objectifs souhaitables touchant au rapport des peuples autochtones à la terre et à ses ressources. Voici ce qu'il a écrit à ce sujet:

«Le processus de négociation auquel donne lieu le règlement des revendications foncières offre de bonnes perspectives, comme cela s'est vérifié, de promouvoir les objectifs des peuples autochtones qui souhaitent maintenir un rapport continu à leurs terres et ressources dans leurs territoires traditionnels. Les accords intervenus au Canada au sujet de ces revendications foncières ont valu aux groupes autochtones la reconnaissance des droits et l'octroi des avantages ci-après: pleine propriété de certaines terres situées dans la zone visée dans le règlement; droits d'exploitation garantis de la faune et de la flore; participation garantie à la gestion des terres, de l'eau, de la faune et de la flore et de l'environnement dans toute la zone visée par le règlement (normalement par le biais de la participation aux comités, conseils ou autres organes décisionnels); indemnité financière; partage des recettes provenant des ressources; mesures concrètes visant à stimuler le développement économique; participation à la gestion des ressources du patrimoine et des parcs nationaux dans la zone visée par le règlement. Les dispositions relatives à la cogestion traduisent le principe de la mise sur un pied d'égalité des autochtones et des représentants du Gouvernement; elles tiennent compte, en les intégrant, des connaissances traditionnelles des autochtones, ainsi que des connaissances scientifiques.

Les avantages pécuniaires prévus dans les accords de règlement peuvent fournir aux communautés autochtones les capitaux combien nécessaires pour réaliser des investissements et garantir la croissance économique, et des possibilités accrues en matière de formation et d'éducation peuvent favoriser l'autosuffisance. Les accords portant sur le partage des redevances peuvent fournir une source permanente non négligeable de recettes. On peut dire en ce sens que les traités conclus aujourd'hui sont un puissant levier de croissance économique et politique.»

102. Les efforts déployés par le Gouvernement canadien dans le cadre des négociations relatives aux traités et des procédures engagées en application de la politique de règlement des revendications sont un élément positif qui devrait aider à résoudre le problème des revendications foncières des autochtones de ce pays. Toutefois, ces deux processus soulèvent un certain nombre de questions qui nécessitent, semble-t-il, un examen plus attentif. Le sujet de préoccupation le plus souvent évoqué, tant par les groupes autochtones que par les organes de surveillance des droits de l'homme de l'Organisation des Nations Unies, concerne la poursuite par le Canada de sa politique d'extinction des titres aborigènes<sup>77</sup>. Un autre sujet de préoccupation dont il est fait état tient à ce que les négociations relatives aux traités telles qu'elles se déroulent actuellement ne prévoient aucune protection pour les terres et les ressources aborigènes en jeu pendant toute la durée de la procédure. Un groupe autochtone a fourni des éléments qui, selon lui, montrent que toute tentative pour obtenir une telle protection auprès des tribunaux entraînerait l'arrêt des négociations de la part du gouvernement provincial et il a fait valoir qu'en tout état de cause il était extrêmement improbable que les tribunaux de Colombie britannique accordent cette protection. En outre, à sa connaissance, s'il était mis fin aux négociations du fait de recours engagés devant les tribunaux par la Première nation, celle-ci serait alors tenue de rembourser les subventions que lui avait accordées l'État pour participer au processus de négociation. Apparemment, il était prévu que ces subventions, dont le montant total s'élevait

à ce jour à environ 75 millions de dollars des États-Unis pour les Premières nations de Colombie britannique, seraient remboursées par prélèvement sur les indemnités éventuellement versées dans le cadre du règlement négocié. Ce même groupe autochtone a soutenu que la Commission des traités de la Colombie britannique n'est pas en mesure de satisfaire aux exigences d'indépendance et de neutralité, car elle est financée entièrement par le Gouvernement et n'a pas compétence pour obliger l'État à reconnaître et protéger les terres et les droits aborigènes<sup>78</sup>. Un autre groupe a indiqué qu'un nombre important de nations et de peuples autochtones ne participent pas aux négociations et que les voies qui s'offrent à eux pour faire reconnaître et protéger leurs droits fonciers, notamment la politique de règlement global des revendications, demeurent inacceptables<sup>79</sup>.

103. La procédure de règlement amiable appliquée par la Commission interaméricaine des droits de l'homme fournit un cadre pour la négociation relative aux droits fonciers autochtones. Lorsqu'elle est saisie d'une pétition faisant état d'une violation des droits de l'homme, la Commission est habilitée, selon la Convention américaine des droits de l'homme, à se mettre «à la disposition des États intéressés en vue d'aboutir à un règlement amiable fondé sur le respect des droits de l'homme reconnus dans la [présente] Convention». En mars 1998, la Commission a annoncé que le Gouvernement paraguayen et les communautés autochtones de Laménxay et Riachito étaient parvenus à un accord pour le règlement d'une revendication foncière en vertu duquel une grande superficie de terres sera transférée aux demandeurs indiens. Ce règlement représente le premier accord conclu dans le cadre du système interaméricain des droits de l'homme qui rétablit les droits fonciers d'une communauté autochtone. Dans un autre cas, en février 1999, la Commission a présidé à l'ouverture de négociations officielles entre le Gouvernement bélizien et le peuple indien maya du Belize méridional. Ces négociations interviennent à la suite d'une campagne de longue haleine menée par les dirigeants mayas pour obtenir la reconnaissance des droits des Mayas sur leurs terres. Jusqu'ici, ces peuples autochtones ont été dans la situation de n'avoir aucun droit légal formel sur les terres où ils vivent traditionnellement. Le Gouvernement considère cette terre comme étant simplement une terre «publique». Depuis 1993, le Gouvernement avait accordé secrètement 17 concessions d'exploitation du bois sur plus de 500 000 hectares de terres mayas, ainsi que des concessions pétrolières et gazières sur pratiquement toute l'étendue de la zone, le tout sans avoir consulté les Mayas. Après avoir engagé en vain une procédure devant les tribunaux béliziens, ceux-ci ont déposé en 1998 une pétition auprès de la Commission interaméricaine des droits de l'homme en faisant valoir que l'octroi des concessions au mépris des droits fonciers des Mayas constituait une violation de leurs droits fondamentaux. Initialement, le Gouvernement était disposé à négocier avec les Mayas sous les auspices de la Commission interaméricaine mais, après des mois d'efforts pour faire avancer les discussions, efforts qui n'ont abouti à rien, il a été mis fin à la procédure de règlement amiable. Toutefois, en grande partie grâce à l'intervention de la Commission, qui a supervisé la procédure et entrepris par la suite de mener une enquête sur l'affaire (enquête en cours), le Gouvernement et les communautés mayas sont convenus d'un cadre et d'un calendrier de discussions en vue du règlement des problèmes relatifs aux terres et aux ressources exposés dans la pétition.

104. Enfin, le dialogue concret, constructif et officiel engagé sur le triple plan international, national et local au sujet des règles internationales concernant les droits de l'homme et applicables aux autochtones pourra se révéler fructueux pour faire comprendre les valeurs et les perspectives des peuples autochtones. Cette éducation sera indispensable pour que des mesures effectives soient prises en vue du règlement de conflits parfois très anciens et de

la compréhension des divers éléments qui entrent en jeu dans l'effort visant à concilier les droits et les intérêts des peuples autochtones et ceux des États.

### C. Réforme constitutionnelle et lois-cadres

105. De plus en plus, et c'est là un point positif pour le respect des droits autochtones, on relève de la part des États une volonté de reconnaître et protéger, à des degrés divers, les droits fonciers autochtones par l'adoption d'amendements à la constitution, d'une législation spécifique ou de dispositions dans le cadre de lois de portée plus générale. En ce qui concerne la période récente, il faut noter en particulier l'exemple de la Constitution du Brésil, adoptée en 1988. Cette constitution comporte des dispositions importantes prévoyant la délimitation et la protection des terres autochtones. Dans d'autres pays d'Amérique centrale et d'Amérique du Sud - Argentine, Bolivie, Équateur, Guatemala, Honduras, Mexique, Nicaragua, Panama, Paraguay, Pérou et Venezuela - la Constitution reconnaît désormais la possession par les autochtones de terres ou de ressources naturelles communautaires et/ou garantit l'attribution ou la délimitation de ces terres. De plus, les Constitutions de la Bolivie, de la Colombie et du Pérou reconnaissent le droit des peuples autochtones à l'auto-administration de leurs territoires, à condition que celle-ci soit compatible avec la Constitution ou les lois de l'État. Le Belize, en revanche, offre l'exemple d'un État d'Amérique centrale qui, en dépit d'une population autochtone importante, n'a pas encore incorporé la protection des droits fonciers autochtones dans sa Constitution ou ses lois. En octobre 2000, toutefois, le Gouvernement bélizien a officiellement reconnu, dans l'Accord en dix points avec les communautés mayas, que les Mayas ont des droits sur les terres et les ressources du Belize méridional, par l'effet de l'ancienneté de leur usage et de leur occupation, et il est actuellement en pourparlers avec les communautés mayas en vue d'identifier et de protéger juridiquement ces terres<sup>80</sup>. Un exemple positif, en Amérique du Nord, est celui du Canada: les droits fonciers autochtones préexistant à la Loi constitutionnelle de 1982 bénéficient de la protection de la Constitution en vertu de l'article 35 de ladite loi, tout comme le règlement des revendications foncières et les traités y afférents. En outre, en 1996, la Commission royale canadienne sur les peuples autochtones a publié un rapport circonstancié recommandant instamment l'ouverture d'une nouvelle ère d'autonomie autochtone comme étant le meilleur moyen d'assurer un partage des terres et des ressources entre les peuples autochtones et non autochtones<sup>81</sup>. En Malaisie, la Constitution fédérale de 1957 confère au Gouvernement national le pouvoir de légiférer pour assurer le bien-être des peuples aborigènes et prévoit des mesures concernant la protection, le bien-être et la promotion des peuples aborigènes, notamment en leur réservant des terres. La Constitution des Philippines reconnaît les communautés culturelles autochtones et les droits des autochtones sur les terres ancestrales.

106. Selon les informations reçues du Gouvernement français, il a été apporté en 1998 une modification à la Constitution, nécessitée par l'«Accord de Nouméa» signé la même année par les représentants du Gouvernement et des deux principales familles politiques du territoire de Nouvelle-Calédonie. Le Gouvernement déclare:

«Le préambule de l'Accord de Nouméa du 5 mai 1998 reconnaît l'identité de la population kanake, le lien particulier de celle-ci avec la terre, ainsi que l'importance du droit coutumier dans la culture kanake. Cet accord précise notamment que les terres coutumières devront être cadastrées afin d'identifier clairement les différentes parcelles et les droits y afférents. Cette prise en compte du régime de la terre et de la nature particulière du lien des Kanaks avec celle-ci existait déjà dans les statuts précédents, mais elle est

renforcée car l'Accord de Nouméa est désormais visé par la Constitution. Ainsi, l'Agence de développement rural et d'aménagement foncier, en fonction depuis 1988, a déjà rétrocédé à la population kanake environ 80 000 hectares. L'Accord reconnaît aussi aux tribus la possibilité de jouir de la propriété collective de la terre.

Cette volonté de reconnaissance de l'identité kanake a été clairement précisée dans le communiqué de presse du 5 mai 1998 relatif à l'Accord sur la Nouvelle-Calédonie aux termes duquel il a notamment été déclaré que "la pleine reconnaissance de l'identité kanake conduit à préciser le statut coutumier et ses liens avec le statut civil des personnes de droit commun, à prévoir la place des structures coutumières dans les institutions, notamment par l'établissement d'un sénat coutumier, à protéger et valoriser le patrimoine culturel kanak, à mettre en place de nouveaux mécanismes juridiques et financiers pour répondre aux demandes exprimées au titre du lien à la terre, tout en favorisant sa mise en valeur, et à adopter des symboles identitaires exprimant la place essentielle de l'identité kanake du pays dans la communauté de destin acceptée".

Le statut actuel de la Nouvelle-Calédonie est régi par la loi organique n° 99-209 du 19 mars 1999, qui reprend les principales dispositions de l'Accord du 5 mai 1998, en confortant le régime coutumier des terres et renforçant le statut civil coutumier de la population kanake. À cet égard, l'article 18 de la loi organique stipule: "Sont régis par la coutume les terres coutumières et les biens qui y sont situés appartenant aux personnes ayant le statut civil coutumier. Les terres coutumières sont constituées des réserves, des terres attribuées aux groupements de droit particulier local et des terres qui ont été ou sont attribuées par les collectivités territoriales ou les établissements publics fonciers, pour répondre aux demandes exprimées au titre du lien à la terre. Elles incluent les immeubles domaniaux cédés aux propriétaires coutumiers. Les terres coutumières sont inaliénables, incessibles, incommutables et insaisissables". La compétence pour connaître des litiges relatifs au statut coutumier ou aux terres coutumières est attribuée aux juridictions civiles de droit commun.»

107. Une autre révision constitutionnelle deviendra bientôt définitive en ce qui concerne la Polynésie française. À propos des questions foncières et droits fonciers en Polynésie française, le Gouvernement a communiqué les informations ci-après:

«Le statut actuel de la Polynésie française repose sur la loi organique n° 96-312 du 12 avril 1996. Celle-ci instaure, notamment, un comité d'experts en matière foncière et une commission composée de juristes, de spécialistes des questions foncières et de personnes spécialement qualifiées dans les traditions locales. Lorsque des litiges fonciers ont pour origine la permanence de l'indivision postsuccessorale, ils sont soumis à cette commission, qui a pour mission de tenter de parvenir à une conciliation. Si cette tentative échoue, les différends sont alors soumis à l'appréciation des juridictions judiciaires.

Un nouveau statut de la Polynésie française, nécessitant une révision de la Constitution, est actuellement à l'étude. Le Premier Ministre a, dans son discours relatif au projet de loi constitutionnelle prononcé à l'Assemblée nationale le 10 juin 1999, déclaré que le temps était venu de "franchir une nouvelle étape dans l'affirmation de l'identité de ce territoire pour répondre aux attentes des Polynésiens qui aspirent majoritairement à trouver leur épanouissement au sein de la République française". Il a précisé que

«l'évolution du statut de la Polynésie française conduit aussi à renforcer l'identité propre de ce pays d'outre-mer par la création d'une citoyenneté polynésienne dont les bénéficiaires posséderont des droits spécifiques en matière de protection foncière».»

108. Certains pays ont pris des mesures de caractère plus spécifique pour rétrocéder des terres aux peuples autochtones ou pour reconnaître ou respecter les terres autochtones. À titre d'exemple on peut mentionner la restitution de terres aux peuples autochtones en Argentine<sup>82</sup>. En vertu de la réforme constitutionnelle de 1994, le Gouvernement a rétrocédé près de 4 millions d'hectares de terres à certains des 600 000 autochtones que compte l'Argentine, et envisageait de restituer 988 400 hectares de plus d'ici à 1999. En Colombie, des restitutions analogues ont eu lieu au cours des dernières années. Les informations concernant le succès de ces mesures, ainsi que les problèmes qui peuvent se poser à cet égard méritent d'être examinés de près.

109. La loi relative à l'autonomie du Groenland de novembre 1978 constitue probablement l'un des meilleurs exemples de loi-cadre constructive visant à prendre en considération les droits et les aspirations des peuples autochtones. Les droits de propriété concernant les terres ont été énoncés au Groenland de manière très précise, et compte tenu du régime foncier des Inuits groenlandais. L'une des caractéristiques importantes de la loi est qu'elle reconnaît aux Inuits l'autorité nécessaire pour prendre des décisions au sujet de l'utilisation des terres. En particulier, le Gouvernement autonome groenlandais (*Landsstyret*), qui est élu par le Parlement, a un droit de veto en matière de développement ou de mise en valeur.

110. Plusieurs autres pays ont adopté des textes visant expressément à reconnaître ou protéger les droits autochtones sur les terres et les ressources. Le «statut de l'Indien» à l'article 6 du *Codigo civil* (Code civil) du Brésil, reconnaît trois différents types de terres et d'État indiens qui sont tous les trois soumis à délimitation par le pouvoir exécutif. Toujours au Brésil, la directive 24 autorise le FUNAI (Fundação Nacional do Indio) à mettre en œuvre des procédures pour aider les peuples autochtones à conserver la valeur des ressources naturelles de leurs terres grâce à des mesures de lutte contre la dégradation de l'environnement, l'emploi d'écotechnologies appropriées et des programmes éducatifs. En 1993, le Chili a adopté une loi relative à certaines questions intéressant les autochtones, qui comporte notamment des dispositions concernant la reconnaissance, la protection et la mise en valeur des terres des peuples autochtones et la création d'un fonds qui permettra de verser des subventions aux communautés autochtones et à leurs membres pour acquérir des droits sur les terres et les ressources en eau<sup>83</sup>. Au Costa Rica, la loi 6172 de novembre 1977 traite des droits fonciers des peuples autochtones. Au Honduras, le décret 37-99 de mars 1999 autorise le pouvoir exécutif à acquérir des biens privés dans différentes régions du pays à leur valeur commerciale afin de permettre au Gouvernement d'honorer ses engagements à l'égard des communautés rurales et des peuples autochtones et aborigènes. Au Nicaragua, le statut d'autonomie pour les régions côtières reconnaît la propriété collective des communautés autochtones de la côte Atlantique sur les ressources - terre, eau et forêts - qui leur appartiennent traditionnellement. Au Venezuela, le décret 3273 de janvier 1999 régleme la reconnaissance des droits de propriété sur les terres traditionnellement occupées par les communautés autochtones. En Australie, le *Native Title Act* (loi relative aux titres autochtones) de 1993 instaurait un cadre et un mécanisme permettant aux peuples autochtones de faire valoir leurs droits fonciers, mais sa portée a été amoindrie par les modifications dont elle a fait l'objet en 1998, qui ont contribué à l'extinction ou à l'affaiblissement des droits autochtones (voir par. 32 et 47 ci-dessus). En Malaisie, la loi sur les peuples aborigènes actuellement en vigueur, qui date de 1954 et a été révisée en 1967 et 1974,

prévoit que ces peuples disposent de certaines terres qui leur sont réservées, leurs droits de chasse et de cueillette sur d'autres terres étant également reconnus. Aux Philippines, la loi relative aux droits des peuples autochtones adoptée en 1997 par le Congrès porte création de la Commission nationale pour les peuples autochtones, qui est chargée de mettre en œuvre les politiques, plans et programmes visant à promouvoir et protéger les droits et le bien-être des peuples et des communautés culturelles autochtones des Philippines.

111. Outre les textes portant expressément ou uniquement sur les droits des autochtones, on constate que, de plus en plus, les questions relatives aux droits fonciers autochtones sont prises en compte dans des lois de caractère plus général, tendance qui est particulièrement manifeste dans la législation relative aux ressources agricoles et forestières des pays d'Amérique centrale et d'Amérique du Sud. Au Mexique, par exemple, les lois relatives à l'agriculture, aux forêts, à l'écologie et à l'environnement, très détaillées en la matière, comportent de nombreuses dispositions visant à la reconnaissance et à la protection des droits des peuples autochtones sur la terre et les ressources ainsi que de leur droit au développement. (Toutefois, ces lois pourraient, semble-t-il, s'avérer antinomiques au stade de la mise en application: en effet, certaines d'entre elles visent à encourager le développement socioéconomique des peuples autochtones grâce à la modernisation et à l'exploitation commerciale des ressources forestières, alors que d'autres sont censées reconnaître les modes d'utilisation traditionnels des ressources et les savoirs de ces peuples.) En Bolivie, la loi 1715 du Service national de la réforme agraire confirme la validité des dispositions constitutionnelles concernant les droits fonciers des peuples autochtones et garantit leurs droits sur les «Tierras comunitarias de origen» (terres communautaires d'origine). En Bolivie, la loi sur les forêts reconnaît le droit des peuples autochtones de disposer des forêts sur leurs terres, interdit à l'État d'accorder des concessions d'exploitation forestière dans les zones où vivent des peuples autochtones et donne la priorité aux communautés autochtones pour l'octroi de telles concessions dans leurs zones. Au Costa Rica, le décret 27388-MINAE de septembre 1998 spécifie que les droits des communautés indiennes constituent un principe qui doit être pris en compte lorsqu'on planifie l'utilisation et l'exploitation des forêts. En Équateur, l'article 38 de la *Codificación de la Ley de desarrollo agrario* (Codification de la loi sur le développement agraire) dispose que l'État doit protéger les terres attribuées, dans le cadre de la réforme agraire nationale, aux peuples autochtones pour leur développement, et précise que la prise en compte et la protection des modes de vie traditionnels des peuples autochtones doivent s'effectuer en coordination avec les institutions mises en place dans le cadre de la réforme agraire pour favoriser le développement économique des zones rurales. Au Nicaragua, la loi relative à la protection de la propriété agraire garantit pleinement les droits fonciers acquis de différents groupes, notamment les communautés indiennes de la côte Atlantique.

112. S'agissant de la Guyane française, le Gouvernement français signale que la législation reconnaît aux «habitants de la forêt guyanaise» des droits d'usage collectifs guyanais pour la pratique de la chasse, de la pêche et d'autres activités de subsistance sur les terrains domaniaux. Certaines communautés peuvent demander à bénéficier d'une concession leur permettant d'utiliser gratuitement des terrains domaniaux en vue de la culture ou de l'élevage ou pour pourvoir à l'habitat de leurs membres; elles peuvent aussi demander que les terrains leur soient cédés à titre gratuit. Un projet tendant à créer un parc de la forêt tropicale sur quelque deux millions d'hectares, afin de protéger la forêt et les modes de vie traditionnels de ses «habitants», serait en cours de concrétisation. Il faut espérer que les projets de ce genre ont l'aval des «peuples autochtones» concernés et que ceux-ci y sont associés.

113. Hormis les cas examinés ailleurs dans le présent document de travail final mis à jour, la Rapporteuse spéciale n'a pas reçu d'informations précisant dans quelle mesure les textes constitutionnels et législatifs mentionnés ci-dessus ont effectivement été mis en application et ont aidé à atteindre les objectifs énoncés au paragraphe 86 ci-dessus. Il vaudrait la peine d'entreprendre une étude comparative, à l'échelle mondiale, des dispositions législatives et constitutionnelles relatives aux droits fonciers autochtones.

#### D. Initiatives des peuples autochtones

114. Il y a lieu de noter que les peuples autochtones eux-mêmes prennent actuellement, en ce qui concerne leurs terres, leurs territoires et leurs ressources, l'initiative de divers projets et programmes importants qui doivent contribuer à la sauvegarde et à la défense de leurs droits. On citera par exemple les initiatives de gestion et de cogestion des ressources en Alaska et ailleurs dans le monde. Les peuples autochtones prennent également part aux initiatives mondiales et nationales concernant la protection de l'environnement. Par exemple, lors de la Conférence des Nations Unies sur l'environnement et le développement, les organisations non gouvernementales autochtones ont joué un rôle décisif dans la rédaction et l'adoption du chapitre 26 d'Action 21. Il y a là un apport positif des peuples autochtones à la vie de la communauté mondiale.

115. Dans certains pays, les peuples autochtones ont entrepris de dresser des cartes qui doivent leur permettre de justifier et de préciser leur propriété foncière traditionnelle, ainsi que leurs pratiques en matière d'utilisation du sol. Cela pourrait contribuer grandement à sensibiliser l'opinion et à lui faire mieux comprendre ce qu'est la propriété foncière autochtone, et constituer les prémices de la reconnaissance et la protection légales ultérieures de ces droits sur la terre et ses ressources. Au Belize, le projet de réalisation de cartes du peuple indien maya lancé par le Conseil culturel maya de Toledo a abouti à la publication en 1998 d'un atlas intitulé *Maya Atlas: The Struggle to Preserve Maya Land in Southern Belize*, qui serait le premier atlas au monde à être produit par des autochtones. Édité par le Conseil culturel maya de Toledo et l'Association des maires de Toledo, l'atlas explique, documents à l'appui, les modes traditionnels et actuels d'utilisation du sol par les Mayas de Mopan et les Mayas de Ke'kchi et offre une présentation exceptionnelle de l'histoire des Mayas, de leur culture, de leur régime foncier et de leurs activités socioéconomiques. Il contient, pour chaque village maya du Belize méridional, une carte levée à la main par des chercheurs de la communauté maya qui se sont entretenus avec chaque famille villageoise. Il s'inscrit dans le cadre des efforts déployés pour obtenir la protection en droit des terres mayas. Dans d'autres pays aussi, les populations autochtones dressent des cartes afin de préciser les droits fonciers. On peut mentionner à cet égard le rôle que jouent les peuples autochtones au sein du Conseil arctique, qui se préoccupe principalement de la protection de l'environnement et de la mise en valeur de l'Arctique.

#### E. Règles et mécanismes relatifs aux droits de l'homme

116. Toutes les règles et normes minimales en vigueur ou en cours d'élaboration que l'on trouve dans la Déclaration de Rio, la Convention sur la diversité biologique, la Convention n° 169 de l'OIT, le projet de déclaration sur les droits des peuples autochtones de l'Organisation des États américains et le projet de déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones devraient être considérées comme un moyen de résoudre les problèmes qui se posent entre les États et les peuples autochtones. Lors de la récente réunion du Groupe de travail de l'OEA

chargé de l'examen du projet de déclaration américaine sur les droits des populations autochtones, en avril 2001, les États-Unis ont déclaré qu'ils avaient désormais pour politique de favoriser l'emploi des termes «autodétermination interne» et «peuples» dans le contexte de l'OEA<sup>84</sup>. Les divers mécanismes mis en place pour l'examen des plaintes concernant les droits de l'homme sont utilisés, dans une certaine mesure, par les peuples autochtones.

117. De plus, les normes naissantes qui, dans le domaine des droits de l'homme, concernent le droit au développement, les droits intergénérationnels, le droit à la paix et le droit à un environnement sûr et salubre sont autant de domaines dans lesquels les peuples autochtones commencent à influencer sur les anciennes manières de penser et à favoriser le développement progressif de règles qui répondent mieux et plus utilement aux aspirations des peuples autochtones comme de l'humanité en général. Les conclusions du rapport de la Commission Brundtland, *Notre avenir à tous*, ne devraient pas être omises de cette analyse de l'évolution et du développement des règles concernant les droits de l'homme. Elles ont reconnu la situation unique des peuples autochtones:

«Le point de départ d'une politique juste et humaine à l'égard de ces groupes consiste à reconnaître et à protéger leurs droits traditionnels sur leurs terres et les autres ressources qui assurent leur mode de vie - droits qu'ils sont susceptibles de définir en des termes qui n'ont rien à voir avec les systèmes juridiques ordinaires. Les institutions de ces groupes, qui réglementent les droits et les obligations, jouent un rôle capital dans le maintien de l'harmonie avec la nature et de la conscience de l'environnement, caractéristiques du mode de vie traditionnel. Par conséquent, la reconnaissance des droits traditionnels doit aller de pair avec des mesures tendant à protéger les institutions locales qui inculquent la responsabilité de l'utilisation des ressources. Et cette reconnaissance doit également impliquer que les communautés locales aient le dernier mot dans les décisions relatives à l'utilisation des ressources dans leurs zones<sup>85</sup>.»

## V. CONCLUSIONS

118. Le présent document de travail final mis à jour montre bien la nécessité d'aborder avec souplesse l'étude des peuples autochtones et de leur relation à la terre. Il faut reconnaître qu'une importante évolution est en train de se produire. Des douzaines de pays ont adopté des mesures constitutionnelles et législatives consacrant, à des degrés divers, les droits des peuples autochtones sur leurs terres et leurs ressources: preuve, s'il en est, que de telles mesures sont compatibles avec les systèmes juridiques nationaux et qu'elles répondent à un besoin. Le développement continu des droits des peuples autochtones sur les terres, les territoires et les ressources doit être considéré comme offrant à ces peuples comme aux États l'occasion de contribuer au développement progressif des normes ayant trait aux droits de l'homme. Il est nécessaire d'admettre qu'on ne saurait figer dans le temps les concepts juridiques et les droits, voire les peuples autochtones eux-mêmes. Les communautés et sociétés autochtones changent et évoluent comme toutes les autres sociétés.

119. Ce document de travail final mis à jour devrait, avant tout, être considéré comme un document attestant l'urgence et l'extrême importance des problèmes fonciers touchant les autochtones. Il y a une nécessité urgente d'apporter des solutions aux problèmes qui se posent de longue date entre les gouvernements et les peuples autochtones. La survie même de ces peuples



est en péril du fait des menaces persistantes qui pèsent sur leurs terres, leurs territoires et leurs ressources.

120. La Rapporteuse spéciale s'est rendue dans de nombreuses communautés autochtones de différentes régions du monde et elle a été en mesure d'évaluer la gravité des problèmes fonciers qui s'y posent. Elle a également pu examiner avec profit le rapport du Séminaire d'experts des Nations Unies sur les expériences concernant les droits et titres fonciers autochtones, tenu conformément à la résolution 1994/29 de la Commission des droits de l'homme en date du 4 mars 1994, à la décision 1994/248 du Conseil économique et social en date du 22 juillet 1994 (E/CN.4/Sub.2/AC.4/1996/6) et à la résolution 49/214 de l'Assemblée générale en date du 23 décembre 1994. Ce rapport, où l'on trouve beaucoup de renseignements et d'analyses intéressantes, fournit nombre de conclusions et recommandations opportunes et constructives qui valent d'être examinées de près et dont certaines seront reprises ci-après.

121. Les peuples autochtones entretiennent avec leurs terres et avec l'air, les eaux, la mer côtière, les glaces, la flore et la faune et autres ressources une relation spirituelle et matérielle particulière. Cette relation a des dimensions et des incidences sociales, culturelles, spirituelles, économiques et politiques.

122. Au cours de l'histoire, les peuples autochtones de la plupart des régions du monde ont été dépossédés de tout ou partie de leurs terres et de leurs ressources par de multiples procédés injustes: force militaire, établissements illicites, déplacement et réinstallation forcés, fraude juridique et expropriation illégale par le gouvernement.

123. Dans un certain nombre de pays, les sociétés autochtones se trouvent dans un état de dégradation et de modification rapides, imputable en grande partie au fait que les peuples autochtones se voient dénier leurs droits sur les terres, les territoires et les ressources.

124. Un des problèmes actuels les plus répandus est lié à ce que les États ne reconnaissent pas l'existence d'un usage, d'une occupation et d'une propriété autochtones de la terre et ne confèrent pas aux intéressés le statut juridique et les droits légaux qui leur permettraient de défendre cet usage, cette occupation ou cette propriété.

125. Dans certains pays, les communautés autochtones ne sont pas juridiquement capables d'être propriétaires de terres ou d'en être propriétaires collectivement.

126. Le titre aborigène, qui dans bien des cas fonde la possession autochtone des terres, est souvent à la merci de l'usage illégitime que peut faire l'État de son pouvoir pour éteindre ce titre, par contraste avec les garanties légales et les droits qui protègent dans la plupart des pays la propriété foncière des autres citoyens. Ce fait rend sans doute compte à lui seul de la grande majorité des problèmes de droits de l'homme que connaissent les peuples autochtones.

127. Dans les pays où il existe un corpus de droit relatif aux peuples autochtones, les problèmes les plus significatifs résultent de l'application à ces peuples, ainsi qu'à leurs terres et à leurs ressources, de lois et de doctrines juridiques discriminatoires.

128. Au nombre de ces doctrines discriminatoires figurent la doctrine de la *terra nullius*, selon laquelle le titre foncier autochtone peut être déclaré éteint en dehors de toute procédure régulière et sans indemnisation, la doctrine du «pouvoir plénier», et la doctrine selon laquelle les traités conclus avec des peuples autochtones peuvent être violés ou abrogés sans que ces peuples disposent d'aucun recours.

129. Si l'on se réfère à la fréquence et à la portée des plaintes, on peut dire qu'aujourd'hui le problème principal, pour les peuples autochtones, est celui de la non-démarcation de leurs terres par l'État.

130. Un autre problème très répandu vient de ce que l'État n'applique pas ou ne fait pas respecter les lois conçues pour protéger les terres et les ressources autochtones.

131. Dans certains pays, les peuples autochtones sont confrontés à un grave problème du fait de procédures irrégulières, manifestement inéquitables, voire frauduleuses, de règlement des réclamations foncières.

132. Le problème de l'expropriation de terres et de ressources autochtones aux fins du développement national prend de plus en plus d'ampleur et d'acuité. Souvent, des projets de mise en valeur sont entrepris sur des terres ou territoires autochtones sans l'assentiment des autochtones, qui parfois ne sont même pas consultés.

133. Le déplacement et la réinstallation des peuples autochtones sont un problème persistant, d'une importance vitale.

134. D'autres problèmes importants ont encore été recensés: programmes de lotissement des terres autochtones avec attribution de parcelles individuelles, programmes d'établissement de non-autochtones sur des terres autochtones, dévolution des terres autochtones à l'État en fidéicommiss, programmes de prêts garantis sur des terres autochtones, gestion préjudiciable par l'État des sites sacrés et culturels, non-protection par l'État et d'autres acteurs de l'intégrité écologique des terres autochtones et de leurs ressources, et non-reconnaissance aux peuples autochtones d'un droit approprié de gestion, d'usage et de contrôle pour ce qui est de la mise en valeur de leurs terres et de leurs ressources.

135. Un certain nombre de mesures concrètes positives, contribuant au règlement des questions foncières autochtones, ont été relevées. Les plus efficaces et les plus prometteuses semblent être celles qui reposent sur des négociations équitables et volontaires entre l'État et le peuple autochtone concerné, se déroulant soit au niveau national, soit sous les auspices d'un organisme international.

136. L'existence d'un système constitutionnel et juridique équitable, y compris un système judiciaire impartial offrant les garanties d'une procédure régulière, est importante pour le succès des procédures de règlement foncier et l'exécution des décisions auxquelles elles aboutissent. Dans certains pays, la mise en place de procédures judiciaires équitables pour assurer l'application des traités, accords et autres arrangements constructifs conclus avec les peuples autochtones s'est avérée un moyen utile d'encourager le respect desdits accords et d'éduquer les communautés autochtones et non autochtones.

137. Aucune procédure de règlement des revendications foncières des autochtones ne saurait être efficace si elle n'est pas intrinsèquement juste et équitable.

138. L'expérience a montré que la conclusion et l'application, dans l'équité et la justice, de traités, accords et autres arrangements constructifs entre les États et les peuples autochtones sur la question des terres peuvent contribuer à un développement durable et écologiquement rationnel au bénéfice de tous.

139. Les gouvernements doivent veiller à ce que les peuples autochtones aient accès à des ressources suffisantes pour documenter et négocier leurs revendications, de manière que le règlement de celles-ci soit équitable, juste et durable.

140. Il importe de traduire de façon concrète l'esprit et le but des traités et accords sur les terres et les ressources. Il faut pour cela que les parties soient disposées à se comporter en partenaires égaux et non en adversaires, et que toutes aient une compréhension claire de cet esprit et de ce but.

141. Dans de nombreux pays, la nécessité se fait sentir d'une législation générale ou d'une loi-cadre qui reconnaisse les terres et ressources autochtones et leur garantisse une protection juridique. Dans certains pays, il faut modifier certains articles ou certaines dispositions de la constitution pour assurer aux terres et ressources autochtones le niveau souhaitable de protection juridique.

142. Certains États et de nombreux peuples autochtones considèrent que la Convention n° 169 de l'Organisation internationale du Travail concernant les peuples indigènes et tribaux dans les pays indépendants (1989) énonce certaines normes minima en matière de droits fonciers autochtones.

143. Le projet de déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones adopté par la Sous-Commission de la promotion et de la protection des droits de l'homme, et dont j'ai l'honneur - et la responsabilité - d'être la principale rédactrice, offre aux États l'occasion d'adopter un important instrument international, reflétant un large consensus entre les peuples autochtones et les experts en ce qui concerne les droits autochtones sur les terres et les ressources.

## VI. PRINCIPES DIRECTEURS FONDAMENTAUX CONCERNANT LES TERRES, LES TERRITOIRES ET LES RESSOURCES DES PEUPLES AUTOCHTONES

144. Dérivant des conclusions qui précèdent, les principes fondamentaux ci-après pourront s'avérer utiles pour évaluer les mesures législatives, administratives et autres envisagées au niveau des États et au niveau international qui ont une incidence sur les terres, les territoires ou les ressources autochtones et pour guider leur examen:

### Principes applicables à l'adoption, au niveau des États et au niveau international, de mesures concernant les terres, les territoires et les ressources autochtones

a) Un strict principe de légalité doit être établi et respecté dans tous les pays en ce qui concerne les peuples autochtones et leurs terres, territoires et ressources. Les peuples autochtones et les personnes appartenant à ces peuples doivent disposer de moyens de recours

leur permettant de faire valoir leurs droits et d'obtenir des décisions exécutoires. Le principe de légalité s'entend de la promulgation et de l'application cohérente par l'État et ses citoyens de lois justes, adoptées démocratiquement, et qui prennent en compte le droit international relatif aux droits de l'homme et le droit international humanitaire.

b) Toutes les mesures et les dispositions juridiques adoptées au niveau des États ou au niveau international à l'égard des terres, territoires et ressources autochtones doivent satisfaire au critère d'équité fondamentale envers toutes les parties autochtones et non autochtones et se caractériser par la justice sur les plans historique, politique, juridique, social et économique.

c) Toutes les mesures et les dispositions juridiques et administratives adoptées au niveau des États ou au niveau international à l'égard des terres, territoires et ressources autochtones doivent être non discriminatoires dans leur application et leurs effets et ne doivent pas entraîner pour les peuples autochtones ou les personnes appartenant à ces peuples, par comparaison avec les habitants non autochtones de l'État, un quelconque désavantage ou inconvénient.

d) Toutes les mesures et les dispositions juridiques adoptées au niveau des États ou au niveau international à l'égard des terres, territoires et ressources autochtones doivent garantir à tous les peuples autochtones des terres, territoires et ressources suffisants pour assurer leur bien-être et leur développement équitable en tant que peuples.

e) Toutes les mesures et les dispositions juridiques adoptées au niveau des États ou au niveau international à l'égard des terres, territoires et ressources autochtones doivent prendre en compte le droit des peuples autochtones à l'autodétermination et être conformes à l'obligation de traiter avec les administrations autochtones compétentes et de respecter le droit qu'ont les peuples autochtones d'avoir la maîtrise de leurs propres terres, territoires et ressources et d'en assurer la protection.

f) Toutes les dispositions adoptées au niveau des États ou au niveau international qui peuvent avoir une incidence, même indirecte, sur les terres, territoires et ressources autochtones doivent prévoir la participation entière et directe de tous les peuples autochtones concernés aux processus décisionnels.

g) Les États doivent respecter et protéger les relations spéciales que les peuples autochtones entretiennent avec leurs terres, territoires et ressources et, en particulier, les sites sacrés, les zones présentant une importance culturelle et les utilisations des ressources qui sont liées aux cultures et aux pratiques religieuses autochtones.

h) Toutes les mesures et les dispositions juridiques adoptées au niveau des États ou au niveau international à l'égard des terres, territoires et ressources autochtones doivent être pleinement accessibles dans la pratique aux peuples autochtones, et des ressources techniques et financières suffisantes doivent être prévues pour assurer à ces peuples la possibilité de se prévaloir efficacement des dispositions, décisions et procédures ainsi adoptées.

i) Toutes les mesures et les dispositions juridiques prises au niveau des États ou au niveau international à l'égard des terres, territoires et ressources autochtones doivent être appliquées dans le plein respect de l'ensemble des droits de l'homme et des libertés

fondamentales des peuples autochtones, et en particulier des normes minima établies dans le projet de déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones, la Convention n° 169 de l'OIT et le projet de déclaration américaine sur les droits des peuples autochtones.

## VII. RECOMMANDATIONS

145. Les États qui ne l'ont pas encore fait devraient promulguer une législation, y compris des mesures spéciales, à l'effet de reconnaître, délimiter et protéger les terres, les territoires et les ressources des peuples autochtones, de telle manière que la protection juridique, les droits et le statut accordés soient au moins égaux à ceux dont bénéficient dans le pays les autres terres, territoires et ressources.

146. Cette législation doit reconnaître les pratiques et les régimes fonciers traditionnels des peuples autochtones, et ne doit être élaborée qu'avec la participation et l'assentiment des peuples autochtones concernés.

147. Les mesures spéciales concernant les terres autochtones et leurs ressources ne doivent pas aboutir à priver les peuples autochtones de droits sur la terre et les ressources que la loi reconnaît à d'autres groupes et particuliers habitant le pays.

148. Il faut, dans le contexte juridique de chaque pays, envisager la nécessité d'apporter des modifications à la constitution, afin d'assurer aux terres autochtones et à leurs ressources le niveau requis de protection juridique et, en particulier, de faire en sorte que l'État ne puisse pas empiéter sur les droits des autochtones sur les terres et les ressources ou réduire ces droits.

149. Les États devraient renoncer officiellement aux doctrines juridiques et politiques discriminatoires qui nient les droits de l'homme des peuples autochtones ou limitent leurs droits sur les terres et les ressources. Ils devraient en particulier envisager d'adopter une législation correctrice, des modifications d'ordre constitutionnel ou des mesures correctrices, selon que de besoin, dans le cadre de la Décennie internationale des populations autochtones, en ce qui concerne:

- a) Les doctrines de la découverte et de la *terra nullius*;
- b) La doctrine selon laquelle les communautés autochtones n'ont pas la capacité d'être propriétaires de terres ou de l'être collectivement;
- c) La doctrine selon laquelle les peuples autochtones peuvent être totalement ou partiellement privés par l'État ou des tiers de leurs terres, de leur titre ou de leur droit de propriété sans bénéficier des garanties d'une procédure régulière et sans une juste et équitable indemnisation;
- d) Les doctrines ou politiques selon lesquelles les terres autochtones doivent faire l'objet d'un fidéicomis, quelle que soit la volonté des peuples autochtones concernés;
- e) Les doctrines et politiques qui opèrent unilatéralement extinction des droits et titres fonciers ou de la propriété des autochtones;

f) Les politiques qui excluent certains peuples autochtones du bénéfice des procédures de règlement des revendications foncières instituées par l'État.

150. Les pays doivent renoncer, en ce qui concerne les populations autochtones, leurs terres et leurs ressources, à un pouvoir qui ne serait pas limité par le respect des droits de l'homme et des droits généralement applicables dans ce pays.

151. La protection des droits et de la propriété ne saurait être réduite ou refusée au motif que le titre ou autre intérêt en cause est détenu en commun ou qu'il est détenu par un peuple ou groupe autochtone et non par un individu.

152. Les gouvernements sont encouragés à envisager de mettre en place et utiliser des mécanismes impartiaux, y compris des mécanismes internationaux, pour superviser et faciliter le règlement juste et équitable des réclamations concernant les terres et ressources autochtones et l'exécution des accords fonciers.

153. Les gouvernements devraient instituer, en consultation avec les peuples autochtones, des procédures équitables permettant d'examiner les cas où, dans le passé, des terres ou ressources autochtones ont été prises ou les droits sur celles-ci éteints par des moyens dont il est allégué ou constaté qu'ils sont fondamentalement injustes ou discriminatoires et de prendre des mesures correctrices.

154. Chaque État devrait, en consultation avec les peuples autochtones, envisager de créer un fonds permanent générant des revenus suffisants aux fins d'indemniser les peuples autochtones qui ont été dépossédés autrefois de leurs terres et de leurs ressources, lorsque la restitution des terres et des ressources ou l'attribution de terres et de ressources équivalentes n'est pas possible.

155. Les États devraient prévoir des mesures efficaces pour la mise en œuvre, la révision et l'exécution des règlements et accords fonciers, ainsi que pour la résolution des litiges.

156. Les États et les institutions intergouvernementales, y compris les organismes et organes du système des Nations Unies, devraient rechercher les moyens de répondre aux importants besoins de formation, d'éducation et de ressources financières et techniques, de manière à permettre aux peuples autochtones qui engagent un processus de négociation de le faire en pleine connaissance de cause et avec le bagage technique requis pour appréhender toutes les implications d'une négociation portant sur les droits fonciers. La formation et l'éducation devraient également figurer en bonne place dans les accords négociés.

157. L'Instance permanente pour les populations autochtones récemment mise en place devrait envisager de jouer un rôle constructif en ce qui concerne les problèmes ayant trait aux droits fonciers et aux droits sur les ressources ainsi qu'à la protection de l'environnement. Les points suivants devraient en particulier retenir son attention:

a) Création d'un organe d'enquête, ou nomination d'un rapporteur spécial sur les questions autochtones, qui aurait notamment pour mandat de se rendre sur place et d'établir des rapports sur des questions particulières concernant les terres et les ressources autochtones; le rapporteur spécial pourrait aussi proposer des réponses et offrir des services de médiation et de conciliation;

b) Mise en place d'un mécanisme ou d'une procédure, sous la responsabilité du rapporteur spécial et dans les limites de celle-ci, pour recueillir les plaintes concernant des violations des droits de l'homme en rapport avec des situations touchant aux terres et aux ressources autochtones;

c) Attribution au rapporteur spécial de pouvoirs de «recherche de la paix» lui permettant d'enquêter, de recommander des solutions, de concilier et d'offrir des services de médiateur et d'autres services pour aider à prévenir la violence ou à mettre un terme à celle-ci dans des situations touchant aux droits fonciers des autochtones;

d) Mise en place d'une procédure en vertu de laquelle les pays seraient appelés à présenter des rapports périodiques indiquant les progrès qu'ils ont réalisés dans la protection des droits des peuples autochtones sur les terres et les ressources.

158. L'ONU et les institutions spécialisées des Nations Unies devraient envisager de fournir une assistance technique, si nécessaire, aux États et aux peuples autochtones pour les aider à régler les revendications relatives aux terres et ressources.

159. L'ONU, les institutions spécialisées des Nations Unies et les autres organismes intergouvernementaux devraient veiller à ce que, dans le cadre de la mise en œuvre d'Action 21, les institutions chargées du suivi de ce programme assurent la protection de la spécificité culturelle, des valeurs traditionnelles et des modes de vie des peuples autochtones.

160. Le Haut-Commissaire des Nations Unies aux droits de l'homme devrait envisager de rassembler des exemples d'accords sur les terres autochtones afin de faciliter la promotion de la coopération technique dans ce domaine.

161. Les États devraient tout faire pour garantir l'accès à la terre aux peuples autochtones qui ont été dépossédés de leurs terres ou qui manquent de terres alors que leur survie en dépend, afin d'assurer leur épanouissement culturel et matériel.

162. Les peuples autochtones devraient être associés aux processus décisionnels et à l'élaboration des politiques concernant les terres, les ressources et le développement, et ce aux niveaux international, régional, national et local.

163. Les gouvernements sont encouragés à mettre au point, en consultation avec les peuples autochtones, des procédures, normes et méthodes favorisant la coexistence et la cogestion des terres et des ressources, qui prennent en compte les pratiques et le régime foncier traditionnels de ces peuples.

164. Les aspects discriminatoires des lois et politiques concernant les peuples autochtones et leur relation à la terre devraient figurer au tout premier rang des questions inscrites à l'ordre du jour de la Conférence mondiale contre le racisme, la discrimination raciale, la xénophobie et l'intolérance qui y est associée, qui doit se tenir en Afrique du Sud du 31 août au 7 septembre 2001.

Notes

<sup>1</sup> Les paragraphes pertinents sont les suivants:

*«La Sous-Commission de la lutte contre les mesures discriminatoires et de la protection des minorités,*

*Reconnaissant* que les peuples autochtones, dans de nombreux pays, ont été privés des droits inhérents à la personne humaine et de leurs libertés fondamentales, et qu'un grand nombre des problèmes qui se posent pour eux dans le domaine des droits de l'homme sont liés au fait qu'ils continuent, comme au cours de l'histoire, d'être privés de leurs droits ancestraux sur les terres, les territoires et les ressources,

*Constatant* la profonde relation spirituelle, culturelle, sociale et économique que les peuples autochtones entretiennent avec leur environnement total et la nécessité pressante de reconnaître et respecter leurs droits sur leurs terres, territoires et ressources,

*Reconnaissant* que l'absence de droits fonciers solidement établis, s'ajoutant à l'instabilité des régimes fonciers nationaux et aux obstacles que rencontrent les efforts visant à promouvoir et protéger les communautés autochtones et l'environnement, met en péril la survie des peuples autochtones,

*Constatant* que les organes et les États Membres de l'Organisation des Nations Unies s'accordent de plus en plus à reconnaître que la terre et les ressources naturelles sont essentielles à la survie économique et culturelle des peuples autochtones, et que certains États ont pris des mesures juridiques qui confirment les droits des autochtones sur leurs terres ou ont mis en place des procédures pour parvenir à des accords ayant force exécutoire sur des questions concernant les terres autochtones,

*Tenant compte* de l'élaboration de normes internationales pertinentes et de programmes qui défendent et affirment les droits des peuples autochtones sur leurs terres et leurs ressources, en particulier la Convention relative aux peuples indigènes et tribaux de 1989 (n° 169) de l'Organisation internationale du Travail, le programme Action 21 adopté par la Conférence des Nations Unies sur l'environnement et le développement..., la Directive opérationnelle 4.20 de la Banque mondiale, le projet de déclaration interaméricaine sur les droits des peuples autochtones, élaboré par la Commission interaméricaine des droits de l'homme de l'Organisation des États américains, et le projet de déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones,

*Constatant* que, malgré ces avancées sur le plan international et sur le plan national, les difficultés qui empêchent les autochtones de jouir effectivement de leurs droits fonciers demeurent très nombreuses,

*Rappelant* que bien des États dans lesquels vivent des peuples autochtones n'ont pas encore adopté de lois ou de mesures en ce qui concerne les revendications territoriales des autochtones ou, dans d'autres cas, n'ont pas prévu, pour ce qui est des droits fonciers autochtones, des mécanismes de mise en œuvre qui soient mutuellement acceptables pour les parties intéressées,».



<sup>2</sup> Communication adressée par Manju Yakthumba, Président de Kirat Yakthung Chumlung, Katmandou, à M. John Pace le 5 janvier 1998.

<sup>3</sup> Lionel Caplan, «Tribes in the ethnography of Nepal: some comments on a debate», dans *Nepalese Studies*, vol. 17, n° 2 (Katmandu, CNAS, Tribhuvan University, juillet 1990), citée dans la communication mentionnée à la note 2 ci-dessus.

<sup>4</sup> Robert A. Williams, «Encounters on the frontiers of international human rights law: redefining the terms of indigenous peoples' survival in the world», *Duke Law Journal*, 1990, p. 981.

<sup>5</sup> James Sakej Henderson, «Mikmaq tenure in Atlantic Canada», *Dalhousie Law Journal*, vol. 18, n° 2, 1995, p. 196.

<sup>6</sup> Déclaration d'Eben Hopson, fondateur de la Conférence circumpolaire inuit, prononcée lors de la conférence d'organisation tenue à Barrow (Alaska) en juin 1977. Reprise dans une déclaration faite par le représentant de la Conférence circumpolaire inuit devant le Groupe de travail en 1985.

<sup>7</sup> Publication des Nations Unies, numéro de vente: F.86.XIV.3.

<sup>8</sup> *Ibid.*, par. 196 et 197.

<sup>9</sup> Projet de déclaration américaine sur les droits des peuples autochtones, approuvé par la Commission interaméricaine des droits de l'homme le 26 février 1997.

<sup>10</sup> Rodolfo Stavenhagen, «The status and rights of the indigenous peoples of America», rapport établi pour la Commission interaméricaine des droits de l'homme, juillet 1991.

<sup>11</sup> Les vues des premiers théoriciens internationaux sont analysées dans Robert Williams, *The American Indian in Western Legal Thought: The Discourses of Conquest*, Oxford University Press, 1990, et «The Medieval and Renaissance origins of the status of the American Indian in Western legal thought», *Southern California Law Review*, vol. 57, n° 1, 1983, p. 68 à 85. Voir aussi S. James Anaya, *Indigenous Peoples in International Law*, Oxford University Press, 1996.

<sup>12</sup> Quaker Aboriginal Affairs Committee, (Canada) réponse au document de travail préliminaire sur les peuples autochtones et leur relation à la terre (mai 1999).

<sup>13</sup> Vine Deloria, Jr., *American Indians, American Justice*, University of Texas Press, 1983, p. 36. L'incidence qu'ont eue les langues autochtones et les conceptions autochtones de la terre sur la négociation des traits au Canada est étudiée en profondeur dans: in James (Sakej) Youngblood Henderson, Marjorie L. Benson et Isobel M. Findlay, *Aboriginal Tenure in the Constitution of Canada*, Carswell Thomas Professional Publishing, 1999.

<sup>14</sup> Voir par exemple, S. James Anaya, *Indigenous Peoples in International Law*, Oxford University Press, 1996, p. 22.

<sup>15</sup> J.L. Brierly, *The Law of Nations*, Oxford University Press, 1960, p. 154.

<sup>16</sup> Voir par exemple, *Delgamuukw v. The Queen*, (*Delgamuukw c. La Reine*), par. 38.

<sup>17</sup> Statut juridique du Groenland oriental (*Danemark c. Norvège*), 1933, C.P.J.I. (série A/B) n° 53.

<sup>18</sup> Sahara occidental, Avis consultatif, *C.I.J. Recueil 1975*, p. 12. Douglas Sanders, professeur de droit à l'Université de Colombie britannique, a évoqué en ces termes la condamnation moderne de la doctrine de la *terra nullius*: «L'analyse fondée sur la "terra nullius", qui semblait nier l'existence de la population autochtone, est devenue un puissant symbole du caractère oppressif du système juridique. Le Pape, lors d'un voyage en Australie, a condamné expressément la doctrine de la "terra nullius". Le Groupe de travail sur les populations autochtones de l'Organisation des Nations Unies a élaboré un projet de déclaration sur les droits des peuples autochtones qui, dans un alinéa de son préambule, condamne expressément cette doctrine.» *Indigenous and Tribal Peoples: The Right to Live on their Own Land*, 12<sup>th</sup> Commonwealth Law Conference, Kuala Lumpur (Malaisie), 13-16 septembre 1999. Voir aussi Douglas Sanders *et al.*, «Common law rulings on the customary land rights of aboriginal or indigenous people», inédit, documentation de la Rapporteuse spéciale, 6 août 1999.

<sup>19</sup> Rapports du Groupe de travail sur les populations autochtones: E/CN.4/Sub.2/1993/29, E/CN.4/Sub.2/1994/30 et Corr.1; E/CN.4/Sub.2/1995/24 et E/CN.4/Sub.2/1996/21 et Corr.1. Voir aussi, Willheim, «Queensland pastoral leases and native title», *Aboriginal Law Bulletin*, vol. 3, n° 89, 1997, p. 20; M. Dodson, «Human rights and extinguishment of native title», 1995.

<sup>20</sup> Voir aussi les conclusions et recommandations figurant dans le rapport du Séminaire des Nations Unies sur les effets du racisme et de la discrimination raciale sur les relations sociales et économiques entre populations autochtones et États, Genève, 16-20 janvier 1989 (HR/PUB/89/5).

<sup>21</sup> Rodolfo Stavenhagen, op. cit., p. 22. La situation des peuples autochtones des Philippines est exposée dans un rapport établi par M<sup>me</sup> Donna Gasgonia à l'intention du Séminaire d'experts des Nations Unies sur les expériences concernant les droits et titres fonciers autochtones, Whitehorse, (Canada), 24-28 mars 1996 (E/CN.4/Sub.2/AC.4/1996/6/Add.1).

<sup>22</sup> Quaker Aboriginal Affairs Committee (Canada), réponse au document de travail préliminaire sur les peuples autochtones et leur relation à la terre (mai 1999).

<sup>23</sup> Kristyna Bishop, «Squatters on their own land: San territoriality in western Botswana» (1998) *Comparative and International Law Journal of Southern Africa*, vol. 31, p. 92.

<sup>24</sup> Voir Groupe de travail international des affaires autochtones, *The Indigenous World 1999-2000*, 2000, p. 376.

<sup>25</sup> Communication de Heidi Salmi, Assistant Director, Sámediggi, Ministère des affaires étrangères, 30 mars 2000; communication de Mikkel Oskal, président, Mauken Reindeer Herding District, 3 avril 2000.

<sup>26</sup> Communication émanant du révérend Leva Kila Pat, secrétaire général, Papua New Guinea Council of Churches, 22 avril 1998.

<sup>27</sup> Alan Thein Durning, «Guardians of the land: indigenous peoples and the health of the Earth», *Worldwatch Paper* 112 (décembre, 1992), p. 21 et 22. La loi de 1997 sur les droits des peuples autochtones prévoit désormais une procédure applicable à la reconnaissance des droits fonciers des autochtones. Il importe d'évaluer attentivement l'utilité de cette loi.

<sup>28</sup> Ibid.

<sup>29</sup> Voir Newton, «At the whim of the Sovereign: Aboriginal title reconsidered», *Hastings Law Journal*, vol. 31, n° 1215, 1980; Cohen, «Original Indian title», *Minn L. Rev.*, vol. 32, 1947; Smith, «Concept of native title», *Toronto Law Journal*, vol. 24, n° 1, 1974; McHugh, «The constitutional role of the Waitangi Tribunal», *New Zealand Law Journal*, vol. 224, n° 3, 1985.

<sup>30</sup> La question du titre aborigène a retenu l'attention des chercheurs au Canada. Voir par exemple Kent McNeil, *Common Law Aboriginal Title* (Oxford), Clarendon Press, 1989; «The meaning of Aboriginal title» dans *Aboriginal and Treaty Rights in Canada*, (sous la direction de Michael Asch) (Vancouver, UBC Press, 1997; Douglas Sanders, «The Rights of the Aboriginal Peoples of Canada» (1983), *Can. Bar Rev.*, vol. 61, p 314.

<sup>31</sup> Voir le rapport du Séminaire d'experts des Nations Unies sur les expériences concernant les droits et titres fonciers autochtones op. cit.

<sup>32</sup> Felix Cohen, qui est le juriste le plus compétent des États-Unis en matière d'affaires indiennes, a fait le commentaire suivant sur le caractère discriminatoire de la propriété des biens des tribus indiennes: «Que des incidents particuliers se produisent, même lorsqu'il s'agit de biens immobiliers possédés en toute propriété par une tribu indienne, c'est un fait indiscuté dont on peut sans doute trouver l'explication dans l'émanation contagieuse du concept de possession aborigène». *Handbook of Federal Indian Law*, 1942, p. 291.

<sup>33</sup> Voir P. Joffe and M.E. Turpel, «*Extinguishment of the Rights of Aboriginal Peoples: Problems and Alternatives*» – Étude générale de la Commission royale sur les peuples autochtones (Canada), 3 volumes, juin 1995; et «*Treaty Making in the Spirit of Coexistence: An Alternative to Extinguishment*» – Rapport de la Commission royale sur les peuples autochtones (Ottawa), 1995.

<sup>34</sup> Voir Vattel, *The Law of Nations*, livre 1, 1805, chap. XVIII. On trouvera un exposé des politiques d'extinction suivies par l'Espagne, la France et l'Angleterre pendant la période coloniale dans Royce, «*American Indian land cessions*», introduction de Cyrus Thomas, Bureau of American Ethnology, dix-huitième rapport annuel, 1899.

<sup>35</sup> 348 U.S. 272 (1995).

<sup>36</sup> Le Gouvernement des États-Unis d'Amérique continue d'invoquer cette doctrine pour faire échec aux réclamations présentées par les Indiens. Par exemple, la Cour américaine des réclamations fédérales s'est fondée sur la décision *Tee-Hit-Ton* pour statuer dans l'affaire *Karuk Tribe of California, et al. v. United States (Tribu Karuk de Californie et consort c. États-Unis)* (6 août 1998).

<sup>37</sup> L'*Alaska Native Claims Settlement Act* et ses conséquences font l'objet d'un examen détaillé dans: Thomas R. Berger, *Village Journey: The Report of the Alaska Native Review Commission*, 1985. M. Berger a présenté ce rapport au Groupe de travail sur les populations autochtones à sa treizième session en 1995 au nom de la Conférence circumpolaire inuit, l'organisation non gouvernementale qui a parrainé le projet de la Commission.

<sup>38</sup> *St. Catherines Milling Co. v. Queen*, (1888) 14 App. Cas. 46; 2 C.N.L.C. 541; 58 L.J.P.C. 54; 60 L.T. 197; 5 T.L.R. 125, confirmant 13 S.C.R. 577.

<sup>39</sup> Michael Dodson, op. cit.

<sup>40</sup> «Aboriginal and Torres Strait Islander Peoples and Australia's obligations under the United Nations Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination», rapport présenté par l'Aboriginal and Torres Strait Islander Commission au Comité sur l'élimination de la discrimination raciale de l'ONU (février 1999), 4.1.1.

<sup>41</sup> Comité pour l'élimination de la discrimination raciale, décision 2 (54) concernant l'Australie, 18 mars 1999 (CERD/C/54/Misc.40/Rev.2, par. 7). Le terme «validation» s'entend de la validation de certains droits fonciers de non-autochtones, qui a pour effet d'éteindre les droits fonciers autochtones ou d'y porter atteinte arbitrairement et d'ôter aux autochtones toute possibilité de négocier. La «confirmation de l'extinction» est la confirmation d'actes antérieurs portant extinction de droits fonciers. La loi considère que divers titres délivrés antérieurement éteignent définitivement les droits fonciers autochtones, que de tels titres éteignent ou non les titres de *common law*. Les dispositions relatives au «renforcement des droits attachés aux activités de production primaire» permettent aux éleveurs de demander le renforcement de leurs droits de manière à pouvoir se livrer à une large gamme d'«activités de production primaire» plus intensives sans avoir à consulter les titulaires de droits fonciers autochtones intéressés ni à négocier avec eux. Les restrictions imposées au droit de négocier des titulaires de droits fonciers autochtones signifient que les États et les territoires sont habilités à mettre en place des régimes accordant des droits à des sociétés minières et autres sociétés de mise en valeur des ressources à des conditions beaucoup moins favorables pour les titulaires de droits fonciers autochtones qu'avant l'adoption de la nouvelle loi.

<sup>42</sup> Roque Roldán Ortega, «Note sur la formulation et la reconnaissance des droits fonciers autochtones dans les pays amazoniens», rapport du Séminaire d'experts des Nations Unies sur les expériences concernant les droits et titres fonciers autochtones, op. cit. Voir aussi Stavenhagen, op. cit.

<sup>43</sup> Maria Luisa Acosta, «The State and indigenous lands in the Autonomous Regions: The case of the Mayagna community of Awas Tingni», *Indigenous Affairs*, n° 4, décembre 1998, p. 35.

<sup>44</sup> Cour interaméricaine des droits de l'homme, Caso De La Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni, Sentencia De 1 De Febrero De 2000, par. 60.

<sup>45</sup> Comissão Pro Yanomami, *Update*, n° 101, février 1999.

<sup>46</sup> Commission interaméricaine des droits de l'homme, *Report on the Situation of Human Rights in Brazil*, 1997.

<sup>47</sup> Comissão Pro Yanomami *Update* n° 101, février 1999; Conselho Indigenista Missionário – CIMI, Newsletter, n°s 354, 356.

<sup>48</sup> Communication adressée par Manju Yakthumba, Président de Kirat Yakthung Chumlung, Katmandou (Népal) à M. John Pace, le 5 janvier 1998.

<sup>49</sup> Voir le rapport du Groupe de travail sur les populations autochtones sur sa septième session (E/CN.4/Sub.2/1989/36).

<sup>50</sup> Newton, «Indian claims in the courts of the conqueror», *American University Law Review*, vol. 41, n° 753, 1992; Barsh, «Indian claims policy in the United States», *North Dakota Law Review*, vol. 58, n° 7, 1982; Orlando, «Aboriginal title claims in the Indian Claims Commission: *United States v. Dann* and its due process implications», *Environmental Affairs*, vol. 13, n° 241, 1986.

<sup>51</sup> Voir par exemple S. Tullberg, R. Coulter et C. Berkey, Indian Law Resource Center, «Violations of the human rights of the Sioux Nation, the Six Nations Iroquois Confederacy, the Western Shoshone Nation and the Hopi Nation by the United States of America», plainte communiquée à la Commission des droits de l'homme au titre de la procédure confidentielle «1503» le 12 mars 1980. Pétition de Mary et Carrie Dann et de la Bande Dann de la Nation des Shoshones de l'Ouest à la Commission interaméricaine des droits de l'homme, 3 avril 1993.

<sup>52</sup> Pétition contre les États-Unis d'Amérique adressée par Mary et Carrie Dann en leur nom propre et au nom de la Bande Dann de la Nation des Shoshones de l'Ouest à la Commission interaméricaine des droits de l'homme (1993).

<sup>53</sup> Réponse des États-Unis (9 septembre 1993).

<sup>54</sup> Lettre adressée par Jorge E. Taiana, Secrétaire exécutif de la Commission interaméricaine des droits de l'homme, à S. James Anaya et Steven M. Tullberg, Indian Law Resource Center (28 juin 1999).

<sup>55</sup> Commission interaméricaine des droits de l'homme, Rapport n° 99/99 (27 septembre 1999).

<sup>56</sup> Dans les observations qu'il a soumises à propos du document de travail préliminaire, le Gouvernement néo-zélandais a notamment indiqué que seuls des groupes extrêmement restreints ont manifesté leur colère; il a souligné qu'il est rare que tous les intéressés soient sans réserve en faveur d'un règlement. Lettre de Deborah Geels, Première Secrétaire, Mission permanente de la Nouvelle-Zélande auprès de l'Office des Nations Unies à Genève, adressée à la Haut-Commissaire aux droits de l'homme, 25 juin 1998. Le Gouvernement néo-zélandais a communiqué des observations supplémentaires au sujet du deuxième rapport sur l'état d'avancement des travaux dans lesquelles, il décrit les procédures qu'il applique pour définir le groupe demandeur, vérifier les pouvoirs des négociateurs et approuver le règlement final. Télécopie adressée par Emma Eastwood, Policy Analyst, Office of Treaty Settlement, à Janet Lowe, Ministère des affaires étrangères et du commerce, 14 mars 2000.

<sup>57</sup> Alan Thein Durning, «*Guardians of the land: indigenous peoples and the health of the Earth*», *Worldwatch Paper 112* (décembre 1992), p. 26, citant Sahabat Alam Malaysia, «*Native customary Rights in Sarawak*», *Cultural Survival Quarterly*, vol. 10, n° 2 (1987). En 1998, la Cour d'appel malaisienne, statuant dans l'affaire *Adong bin Kuwau c. État de Johor*, a confirmé un jugement de première instance qui avait accordé une indemnité à la tribu des Jakuns pour la perte de 53 273 hectares de terres ancestrales dans l'État méridional de Johor.

<sup>58</sup> Durning, op. cit., p. 26.

<sup>59</sup> Résolution 1803 (XVII) de l'Assemblée générale en date du 14 décembre 1962, intitulée «Souveraineté permanente sur les ressources naturelles».

<sup>60</sup> Résolution 626 (VII) de l'Assemblée générale en date du 21 décembre 1952, intitulée «Droit d'exploiter librement les richesses et les ressources naturelles».

<sup>61</sup> Voir par exemple le rapport du Groupe de travail sur les populations autochtones sur les travaux de sa septième session (E/CN.4/Sub.2/1989/36). En ce qui concerne le développement hydroélectrique et les peuples autochtones des Chittagong Hill Tracts, voir le rapport de la Chittagong Hill Tracts Commission, mai 1991. Voir également Rajkumari Chandra Kalindi Roy, *Land Rights of the Indigenous Peoples of the Chittagong Hill Tracts, Bangladesh* (Agence norvégienne pour le développement (NORAD), 1996).

<sup>62</sup> Rapports du Groupe de travail sur les populations autochtones (E/CN.4/Sub.2/1989/36; E/CN.4/Sub.2/1993/29).

<sup>63</sup> Par exemple, une organisation autochtone péruvienne a présenté une communication traitant des effets néfastes que l'exploitation commerciale de l'Amazonie avait sur les communautés autochtones et l'environnement, ceci valant particulièrement pour l'exploitation minière, la mise en valeur des ressources pétrolières, la construction de routes et la déforestation. Communication sur la situation des peuples autochtones et de leurs terres et territoires au Pérou amazonien, M. Miquea Mishari Mofat, Central de Comunidades Nativas de la Selva Central, Pérou, 15 avril 1998. Dans une communication du 5 avril 1998, le chef Teobaldo Melgar du peuple yuracare et Bernardo Toranzo C., «Proyecto Munay», Bolivie, ont dit que ce peuple autochtone, après avoir été déplacé de ses terres, avait été réinstallé et que la découverte de pétrole sur lesdites terres ne renforçait guère l'espoir de recouvrer celles-ci. Toutefois, le peuple yuracare espérait pouvoir se réinstaller sur ses territoires pour y maintenir ses traditions. Au Japon, le projet de construction du barrage de Nibutani a impulsé la confiscation administrative de terres appartenant aux Ainus. Bien que le permis de construction ait ultérieurement été déclaré illégal parce qu'il ne prenait pas en considération les conséquences du projet pour les Ainus, le barrage n'a pas été démoli. Le tribunal a jugé que l'enlèvement du barrage serait contraire à l'intérêt public et qu'en tout état de cause il ne restaurerait pas les sites culturels ainu qui étaient déjà détruits. *Kayano et al. v. Hokkaido Expropriation Committee*, traduction de Mark A. Levin, *International Legal Materials*, vol. 38, p. 394 (1999). Voir aussi la communication du Mouvement indien «Tupaj Amaru» au Président du Groupe de travail sur les populations autochtones, 14 octobre 2000.

<sup>64</sup> Le Gouvernement canadien indique, dans une lettre du 27 mai 1998 adressée au Rapporteur spécial, que des règlements sont intervenus avec des groupes comme les Mushuau Innu de Davis Inlet.

<sup>65</sup> Voir, par exemple, *Center for Environmental Law*, «*The World Bank's involuntary settlement policy*», <http://www.ciel.org> (visité le 23 avril 2001).

<sup>66</sup> Thomas R. Berger, *Long and Terrible Shadow: White Values, Native Rights in the Americas 1492-1992*, Douglas & McIntyre, Ltd., 1991, p. 99.

<sup>67</sup> Remarques de l'observateur du Bangladesh devant la Sous-Commission, 14 août 2000 (E/CN.4/Sub.2/2000/SR.18, par. 57).

<sup>68</sup> Groupe de travail international des affaires autochtones, *The Indigenous World 1999-2000*, 2000, p. 288

<sup>69</sup> Le Gouvernement canadien indique, dans une lettre adressée le 27 mai 1998 au Rapporteur spécial, qu'il est à présent convaincu que les terres cédées aux populations autochtones par le biais de règlements de revendication foncière devraient continuer à être détenues en fidéicommis et gérées par le Gouvernement canadien au nom des Premières nations, mais que les Premières nations devraient être les propriétaires de ces terres et exercer leur contrôle sur celles-ci.

<sup>70</sup> Voir, par exemple, Ball, «*Constitution, courts, Indian tribes*», 1987, *A.B.F. Res. J.* 1, 63 (1987); Newton, «*Enforcing the Federal-Indian trust relationship after Mitchell*», *Catholic University Law Review*, vol. 31, n° 635, 1982.

<sup>71</sup> Cette affaire est examinée dans Willheim, op. cit.

<sup>72</sup> Voir Durie et Orr, «*The role of the Waitangi Tribunal and the development of a bicultural jurisprudence*», 14 *New Zealand Universities Law Review*, vol. 14, n° 62, 1990.

<sup>73</sup> R. Plant, «Addressing indigenous land rights and claims: the role of international technical assistance», document établi pour le Séminaire d'experts des Nations Unies sur les expériences concernant les droits et titres fonciers autochtones (E/CN.4/Sub.2/AC.4/1996/6/Add.1).

<sup>74</sup> Télécopie adressée par Emma Eastwood, Policy Analyst, Office of Treaty Settlement, à Janet Lowe, Ministère des affaires étrangères et du commerce, 14 mars 2000.

<sup>75</sup> Greg Joyce, «Nisga'a treaty violates constitution, lawyer says: Liberals begin challenge», *The Canadian Press*, 16 mai 2000.

<sup>76</sup> Pour le point de vue d'un groupe autochtone sur les problèmes posés par l'Accord nisga, voir: The Union of B.C. Indian Chiefs, «*Modern land claim agreements: through the Nisga'a looking glass*», projet, 7 septembre 1998.

<sup>77</sup> Observations finales du Comité des droits de l'homme: Canada, par. 8, CCPR/C/79/Add.105 (7 avril 1999); observations finales sur le Canada, par. 18, E/C.12/1/Add.31 (4 décembre 1999); Interior Alliance et Union of B.C. Indian Chiefs, communication conjointe à la Rapporteuse spéciale concernant le deuxième rapport sur l'état d'avancement du document de travail sur les peuples autochtones et leur relation à la terre (23 février 2000).

<sup>78</sup> Pétition révisée à la Commission interaméricaine des droits de l'homme et réponse du Conseil tribal des Porteurs et des Sekanis à la communication du Canada, 1<sup>er</sup> mai 2000, par. 5 et 6, 40, et 120 à 144.

<sup>79</sup> Interior Alliance et Union of B.C. Indian Chiefs, communication conjointe à la Rapporteuse spéciale concernant le deuxième rapport sur l'état d'avancement du document de travail sur les peuples indigènes et leur relation à la terre (23 février 2000).

<sup>80</sup> Pour le texte intégral des 10 points d'accord, voir [http://www.belize.gov.bz/features/maya\\_agreement/agreement.html](http://www.belize.gov.bz/features/maya_agreement/agreement.html).

<sup>81</sup> Rapport final de la Commission royale sur les peuples autochtones: Quelques observations des Commissaires, <http://www.inac.gc.ca/ch/recap/rpt/wrd-e.html> (visité le 22 février 2001)

<sup>82</sup> Selon une information parue dans le *New York Times* le 20 mars 1997, le Gouvernement argentin avait restitué aux Indiens collas la propriété de 308 900 hectares de terres ancestrales.

<sup>83</sup> Pour plus de renseignements sur la législation récente du Chili, voir le rapport du Séminaire d'experts des Nations Unies sur les expériences concernant les droits et titres fonciers autochtones (E/CN.4/Sub.2/AC.4/1996/6).

<sup>84</sup> Groupe de travail chargé d'examiner le projet de déclaration américaine sur les droits des populations autochtones, déclaration d'ouverture de la délégation des États-Unis, 3 avril 2001.

<sup>85</sup> Gro Brundtland, *Notre avenir à tous*, Oxford University Press, 1987.



## Annexe

### Règles et textes pertinents concernant les terres et ressources autochtones

La présente compilation de règles et de textes reprend les passages directement pertinents des différents instruments juridiques et projets d'instruments et autres textes pertinents. On n'y retrouvera que les matériaux juridiques principaux ou les plus importants concernant les peuples autochtones et leur rapport à la terre, aux territoires et aux ressources. La présente compilation devrait faciliter la compréhension des règles internationales en vigueur et des principes contenus dans le projet de déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones et le projet de déclaration américaine sur les droits des peuples autochtones.

### Déclaration universelle des droits de l'homme

#### Article 7

Tous sont égaux devant la loi et ont droit sans distinction à une égale protection de la loi. Tous ont droit à une protection égale contre toute discrimination qui violerait la présente Déclaration et contre toute provocation à une telle discrimination.

#### Article 17

1. Toute personne, aussi bien seule qu'en collectivité, a droit à la propriété.
2. Nul ne peut être arbitrairement privé de sa propriété.

### Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale

#### Article 5

Conformément aux obligations fondamentales énoncées à l'article 2 de la présente Convention, les États parties s'engagent à interdire et à éliminer la discrimination raciale sous toutes ses formes et à garantir le droit de chacun à l'égalité devant la loi, sans distinction de race, de couleur ou d'origine nationale ou ethnique, notamment dans la jouissance des droits suivants:

...

- v) droit de toute personne, aussi bien seule qu'en association, à la propriété;

...

### Comité pour l'élimination de la discrimination raciale Recommandation générale XXIII (51) sur les droits des populations autochtones, adoptée par le Comité à la 1235<sup>e</sup> séance, le 18 août 1997

1. Dans la pratique du Comité pour l'élimination de la discrimination raciale, notamment à l'occasion de son examen des rapports présentés par les États parties conformément à l'article 9 de la Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale,

la situation des populations autochtones a toujours fait l'objet d'une attention et d'une préoccupation particulières. Depuis toujours, le Comité n'a cessé d'affirmer que la discrimination envers les populations autochtones entraine dans le champ d'application de la Convention et que tous les moyens appropriés devraient être mis en œuvre pour lutter contre cette discrimination et l'éliminer.

2. Notant que l'Assemblée générale a proclamé la Décennie internationale des populations autochtones du monde à partir du 10 décembre 1994, le Comité réaffirme que les dispositions de la Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale s'appliquent aux populations autochtones.

3. Le Comité est conscient du fait que, dans de nombreuses régions du monde, les populations autochtones ont été l'objet de discrimination, qu'elles continuent de l'être, et qu'elles ont été privées de leurs droits de l'homme et de leurs libertés fondamentales, notamment qu'elles ont perdu leurs terres et leurs ressources aux mains des colons, des sociétés commerciales et des entreprises d'État. Aujourd'hui comme par le passé, la préservation de leur culture et de leur identité historique en est menacée.

4. Le Comité demande en particulier aux États parties:

a) De reconnaître que la culture, l'histoire, la langue et le mode de vie propres des populations autochtones enrichissent l'identité culturelle d'un État, de les respecter en tant que telles, et de promouvoir leur préservation;

b) De veiller à ce que les membres des populations autochtones soient libres et égaux en dignité et en droit et ne fassent l'objet d'aucune discrimination, notamment la discrimination fondée sur l'origine ou l'identité autochtone;

c) D'offrir aux populations autochtones un environnement se prêtant à un développement économique et social durable, qui soit compatible avec leurs caractéristiques culturelles;

d) De veiller à ce que les membres des populations autochtones jouissent de droits égaux en ce qui concerne la participation effective à la vie publique et qu'aucune décision directement liée à leurs droits et à leurs intérêts ne soit prise sans leur consentement informé;

e) De veiller à ce que les collectivités autochtones puissent exercer leurs droits d'observer et de revitaliser leurs traditions culturelles et leurs coutumes, ainsi que de préserver et d'utiliser leurs langues.

5. Le Comité demande tout spécialement aux États parties de reconnaître et de protéger le droit des populations autochtones de posséder, de mettre en valeur, de contrôler et d'utiliser leurs terres, leurs ressources et leurs territoires communaux et, lorsqu'ils ont été privés des terres et territoires qui, traditionnellement, leur appartenaient ou, sinon, qu'ils habitaient ou utilisaient, sans leur consentement libre et informé, de prendre des mesures pour que ces terres et ces territoires leur soient rendus. Ce n'est que dans les cas où il est factuellement impossible de le faire que le droit à la restitution devrait être remplacé par le droit à une indemnisation juste,

équitable et rapide. Cette indemnisation devrait, dans la mesure du possible, se faire sous forme de terres et de territoires.

6. Le Comité demande en outre aux États parties dont les territoires comptent des populations autochtones de faire figurer dans leurs rapports périodiques tous les renseignements voulus sur la situation de ces populations, compte tenu de toutes les dispositions pertinentes de la Convention.

### Pacte international relatif aux droits civils et politiques

#### Article 27

Dans les États où il existe des minorités ethniques, religieuses ou linguistiques, des personnes appartenant à ces minorités ne peuvent être privées du droit d'avoir, en commun avec les autres membres de leur groupe, leur propre vie culturelle, de professer et de pratiquer leur propre religion, ou d'employer leur propre langue.

#### Comité des droits de l'homme

#### Observation générale 23 sur l'article 27 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques (cinquantième session, 1994)

...

3.2 La jouissance des droits énoncés à l'article 27 ne porte pas atteinte à la souveraineté et à l'intégrité territoriale d'un État partie. Toutefois, l'un ou l'autre des droits consacrés dans cet article – par exemple, le droit d'avoir sa propre vie culturelle – peut consister en un mode de vie étroitement associé au territoire et à l'utilisation de ses ressources. Cela peut être vrai en particulier des membres de communautés autochtones constituant une minorité.

...

7. Pour ce qui est de l'exercice des droits culturels consacrés à l'article 27, le Comité fait observer que la culture peut revêtir de nombreuses formes et s'exprimer notamment par un certain mode de vie associé à l'utilisation des ressources naturelles, en particulier dans le cas des populations autochtones. Ces droits peuvent porter sur l'exercice d'activités traditionnelles telles que la pêche ou la chasse et sur la vie dans les réserves protégées par la loi. L'exercice de ces droits peut exiger des mesures positives de protection prescrites par la loi et des mesures garantissant la participation effective des membres des communautés minoritaires à la prise des décisions les concernant.

#### Convention n° 169 de l'Organisation internationale du Travail concernant les peuples indigènes et tribaux dans les pays indépendants (1989)

#### Article 4

1. Des mesures spéciales doivent être adoptées, en tant que de besoin, en vue de sauvegarder les personnes, les institutions, les biens, le travail, la culture et l'environnement des peuples intéressés.

2. Ces mesures spéciales ne doivent pas être contraires aux désirs librement exprimés des peuples intéressés.

3. Lesdites mesures ne doivent porter aucune atteinte à la jouissance, sans discrimination, de la généralité des droits qui s'attachent à la qualité de citoyen.

#### Article 7

Les peuples intéressés doivent avoir le droit de décider de leurs propres priorités en ce qui concerne le processus du développement, dans la mesure où celui-ci a une incidence sur leur vie, leurs croyances, leurs institutions et leur bien-être spirituel et les terres qu'ils occupent ou utilisent d'une autre manière, et d'exercer autant que possible un contrôle sur leur développement économique, social et culturel propre. En outre, lesdits peuples doivent participer à l'élaboration, à la mise en oeuvre et à l'évaluation des plans et programmes de développement national et régional susceptibles de les toucher directement.

#### Article 13

1. En appliquant les dispositions de cette partie de la Convention, les gouvernements doivent respecter l'importance spéciale que revêt pour la culture et les valeurs spirituelles des peuples intéressés la relation qu'ils entretiennent avec les terres ou territoires, ou avec les deux, selon le cas, qu'ils occupent ou utilisent d'une autre manière, et en particulier des aspects collectifs de cette relation.

2. L'utilisation du terme «terres» dans les articles 15 et 16 comprend le concept de territoires, qui recouvre la totalité de l'environnement des régions que les peuples intéressés occupent ou qu'ils utilisent d'une autre manière.

#### Article 14

1. Les droits de propriété et de possession sur les terres qu'ils occupent traditionnellement doivent être reconnus aux peuples intéressés. En outre, des mesures doivent être prises dans les cas appropriés pour sauvegarder le droit des peuples intéressés d'utiliser les terres non exclusivement occupées par eux, mais auxquelles ils ont traditionnellement accès pour leurs activités traditionnelles et de subsistance. Une attention particulière doit être portée à cet égard à la situation des peuples nomades et des agriculteurs itinérants.

2. Les gouvernements doivent en tant que de besoin prendre des mesures pour identifier les terres que les peuples intéressés occupent traditionnellement et pour garantir la protection effective de leurs droits de propriété et de possession.

3. Des procédures adéquates doivent être instituées dans le cadre du système juridique national en vue de trancher les revendications relatives à des terres émanant des peuples intéressés.

### Article 15

1. Les droits des peuples intéressés sur les ressources naturelles dont sont dotées leurs terres doivent être spécialement sauvegardés. Ces droits comprennent celui, pour ces peuples, de participer à l'utilisation, à la gestion et à la conservation de ces ressources.
2. Dans les cas où l'État conserve la propriété des minéraux ou des ressources du sous-sol ou des droits à d'autres ressources dont sont dotées les terres, les gouvernements doivent établir ou maintenir des procédures pour consulter les peuples intéressés dans le but de déterminer si et dans quelle mesure les intérêts de ces peuples sont menacés avant d'entreprendre ou d'autoriser tout programme de prospection ou d'exploitation des ressources dont sont dotées leurs terres. Les peuples intéressés doivent, chaque fois que c'est possible, participer aux avantages découlant de ces activités et doivent recevoir une indemnisation équitable pour tout dommage qu'ils pourraient subir en raison de telles activités.

### Article 16

1. Sous réserve des paragraphes suivants du présent article, les peuples intéressés ne doivent pas être déplacés des terres qu'ils occupent.
2. Lorsque le déplacement et la réinstallation desdits peuples sont jugés nécessaires à titre exceptionnel, ils ne doivent avoir lieu qu'avec leur consentement donné librement et en toute connaissance de cause. Lorsque ce consentement ne peut être obtenu, ils ne doivent avoir lieu qu'à l'issue de procédures appropriées établies par la législation nationale et comprenant, s'il y a lieu, des enquêtes publiques où les peuples intéressés aient la possibilité d'être représentés de façon efficace.
3. Chaque fois que possible, ces peuples doivent avoir le droit de retourner sur leurs terres traditionnelles, dès que les raisons qui ont motivé leur déplacement et leur réinstallation cessent d'exister.
4. Dans le cas où un tel retour n'est pas possible, ainsi que déterminé par un accord ou, en l'absence d'un tel accord, au moyen de procédures appropriées, ces peuples doivent recevoir, dans toute la mesure possible, des terres de qualité et de statut juridique au moins égaux à ceux des terres qu'ils occupaient antérieurement et leur permettant de subvenir à leurs besoins du moment et d'assurer leur développement futur. Lorsque les peuples intéressés expriment une préférence pour une indemnisation en espèces ou en nature, ils doivent être ainsi indemnisés, sous réserve des garanties appropriées.
5. Les personnes ainsi déplacées et réinstallées doivent être entièrement indemnisées de toute perte ou de tout dommage subi par elles de ce fait.

### Article 17

1. Les modes de transmission des droits sur la terre entre leurs membres établis par les peuples intéressés doivent être respectés.

2. Les peuples intéressés doivent être consultés lorsque l'on examine leur capacité d'aliéner leurs terres ou de transmettre d'une autre manière leurs droits sur ces terres en dehors de leur communauté.

3. Les personnes qui n'appartiennent pas à ces peuples doivent être empêchées de se prévaloir des coutumes desdits peuples ou de l'ignorance de leurs membres à l'égard de la loi en vue d'obtenir la propriété, la possession ou la jouissance de terres leur appartenant.

#### Article 18

La loi doit prévoir des sanctions adéquates pour toute entrée non autorisée sur les terres des peuples intéressés, ou toute utilisation non autorisée de ces terres, et les gouvernements doivent prendre des mesures pour empêcher ces infractions.

#### Article 19

Les programmes agraires nationaux doivent garantir aux peuples intéressés des conditions équivalentes à celles dont bénéficient les autres secteurs de la population en ce qui concerne:

a) L'octroi de terres supplémentaires quand les terres dont lesdits peuples disposent sont insuffisantes pour leur assurer les éléments d'une existence normale, ou pour faire face à leur éventuel accroissement numérique;

b) L'octroi des moyens nécessaires à la mise en valeur des terres que ces peuples possèdent déjà.

#### Action 21

#### Rapport de la Conférence des Nations Unies sur l'environnement et le développement, Rio de Janeiro, 3-14 juin 1992 (A/CONF.151/26) (vol. III)

Chapitre 26. Reconnaissance et renforcement du rôle des populations autochtones et de leurs communautés

...

#### Principes d'action

26.1 Les populations autochtones et leurs communautés ont un lien historique avec leurs terres et sont généralement les descendants des habitants originaux de ces terres. Dans le contexte du présent chapitre, le terme «terres» s'entend comme comprenant l'environnement des zones occupées traditionnellement par les populations concernées. Les populations autochtones et leurs communautés représentent un pourcentage important de la population mondiale. Elles ont développé au cours des générations une connaissance scientifique traditionnelle et holistique de leurs terres, de leurs ressources naturelles et de leur environnement. Les populations autochtones et leurs communautés doivent jouir pleinement des droits de l'homme et des libertés fondamentales qui leur reviennent, sans entrave ni discrimination. Leur capacité de participer pleinement à des pratiques de développement durable sur leurs terres a eu tendance à être limitée par l'effet de facteurs de nature économique, sociale et historique. Vu les rapports existant entre

l'environnement naturel et son développement durable et le bien-être culturel, social et physique des populations autochtones, les efforts nationaux et internationaux déployés en vue d'un développement durable et écologiquement rationnel devraient reconnaître, intégrer, promouvoir et renforcer le rôle de ces populations et de leurs communautés.

26.2 Certains des buts inhérents aux objectifs et activités relevant du domaine considéré figurent déjà dans des instruments internationaux tels que la Convention concernant les populations autochtones et tribales (n° 169) de l'OIT et sont repris dans le projet de déclaration universelle sur les droits des populations autochtones que rédige actuellement le Groupe de travail sur les populations autochtones de la Commission des droits de l'homme. L'Année internationale des populations autochtones (1993), proclamée par l'Assemblée générale dans sa résolution 45/164 du 18 décembre 1990, offre une occasion opportune de mobiliser davantage la coopération technique et financière qui s'impose à l'échelon international.

### Objectifs

26.3 En étroite coopération avec les populations autochtones et leurs communautés, les gouvernements et, s'il y a lieu, les organisations intergouvernementales devraient s'efforcer d'atteindre les objectifs suivants:

- a) Établir un processus susceptible de donner aux populations autochtones et à leurs communautés des moyens d'action comprenant:
  - i) L'adoption ou le renforcement des politiques et/ou instruments juridiques appropriés au niveau national;
  - ii) La reconnaissance du fait que les terres des populations autochtones et de leurs communautés doivent être protégées contre des activités qui ne sont pas écologiquement rationnelles ou que les peuples autochtones concernés considèrent comme socialement ou culturellement inappropriées;
  - iii) La reconnaissance de leurs valeurs, connaissances traditionnelles et pratiques de gestion des ressources en vue de promouvoir un développement écologiquement rationnel et durable;
  - iv) La reconnaissance du fait que la dépendance traditionnelle et directe à l'égard des ressources renouvelables et des écosystèmes, y compris les récoltes durables, continue d'être essentielle pour le bien-être culturel, économique et physique des populations autochtones et de leurs communautés;
  - v) Le développement et le renforcement des mécanismes nationaux permettant de résoudre les différends concernant la gestion des terres et des ressources;
  - vi) L'appui à des moyens de production de remplacement écologiquement rationnels, afin d'assurer une gamme de choix quant à la façon d'améliorer la qualité de vie des populations autochtones de manière qu'elles puissent participer effectivement au développement durable;

vii) Le renforcement des capacités des communautés autochtones sur la base de l'adaptation et de l'échange des données d'expérience, des connaissances et des pratiques de gestion des ressources traditionnelles, afin d'assurer leur développement durable;

b) Établir s'il y a lieu des arrangements pour renforcer la participation active des populations autochtones et de leurs communautés à la formulation, au niveau national, de politiques, lois et programmes ayant trait à la gestion des ressources et à d'autres processus de développement qui peuvent les affecter, et leur donner les moyens de prendre l'initiative de telles propositions;

c) Assurer la participation des populations autochtones et de leurs communautés, aux échelons national et local, aux stratégies de gestion et de conservation des ressources ainsi qu'à d'autres programmes pertinents d'appui et de suivi des stratégies en faveur du développement durable telles que celles proposées dans d'autres secteurs du programme Action 21.

### Activités

26.4 Certaines populations autochtones et leurs communautés devront peut-être exercer, conformément à la législation nationale, un plus grand contrôle sur leurs terres, gérer de façon plus autonome leurs ressources et prendre une part accrue aux décisions en matière de développement qui les concernent, y compris le cas échéant la participation à la création et à la gestion de zones protégées. On trouvera ci-après un certain nombre de mesures que pourraient prendre les gouvernements:

a) Envisager de ratifier et d'appliquer les conventions internationales existantes relatives aux populations autochtones (lorsque cela n'a pas encore été fait) et appuyer l'adoption par l'Assemblée générale d'une déclaration sur les droits des populations autochtones;

b) Adopter ou renforcer les politiques et/ou les instruments juridiques appropriés qui protégeront les droits de propriété intellectuelle et culturelle ainsi que le droit de préserver les systèmes et pratiques coutumiers et administratifs des populations autochtones.

### Directive opérationnelle 4.20 de la Banque mondiale (septembre 1991)

(Note: La Banque mondiale a engagé le processus de révision de la Directive opérationnelle 4.20)

### Teneur

15. L'élaboration du plan de développement devrait aller de pair avec les préparatifs de l'investissement principal. Dans de nombreux cas, la protection idoine des droits des peuples autochtones exigera la mise en œuvre d'éléments spéciaux du projet qui pourraient ne pas figurer dans les objectifs fondamentaux de celui-ci. Il peut s'agir d'activités concernant la santé et la nutrition, l'infrastructure de production, la préservation de la langue et de la culture, le droit aux ressources naturelles ou l'éducation. Le volet du projet concernant le développement des peuples autochtones devrait comprendre les éléments ci-après, le cas échéant:



a) Cadre juridique ... ii) la possibilité pour de tels groupes d'avoir accès au système juridique de défense de leurs droits et de recourir effectivement à ce système. Il faudrait accorder une attention particulière aux droits des peuples autochtones d'utiliser et de mettre en valeur les terres qu'ils occupent, d'être protégés contre l'entrée illicite sur leurs terres et d'avoir accès aux ressources naturelles (comme les forêts, la faune et la flore et l'eau) indispensables à leur subsistance et à leur reproduction.

...

c) Régime foncier. Aux fins de renforcer la législation locale, la banque devrait proposer de conseiller et d'aider l'emprunteur à établir la reconnaissance légale des régimes fonciers coutumiers ou traditionnels des peuples autochtones. Lorsque les terres traditionnelles des peuples autochtones ont été incorporées par la loi au domaine de l'État et qu'il ne sied pas de transformer les droits traditionnels en des droits de propriété légaux, il faudrait mettre au point des accords de substitution afin de conférer aux peuples autochtones des droits de garde et d'usage durables et renouvelables. Ces mesures devraient être prises avant de passer à d'autres étapes de la planification qui peuvent dépendre de titres fonciers reconnus.

### Élaboration du projet

17. S'il est convenu lors de la réunion de l'IEPS (Initial Executive Project Summary) que des mesures spéciales sont requises, le volet du projet ou du plan de développement des peuples autochtones devrait être mis au point pendant la phase d'élaboration du projet. Le cas échéant, la Banque devrait aider l'emprunteur à mettre au point le mandat et fournir une assistance technique spécialisée (voir par. 12). L'association à un stade précoce d'anthropologues et d'ONG locales bien au fait de ce qui touche aux peuples autochtones facilitera l'identification des dispositifs propres à assurer une participation effective, ainsi que des atouts du développement local. Lorsqu'un projet concerne les droits fonciers des peuples autochtones, la Banque devrait aider l'emprunteur à déterminer les mesures à prendre pour régulariser le régime foncier le plus tôt possible, étant donné que les différends fonciers retardent souvent l'élaboration des mesures d'exécution qui sont subordonnées à l'existence de titres fonciers établis en bonne et due forme (voir par. 15 c).

### Projet de déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones

#### Article 10

Les peuples autochtones ne peuvent être contraints de quitter leurs terres et territoires. Il ne peut y avoir de réinstallation qu'avec le consentement, exprimé librement et en toute connaissance de cause, des peuples autochtones concernés et après accord sur une indemnisation juste et équitable et, si possible, avec possibilité de retour.

#### Article 12

Les peuples autochtones ont le droit d'observer et de revivifier leurs traditions culturelles et leurs coutumes. Ils ont notamment le droit de conserver, protéger et développer les manifestations passées, présentes et futures de leurs cultures, telles que les sites archéologiques

et historiques, l'artisanat, les dessins et modèles, les rites, les techniques, les arts visuels et les arts du spectacle et la littérature. Ils ont aussi droit à la restitution des biens culturels, intellectuels, religieux et spirituels qui leur ont été pris sans qu'ils y aient consenti librement et en toute connaissance de cause, ou en violation de leurs lois, traditions et coutumes.

### Article 13

Les peuples autochtones ont le droit de manifester, pratiquer, promouvoir et enseigner leurs traditions, coutumes et rites religieux et spirituels; le droit d'entretenir et de protéger leurs sites religieux et culturels et d'y avoir accès en privé; le droit d'utiliser leurs objets rituels et d'en disposer; et le droit au rapatriement des restes humains.

Les États doivent, en collaboration avec les peuples autochtones concernés, prendre les mesures qui s'imposent pour faire en sorte que les lieux sacrés pour les autochtones, y compris les lieux de sépulture, soient préservés, respectés et protégés.

### Article 25

Les peuples autochtones ont le droit de conserver et de renforcer les liens particuliers, spirituels et matériels, qui les unissent à leurs terres, à leurs territoires, à leurs eaux fluviales et côtières, et aux autres ressources qu'ils possèdent ou qu'ils occupent ou exploitent traditionnellement, et d'assumer leurs responsabilités en la matière à l'égard des générations futures.

### Article 26

Les peuples autochtones ont le droit de posséder, de mettre en valeur, de gérer et d'utiliser leurs terres et territoires, c'est-à-dire l'ensemble de leur environnement comprenant les terres, l'air, les eaux fluviales et côtières, la banquise, la flore, la faune et les autres ressources qu'ils possèdent ou qu'ils occupent ou exploitent traditionnellement. Ils ont notamment droit à la pleine reconnaissance de leurs lois, traditions et coutumes, de leur régime foncier et des institutions chargées d'exploiter et de gérer leurs ressources, ainsi qu'à des mesures de protection efficaces de la part des États contre toute ingérence ou toute aliénation ou limitation de ces droits ou tout obstacle à leur exercice.

### Article 27

Les peuples autochtones ont droit à la restitution des terres, des territoires et des ressources qu'ils possédaient ou qu'ils occupaient ou exploitaient traditionnellement et qui ont été confisqués, occupés, utilisés ou dégradés sans leur consentement donné librement et en connaissance de cause. Lorsque cela n'est pas possible, ils ont droit à une indemnisation juste et équitable. Sauf si les peuples concernés en ont librement décidé autrement, l'indemnisation se fera sous forme de terres, de territoires et de ressources équivalents du point de vue de leur qualité, de leur étendue et de leur régime juridique.

### Article 28

Les peuples autochtones ont droit à la préservation, à la restauration et à la protection de leur environnement dans son ensemble et de la capacité de production de leurs terres, territoires et ressources, ainsi qu'à une assistance à cet effet de la part des États et par le biais de la coopération internationale. Il ne pourra y avoir d'activités militaires sur les terres et territoires des peuples autochtones sans leur accord librement exprimé.

Les États feront en sorte qu'aucune matière dangereuse ne soit stockée ou déchargée sur les terres ou territoires des peuples autochtones.

Les États prendront aussi les mesures qui s'imposent pour assurer la mise en œuvre des programmes de contrôle, de prévention et de soins médicaux destinés aux peuples autochtones affectés par ces matières, et conçus et exécutés par eux.

### Article 29

Les peuples autochtones ont droit à ce que la pleine propriété de leur biens culturels et intellectuels leur soit reconnue ainsi que le droit d'en assurer le contrôle et la protection.

Les peuples autochtones ont droit à des mesures spéciales destinées à leur permettre de contrôler, de développer et de protéger leurs sciences, leurs techniques et les manifestations de leur culture, y compris leurs ressources humaines et autres ressources génétiques, leurs semences, leur pharmacopée, leur connaissance des propriétés de la faune et de la flore, leurs traditions orales, leur littérature, leurs dessins et modèles, leurs arts visuels et leurs arts du spectacle.

### Article 30

Les peuples autochtones ont le droit de définir des priorités et d'élaborer des stratégies pour la mise en valeur et l'utilisation de leurs terres, territoires et autres ressources. Ils ont notamment le droit d'exiger que les États obtiennent leur consentement, exprimé librement et en toute connaissance de cause, avant l'approbation de tout projet ayant une incidence sur leurs terres, territoires et autres ressources, notamment en ce qui concerne la mise en valeur, l'utilisation ou l'exploitation des ressources minérales, des ressources en eau ou de toutes autres ressources. En accord avec les peuples autochtones concernés, des indemnités justes et équitables leur seront accordées pour atténuer les effets néfastes de telles activités et mesures sur les plans écologique, économique, social, culturel ou spirituel.

### Projet de déclaration interaméricaine sur les droits des peuples autochtones

Approuvé par la Commission interaméricaine des droits de l'homme le 26 février 1997.

### Article VII. Droit à l'intégrité culturelle

1. Les peuples autochtones ont droit à leur intégrité culturelle, ainsi qu'à leur patrimoine historique et archéologique, car il y va de leur survie et de l'identité de leurs membres.

2. Les peuples autochtones ont le droit d'exiger la restitution des biens dont ils ont été dépossédés et, lorsque cela n'est pas possible, d'obtenir une indemnisation sur une base qui ne soit pas moins favorable que la norme en vigueur en droit international.

3. Les États doivent reconnaître et respecter les modes de vie des autochtones, leurs coutumes, traditions, formes d'organisation sociale, économique et politique, institutions, pratiques, croyances et valeurs, habitudes vestimentaires et langues.

### Droit à la protection de l'environnement

#### Article 13

1. Les peuples autochtones ont droit à un environnement sûr et sain, qui est indispensable à l'exercice du droit à la vie et au bien-être collectif.

2. Les peuples autochtones ont le droit d'être informés des mesures qui auront des incidences sur leur environnement, y compris d'être informés de tout ce qui garantit leur participation effective aux politiques et mesures susceptibles de les concerner.

3. Les peuples autochtones ont le droit de conserver, de rétablir et de protéger leur environnement et le potentiel productif de leurs terres, de leurs territoires et de leurs ressources.

4. Les peuples autochtones ont le droit de participer pleinement à l'élaboration, la planification, la gestion et la réalisation des programmes publics de conservation de leurs terres, de leurs territoires et de leurs ressources.

5. Les peuples autochtones ont droit à l'aide de leurs États aux fins de la protection de l'environnement et peuvent recevoir une aide des organisations internationales.

6. Les États empêchent, interdisent et répriment, de concert avec les peuples autochtones, l'introduction, l'abandon ou l'entreposage de matériaux ou résidus radioactifs, de substances et de déchets toxiques en violation des dispositions légales en vigueur, ainsi que la production, l'introduction, le transport, la possession ou l'emploi dans les régions autochtones d'armes chimiques, biologiques ou nucléaires.

7. Lorsqu'un État érige un territoire autochtone en zone protégée, les terres, les territoires et les ressources revendiqués ou susceptibles de l'être par les peuples autochtones, ainsi que les zones de conservation ne peuvent donner lieu à la mise en valeur des ressources naturelles sous quelque forme que ce soit sans l'assentiment informé et la participation des peuples concernés.

Formes traditionnelles de propriété et survie culturelle. Droits sur les terres, les territoires et les ressources

Article 18

1. Les peuples autochtones ont le droit d'obtenir la reconnaissance par la loi des différentes formes et modalités que revêtent pour eux le contrôle, la propriété, l'utilisation et la jouissance des territoires et des biens.
2. Les peuples autochtones ont droit à la reconnaissance de leur propriété et de leurs droits de propriété en ce qui concerne les terres, les territoires et les ressources qu'ils ont occupés historiquement, ainsi qu'à l'utilisation des terres, des territoires et des ressources auxquels ils ont eu historiquement accès pour leurs activités et leurs moyens d'existence traditionnels.
3.
  - i) Sous réserve du paragraphe 3 ii, lorsque les droits de propriété ou d'usage des peuples autochtones se fondent sur des droits antérieurs à la création de ces États, les États reconnaissent les titres des peuples autochtones y afférents comme permanents, exclusifs, inaliénables et imprescriptibles.
    - ii) De tels titres ne peuvent être modifiés que par consentement mutuel de l'État et des peuples autochtones intéressés, dès lors qu'ils ont pleinement connaissance de la nature et des attributs de ces biens.
      - iii) Le paragraphe 3 i ne saurait en rien être interprété comme limitant le droit des peuples autochtones d'attribuer des biens au sein de la communauté conformément à leurs coutumes, à leurs traditions, à leurs usages et à leurs pratiques traditionnelles ou comme portant atteinte aux droits collectifs que la communauté exerce sur eux.
4. Les peuples autochtones ont droit à un cadre légal assurant une protection efficace de leurs droits en ce qui concerne les ressources naturelles de leurs terres, y compris la capacité d'utiliser, gérer et conserver ces ressources, et en ce qui concerne les utilisations traditionnelles de leurs terres, de leurs intérêts sur celles-ci et de leurs ressources, telles que leurs moyens d'existence.
5. Lorsque l'État est propriétaire des minéraux ou des ressources du sous-sol ou s'il est titulaire de droits sur d'autres ressources des terres, il doit prévoir ou appliquer des procédures garantissant qu'avant d'entreprendre ou d'autoriser tout programme de planification, prospection ou exploitation des ressources existantes sur leurs terres, il associera les peuples concernés à la détermination du point de savoir si leurs intérêts risquent d'être compromis et jusqu'à quel point. Les peuples concernés doivent participer aux bénéfices de ces activités et être indemnisés sur une base qui ne soit pas moins favorable que la norme de droit international pour toute perte qu'ils pourraient encourir du fait de telles activités.
6. Sauf circonstances exceptionnelles et à moins que l'intérêt public ne l'exige, les États ne peuvent déplacer ou réinstaller les peuples autochtones sans leur assentiment libre, authentique, public et informé; en tout état de cause, ils ne peuvent le faire sans avoir indemnisé les intéressés au préalable et ils doivent procéder rapidement au remplacement des terres enlevées par des terres de qualité similaire ou supérieure et possédant le même statut juridique; ils doivent

garantir le droit au retour des intéressés, si la cause ayant donné lieu à leur déplacement vient à disparaître.

7. Les peuples autochtones ont le droit d'obtenir la restitution des terres, des territoires et des ressources qui leur appartenaient traditionnellement ou qu'ils ont occupés ou utilisés autrement et qui ont été confisqués, occupés, utilisés ou endommagés; lorsque la restitution n'est pas possible, ils ont le droit d'obtenir une indemnisation sur une base qui ne soit pas moins favorable que la norme de droit international.

8. Les États doivent prendre toutes mesures, y compris le recours aux forces de l'ordre, pour empêcher, prévenir et réprimer, le cas échéant, toute entrée sur ces terres ou toute utilisation de celles-ci par des personnes non autorisées à en prendre possession ou à les utiliser. Ils doivent donner la priorité absolue à la délimitation et à la reconnaissance des propriétés et zones autochtones.

### Bibliographie

- Acosta, Maria Luisa. The State and indigenous lands in the Autonomous Regions: the case of the Mayagna Community of Awas Tingni. Indigenous Affairs, No. 4, p. 35 (December 1998).
- Alfredsson, Gudmundur. The Right to Self-determination and Indigenous Peoples, in Modern Law of Self-determination, edited by Chr. Tomuschat, Martinus Nijhoff Publ., pp. 41-54.
- Anaya, S. James. Indigenous Peoples in International Law. New York, Oxford University Press, 1996.
- \_\_\_\_\_. Native land claims in the United States: the unatoned for spirit of place. In The Cambridge Lectures, 1991. Frank McArdle (ed.). Cowansville, Quebec, Les Editions Yvon Blais, 1993, pp. 25-36.
- \_\_\_\_\_. The native Hawaiian people and international human rights law: toward a remedy for past and continuing wrongs. 28 Georgia Law Review, 1994.
- Anderson, William L. Cherokee removal: before and after. Athens, University of Georgia Press, 1991.
- Anti-Slavery Society. The land rights of Latin American Indians. Report to the International NGO Conference on Indigenous Peoples and the Land, 15-18 September 1981.
- \_\_\_\_\_. The Philippines: authoritarian government, multinationals and ancestral lands. 1983.
- \_\_\_\_\_. The Chittagong Hill Tracts: militarization, oppression and the hill tribes. 1984.
- Armstrong, Terence. Russian settlement in the north. Cambridge University Press, 1965.
- Arnhem, Kaj. The Maasai and the State: the impact of rural development policies on a pastoral people in Tanzania. International Work Group on Indigenous Affairs document 52, 1985.
- Aronson, Dan R. Pastoralists: losing ground in Somalia. ARC Newsletter (Boston) 6:1, March 1982.
- Aspelin, Paul and Silvio Coelho dos Santos. Indian areas threatened by hydroelectric projects in Brazil. International Work Group on Indigenous Affairs document 44, 1981.
- Baer, Lars-Anders. The Sami - an indigenous people in their own land. In The Sami national minority in Sweden. Stockholm, Rattsfonden (Legal Rights Foundation), 1982.
- Bailey, Robert. Development in the Ituri forest of Zaire. Cultural Survival Quarterly 6:2 (Spring 1982), pp. 23-24.

- Ball, Milner. Constitution, courts, Indian tribes. 1987 A.B.F. Res. J. 1, 63 (1987).
- Barsh, Russel Lawrence. Indigenous peoples in the 1990s: from object to subject of international law? Harvard Human Rights Journal 7 (1994).
- \_\_\_\_\_. Indian claims policy in the United States. 58 North Dakota Law Review 58:7, 1982.
- \_\_\_\_\_. How Do You Patent a Landscape? The Perils of Dichotomizing Cultural and Intellectual Property, vol. 8 (1999), No. 1, Oxford University Press, pp. 14-47.
- Bello, Walden, David Kinley and Elaine Elinson. Development debacle: The World Bank in the Philippines. San Francisco, Institute for Food and Development Policy, 1982.
- Berger, Thomas R. Village journey: The Report of the Alaska Native Review Commission. Hill and Wang, 1985.
- \_\_\_\_\_. Long and terrible shadow: white values, native rights in the Americas 1492-1992. Douglas & McIntyre, Ltd., 1991.
- Bergman, Randy and Dorothy C. Lawrence. New developments in Soviet property law. Columbia Journal of Transnational Law 28:189-206, 1990.
- Berman, Howard. The concept of aboriginal rights in the early legal history of the United States. Buffalo Law Review 27:637-67, 1979.
- Berreman, Gerald D. The movement to save the Himalayas. The Global Reporter 1:4 (Spring 1984), pp. 16-18.
- Bishop, Kristyna. Squatters on their own land: San territoriality in Western Botswana (1998). 31 Comparative and International Law Journal of Southern Africa 92.
- Bodley, John. The World Bank tribal policy: criticisms and recommendations. Testimony on behalf of the National Congress of American Indians before the House Committee on Banking, Finance and Urban Affairs, 29 June 1983.
- Branford, Sue and Oriel Glock. The last frontier. London, Zed Press, 1985.
- Brierly, J.L. The Law of Nations. Oxford University Press, 1960, p. 154.
- Brodeur, P. Restitution: the land claims of the Mashpee, Passamaquoddy, and Penobscot Indians of New England. University Press of New England, 1985.
- Brody, Hugh. Ecology, politics and change: the case of the Eskimo. Development and Change 9:1, pp. 21-40.
- Brundtland, Gro. Our common future. Oxford University Press, 1987.



- Bunyard, Peter. *The Colombian Amazon: policies for the protection of its indigenous peoples and their environment*. Cornwall, United Kingdom, Ecological Press, 1989.
- Burger, Julian. *Premières nations*, ANAKO Editions, Paris, 2000.
- Butt, Peter and others. "Mabo" revisited - Native Title Act. Journal of International Banking Law 9:75-84, 1994.
- Campisi, Jack. *The Trade and Intercourse Acts: land claims on the eastern seaboard*. In *Irredeemable America: the Indians' estate and land claims*. Imre Sutton (ed.). Albuquerque, University of New Mexico Press, 1985, pp. 337-362.
- Caplan, Lionel. 1990. Tribes in the ethnography of Nepal: some comments on a debate. Contribution to Nepalese Studies, vol. 17, No. 2 (July 1990). Kathmandu: CNAS, Tribhuvan University.
- Caufield, Catherine. *In the rainforest*. London, Heinemann, 1985.
- Centre for Science and Environment. *The state of India's environment*, 1982. New Delhi, 1982.
- \_\_\_\_\_. *The state of India's environment*, 1984-5. New Delhi, 1985.
- Charney, Jonathan I. *Transnational corporations and developing public international law*. Duke Law Journal. 1983, pp. 748-788.
- Chartier, Clem. *Aboriginal rights and land issues: the Metis perspective*. Metis National Council, April 1983.
- Churchill, Ward. *The earth is our mother: struggles for American Indian land and liberation in the contemporary United States*. In *The state of native America: genocide, colonization, and resistance*. Annette Jaimes (ed.). Boston, South End Press, 1992.
- Clay, Jason W. *Indigenous peoples and tropical forests: models of land use and management from Latin America*. Cultural survival report 27. Cambridge, Mass., Cultural Survival, 1988.
- Cohen, Felix. *Handbook of federal Indian law*. 1942.
- \_\_\_\_\_. *Original Indian title*. 32 Minnesota Law Review. 1947, pp. 28-59.
- Comissaõ Pro Yanomami. Update No. 101. February 1999.
- Conolly, Violet. *Siberia today and tomorrow: a study of economic resources, problems and achievements*. London, Collins, 1975.
- Coppens, Walter. *The anatomy of a land invasion scheme in Yekuana territory, Venezuela*. International Work Group on Indigenous Affairs document 9, 1972.

Corry, Stephen. Cycles of dispossession: Amazonian Indians and government in Peru. Survival International Review 43:45-70, 1984.

Daes, Erica-Irene A. Native people's rights, in *Les droits des minorités, Les cahiers de droit*, vol. 27, No 1, Faculté de Droit, Université Laval, Québec, mars 1986, pp. 123-133.

\_\_\_\_\_. Some consideration on the rights of indigenous peoples to self-determination. Transnational Law and Contemporary Problems 3, 1993.

\_\_\_\_\_. Equality of indigenous peoples under the auspices of the United Nations - draft declaration on the rights of indigenous peoples. *St. Thomas Law Review. Symposium, Tribal Sovereignty; Back to the Future?* vol. 7, Summer 1995, pp. 493-519.

\_\_\_\_\_. The United Nations and indigenous people from 1969 to 1994. In *Becoming Visible - Indigenous Politics and Self-Government. Proceedings of the Conference on Indigenous Politics and Self-Government 8-10 November 1993. The University of Tromsø - Sami Dutkamiid Guovddas, Centre for Sami Studies, Tromsø, Norway, 1995*, pp. 51-55.

\_\_\_\_\_. The United Nations declaration on the rights of indigenous peoples. In *Report of the Seminar on the United Nations draft Declaration on the Rights of Indigenous Peoples. Rovaniemi, Finland, 29-30 June 1995. Samiraddi Sami Council*, pp. 9-18.

\_\_\_\_\_. Protection of the world's indigenous peoples and human rights. In *Human rights: concept and standards*, edited by J. Symonides, UNESCO Publ. Ashgate, Dartmouth, Aldershot, Burlington, United States of America, 2000, pp. 301-325.

\_\_\_\_\_. The spirit and letter of the right to self-determination of indigenous peoples: reflections on the making of the United Nations draft declaration on the rights of indigenous peoples. In *Operationalizing the right of indigenous peoples to self-determination*, edited by Pekka Aikio and Martin Scheinin, Institute for Human Rights. Abo Akademi University, Turku, Abo 2000, pp. 67-83.

\_\_\_\_\_. Intellectual property and indigenous peoples. Lecture at the 95th Meeting of the American Society of International Law, Washington, D.C. In *The American Society of International Law, Proceedings of the 95th Annual Meeting, 4-7 April 2001, Washington, D.C.*

\_\_\_\_\_. Prevention of discrimination against and the protection of minorities: working paper on the relationship and distinction between the rights of persons belonging to minorities and those of indigenous peoples. United Nations document E/CN.4/Sub.2/2000/10, 19 July 2000, Part II, pp. 7-11.

\_\_\_\_\_. Prévention de la discrimination à l'égard des minorités et protection des minorités: Document de travail sur le lien et la distinction entre les droits des personnes appartenant à des minorités et aux peuples autochtones. Document des Nations Unies E/CN.4/Sub.2/2000/10, 10 juillet 2000, partie II, p. 7 à 12.

- Davis, Shelton H. Land rights and indigenous peoples: the role of the Inter-American Commission on Human Rights. Cambridge, Mass., Cultural Survival, 1988.
- Deloria, Jr., V. and C. Lytle. American Indians, American Justice. University of Texas Press, 1983.
- Dodson, Michael. Human rights and the extinguishment of native title. Aboriginal and Torres Straits Islander Commission (Australia). July 1995.
- Durie and Orr. The role of the Waitangi Tribunal and the development of a bicultural jurisprudence. New Zealand Universities Law Review 14:62, 1990.
- Durning, Alan Thein. Guardians of the land: indigenous peoples and the health of the earth, Worldwatch Paper 112, December, 1992.
- Dyson-Hudson, Neville and Rada. The structure of East African herds and the future of East African herders. Development and Change 13:2, April 1982, pp. 213-238.
- Feit, Harvey. Negotiating recognition of Aboriginal land rights: history, strategies and reactions to the James Bay and Northern Quebec Agreement. In Aborigines, land and land rights. Nicholas Peterson and Marcia Langton (eds.). Canberra, Australian Institute of Aboriginal Studies. Distributed in North and South America by Humanities Press. 1983, pp. 416-438.
- Gasgonia, Donna. Ancestral domains of indigenous peoples: growth center for economic and environmental cooperation. Paper prepared for the Expert Seminar on Practical Experiences Regarding Indigenous Land Rights and Claims. Whitehorse, Canada, 24-28 March 1996 (E/CN.4/Sub.2/AC.4/1996/6/Add.1).
- Gedlicks, Al. Lands for dreaming or mining? The Global Reporter 1:3, Fall 1983, p. 13.
- Getches, D., C. Wilkinson, R. Williams. Federal Indian law: cases and materials. West Casebook (1998).
- Gjording, Chris N. The Cerro Colorado copper project and the Guaymi Indians of Panama. Cultural Survival Occasional Paper 3, March 1981.
- Goldsmith, E. and N. Hildyard. The social and environmental effect of large dams. Wadebridge Ecological Centre, 1984.
- Guilmartin, John F., Jr. The cutting edge: an analysis of the Spanish invasion and overthrow of the Inca empire. In Transatlantic encounters: Europeans and Andeans in the sixteenth century. Kenneth J. Andrien and Rolena Adorno (eds.). Berkeley and Oxford, University of California Press, 1991, pp. 40-69.
- Hannum, Hurst. Self-determination as a human right. Virginia Journal of International Law 28, 1988.

Harvard Journal of Law and Public Policy. Property - the founding, the welfare state, and beyond. The Eighth Annual National Federalist Society Symposium on Law and Public Policy, 1989. Harvard Journal of Law and Public Policy 13:1-165, 1990.

Henderson, James (Sakej) Youngblood and others. Aboriginal Tenure in the Constitution of Canada. Carswell Thomas Professional Publishing, 1999.

Henningsgaard, William. The Akawaio, the Upper Mazaruni hydro-electric project and national development in Guyana. Cultural Survival Occasional Paper 4, June 1981.

Hickey, Gerald C. and Jesse Wright. The hill people of northern Thailand: social and economic development. USAID, 1978.

Inter-American Commission on Human Rights. Report on the situation of human rights in Brazil, 1997.

\_\_\_\_\_. The human rights situation of the indigenous people in the Americas, 2000.

Inter-American Commission on Human Rights and Indian Law Resource Center. Authorities and precedents in international and domestic law for the proposed American declaration on the rights of indigenous peoples, 2001.

International Labour Organization. Indigenous and tribal peoples and land rights. Geneva, International Labour Office, 1984.

Jorgensen, J. (ed.). Native Americans and energy development II. Anthropology Resource Center and Seventh Generation Fund, 1984.

Kawharu, I.H. (ed.). Waitangi: Maori and Pakeha perspectives of the Treaty of Waitangi. Auckland, New York and Oxford, Oxford University Press, 1989.

Keon-Cohen, Bryan and Bradford Morse. Indigenous land rights in Australia and Canada. In Aborigines and the law. Peter Hanks and Bryan Keon-Cohen (eds.). Sydney and Boston, Allen & Unwin, 1984, pp. 74-102.

Ladbury, Rick and Jenny Chin. Legislative responses to the Mabo decisions: implications for the Australian resources industry. Journal of Energy and Natural Resources Law 12:207-25, 1994.

Lijerón Casanovas, Arnaldo. Bolivia: the indigenous territories of Amazonia. Indigenous Affairs 4 (October-December 1994), 16-18.

Malaysia, Sahabat Alam. "Native Customary Rights in Sarawak", Cultural Survival Quarterly, vol. 10, No. 2 (1987).

- Martínez Cobo, José R. Study of the problem of discrimination against indigenous populations. Volume V. Conclusions, proposals and recommendations. United Nations publication (Sales No. E.86.XIV.3). New York, United Nations, 1987.
- McGill, Stuart. Indigenous resource rights and mining companies in North America and Australia. Canberra, Australian Government Publishing Service, 1986.
- McGinty, Jennifer S. New Zealand's forgotten promises: the Treaty of Waitangi. Vanderbilt Journal of Transnational Law 25:681-722, 1992.
- McHugh, Paul G. The constitutional role of the Waitangi Tribunal. New Zealand Law Journal 224:3, 1985.
- \_\_\_\_\_. The Maori Magna Carta: New Zealand law and the Treaty of Waitangi. Auckland, New York and Oxford, Oxford University Press, 1991.
- McLuhan, T.C. (ed.). Touch the earth: a self-portrait of Indian existence. New York, Outerbridge and Dienstfrey, 1971. Distributed in the United States by E.P. Dutton.
- McNeil, Kent. Common law aboriginal title. Oxford: Clarendon Press, 1989; The meaning of Aboriginal title. In Michael Asch, ed., Aboriginal and Treaty Rights in Canada. Vancouver, U.B.C. Press, 1997.
- MacDonald, Robert. The Maori of New Zealand. Minority Rights Group, 1985.
- Merritt, John and Terry Fenge. The Nunavut land claims settlement: emerging issues in law and public administration. Queens Law Journal 15:255-77, 1990.
- Myers, Norman. The primary source: tropical forests and our future. New York, W.W. Norton, 1985.
- Navia Ribera, Carlos. Reconocimiento, demarcación y control de territorios indígenas: situación y experiencias en Bolivia. In Reconocimiento y demarcación de territorios indígenas en la Amazonía, Martha Cárdenas and Hernán Darío Correa (eds.). Bogotá, Serie Amerindia No. 4. CEREC, 1993.
- Newton, Nell. At the whim of the sovereign: Aboriginal title reconsidered. Hastings Law Journal 31:1215, 1980.
- \_\_\_\_\_. Indian claims in the courts of the conqueror. 41 American University Law Review 41:753, 1992.
- \_\_\_\_\_. Enforcing the Federal-Indian trust relationship after Mitchell. 31 Catholic University Law Review 31:635, 1982.
- O'Donnell, J. The dispossession of the American Indian 1887-1934. University of Indiana Press, 1991.

- Orlando. Aboriginal title claims in the Indian Claims Commission: *United States v. Dann and its due process implications*. Environmental Affairs 13:241, 1986.
- Paine, Robert. *Dam a river, damn a people?* International Work Group on Indigenous Affairs document 45, 1982.
- Peterson, Nicholas and Marcia Langton (eds.). *Aborigines, land and land rights*. Canberra, Australian Institute of Aboriginal Studies, 1983. Distributed in North and South America by Humanities Press.
- Plant, Roger. *Addressing indigenous land rights and claims: the role of international technical assistance*. Paper prepared for the Expert Seminar on Practical Experiences regarding Indigenous Land Rights and Claims, Whitehorse, Canada, 24-28 March 1996 (E/CN.4/Sub.2/AC.4/1996/6/Add.1).
- Plant, Roger and Lee Swepston. *International standards and the protection of the land rights of indigenous and tribal populations*. International Labour Review 124:1 (January-February 1985), pp. 91-106.
- Price, David. *The World Bank and native peoples: a consultant's view*. Testimony presented at the hearings on the environmental policies of multilateral development banks held by the United States House of Representatives Subcommittee on International Development Institutions and Finance, 29 June 1983.
- Regmi, Mahesh C. *The communal land system: Kipat tenure*. Land tenure and taxation in Nepal. Kathmandu. Ratna Pustak Bhandar, 1978.
- Report on the complaints of the Innu of Labrador to the Canadian Human Rights Commission, 18 August 1993.
- Report of the Chittagong Hill Tracts Commission, May 1991.
- Rich, Bruce. *Time running out for Mexico's last tropical forest*. Cultural Survival Quarterly 6:2 (Spring 1982), pp. 13-14.
- Roberts, Jan. *Massacres to mining: the colonisation of Aboriginal Australia* (Dove Communications, Victoria, 1981).
- Roldán Ortega, Roque. *Adjudicación de tierras en la Amazonia: La experiencia de los países*. In Reconocimiento y demarcación de territorios indígenas en la Amazonia, pp. 241-56. Serie Amerindia, 4. Edited by Martha Cárdenas and Hernán Darío Correa. Bogotá, CEREC, 1993.
- \_\_\_\_\_. *Notes on the legal status and recognition of indigenous land rights in the Amazonian countries*. Paper prepared for the Expert Seminar on Practical Experiences Regarding Indigenous Land Rights and Claims, Whitehorse, Canada, 24-28 March 1996 (E/CN.4/Sub.2/AC.4/1996/6/Add.1).

- Roy, Rajkumari Chandra Kalindi. Land rights of indigenous peoples of the Chittagong Hill Tracts of Bangladesh.
- Royal Commission on Aboriginal Peoples. Final report of the Royal Commission on Aboriginal Peoples, 1996. (Commission royale sur les peuples autochtones. Rapport final de la Commission royale canadienne sur les peuples autochtones, 1996.)
- Sagant, Philippe, 1996. The dozing Shaman: the Limbus of eastern Nepal. Bombay, Oxford University Press.
- Sanders, Douglas. The rights of the aboriginal peoples of Canada (1983) 61 Canadian Bar Review 314.
- \_\_\_\_\_. Indigenous and tribal peoples: the right to live on their own land, 12th Commonwealth Law Conference, Kuala Lumpur, Malaysia, 13-16 September 1999.
- Sanders, Douglas and others. Common law rulings on the customary land rights of Aboriginal or indigenous people. Unpublished paper on file with the Special Rapporteur, 6 August 1999.
- \_\_\_\_\_. Tribal self-government in India. Research paper. RCAP. 1993.
- Sanders, Ronald. Lost tribes and promised lands. Boston, Little, Brown, 1978.
- Schwartzman, Stephen. Indigenists, environmentalists and the multilateral development banks. Cultural Survival Quarterly, vol. 8, No. 4, December 1984, pp. 74-75.
- Shattuck, G. The Oneida land claims: a legal history. Syracuse University Press, 1991.
- Shaw, Malcolm. Title to territory in Africa: international legal issues. Oxford, Clarendon Press; New York, Oxford University Press, 1986.
- Shrestha, Shiva Kumar. 1985 Limbuwanko Kipat Pratha (Kipat System of Limbuwan). Limbuwanko Aitihashik Adhyayan (Nepali). Lalitpur: Kirat Prakashan Tatha Abhilekh Kendra.
- Smith. Concept of native title. Toronto Law Journal 24:1, 1974.
- Smith, Richard Chase. The dialectics of domination in Peru: native communities and the myth of the vast Amazonian emptiness. Cultural Survival Occasional Paper 8, October 1982.
- Soares, Guido F.S. The treaty-making process under the 1988 Federal Constitution of Brazil. Chicago-Kent Law Review 67:495-513, 1991.
- Stavenhagen, Rudolfo. The status and rights of the indigenous peoples of America. Prepared for the Inter-American Commission on Human Rights, July 1991.

Stephenson, M.A. and Suri Ratnapala (eds.). *Mabo: a judicial revolution: the Aboriginal land rights decision and its impact on Australian law*. St. Lucia, University of Queensland Press, 1993.

Stewart, Omer. The Shoshone claims cases. *In Irredeemable America*. Imre Sutton (ed.). Albuquerque, University of New Mexico Press, 1985, pp. 187-206.

Sutton, I. *Irredeemable America: the Indians' estate and land claims*. University of New Mexico Press, 1985.

Swift, Jeremany. The future of the African hunter-gatherer and pastoral peoples. *Development and Change* 13:2 (April 1982), pp. 159-81.

Tullberg, S. and others. Violations of the human rights of the Sioux Nation, the Six Nations Iroquois Confederacy, the Western Shoshone Nation and the Hopi Nation by the United States of America. 11 March 1980.

Vattel. *The Law of Nations*. Book 1, chap. XVIII, 1805.

Vecsey, C. (ed.). *Iroquois land claims*. Syracuse University Press, 1989.

Williams, Betty. Case study of Maori action against Conzinc Rio Tinto. Paper presented to the Global Meeting on Environment and Development, Nairobi, 4-8 February 1985.

Williams, Betty Waitiri. *The passage of Maori land into Pakeha ownership: a Maori view*. Christchurch, New Zealand. Cabbage Tree Publications.

Williams, Robert A. *The American Indian in western legal thought: the discourses of conquest*. Oxford University Press, 1990.

\_\_\_\_\_. The Medieval and Renaissance origins of the status of the American Indian in western legal thought. *Southern California Law Review* 57:1. 1983, pp. 68-85.

Willheim, Ernst. Queensland pastoral leases and native title. *Aboriginal Law Bulletin* 3:89, 1997, p. 20.

Working Group on Indigenous Populations (Groupe de travail sur les populations autochtones) (E/CN.4/Sub.2/1989/36, E/CN.4/Sub.2/1990/42, E/CN.4/Sub.2/1991/40/Rev.1, E/CN.4/Sub.2/1992/33, E/CN.4/Sub.2/1993/29, E/CN.4/Sub.2/1994/30 et Corr.1, E/CN.4/Sub.2/1995/24 et E/CN.4/Sub.2/1996/21 et Corr.1).

World Bank. *Tribal peoples and economic development: human ecological considerations*. Washington, May 1982.



World Council of Churches. Land rights for indigenous people. Statement adopted by the Central Committee of the World Council of Churches, July 1982.

\_\_\_\_\_. Land rights for indigenous peoples. Geneva, March 1983. United Nations. Report of the Expert Seminar on Practical Experiences regarding Indigenous Land Rights and Claims, Whitehorse, Canada, 26-28 March 1996 (E/CN.4/Sub.2/AC.4/1996/6).

United Nations Centre for Human Rights. The effects of racism and racial discrimination on the social and economic relations between indigenous peoples and States. Report of a seminar. Geneva, 16-20 January 1989 (HRI/PUB/89/5).

Affaires judiciaires

AUSTRALIE

*Wik c. État du Queensland*

*Eddie Mabo et consorts c. État du Queensland*

CANADA

*Delgamuukw c. la Reine*, Cour suprême du Canada, 11 décembre 1997

*Sparrow c. la Reine* (1990), C.N.L.R., vol. 4, p. 98

*St. Catherines Milling Co c. la Reine* (1888) 14 App. Cas. 46; 2 C.N.L.C. 541

TRIBUNAUX D'ARBITRAGE INTERNATIONAUX

*Indiens Cayuga (Grande-Bretagne) c. États-Unis*, Recueil des Sentences arbitrales, vol. VI, p 173 (1926)

Île de Palmas (*États-Unis d'Amérique c. Pays-Bas*), II Recueil des Sentences arbitrales 831 (1928)

COUR INTERNATIONALE DE JUSTICE

Sahara occidental, Avis consultatif, C.I.J. Recueil 1975, p. 12

COUR PERMANENTE DE JUSTICE INTERNATIONALE

Groenland oriental (*Danemark c. Norvège*), 1933, C.P.J.I. (série A/B) No 53

ÉTATS-UNIS D'AMÉRIQUE

*Cherokee Nation c. Géorgie*, 30 U.S. (5 Pet.) 1 (1831)

*Johnson c. M'Intosh*, 21 U.S. (Wheat.) 543 (1823)

*Karuk Tribe of California, et al. c. États-Unis*, United States Court of Federal Claims (6 août 1998)

*Lone Wolf c. Hitchcock*, 187 U.S. 553 (1903)

*Seneca Nation of Indians c. Brucker*, 262 F.2d 27 (D.C. Cir 1958), cert. refusé, 360 U.S. 909 (1959)

*Tee-Hit-Ton Indians c. États-Unis*, 348 U.S. 272 (1995)

*Worcester c. Géorgie*, 31 U.S. (6 Pet.) 515 (1832)

-----