



**Conseil Économique
et Social**

Distr.
GÉNÉRALE

E/CN.4/Sub.2/1999/18
3 juin 1999

FRANÇAIS
Original: ANGLAIS

COMMISSION DES DROITS DE L'HOMME
Sous-Commission de la lutte contre
les mesures discriminatoires et
de la protection des minorités
Cinquante et unième session
Point 7 de l'ordre du jour provisoire

DROITS DE L'HOMME DES PEUPLES AUTOCHTONES

Les peuples autochtones et leur relation à la terre

Deuxième rapport sur l'état d'avancement du document de travail
établi par Mme Erica-Irene A. Daes, Rapporteuse spéciale

TABLE DES MATIÈRES

	<u>Paragraphes</u>	<u>Page</u>
Préface		3
INTRODUCTION	1 - 9	4
I. RELATION DES PEUPLES AUTOCHTONES À LEURS TERRES, À LEURS TERRITOIRES ET À LEURS RESSOURCES	10 - 18	6
II. HISTORIQUE : L'IMPACT DES DOCTRINES DE LA DÉPOSSESSION	19 - 30	9
III. CADRE ANALYTIQUE DES PROBLÈMES CONTEMPORAINS CONCERNANT LES DROITS FONCIERS AUTOCHTONES	31 - 81	12
IV. EFFORTS VISANT À RÉSOUDRE LES PROBLÈMES FONCIERS DES AUTOCHTONES	82 - 105	29
V. CONCLUSIONS	106 - 131	36
VI. RECOMMANDATIONS	132 - 149	39
Notes		43
Annexe		
Règles et textes pertinents concernant les terres et ressources autochtones		50
Bibliographie		64
Affaires judiciaires		73

Préface

Le présent rapport est une version révisée du document de travail préliminaire (E/CN.4/Sub.2/1997/17) du 20 juin 1997 et tient compte des suggestions et informations reçues de gouvernements, de peuples autochtones et d'organisations intergouvernementales et non gouvernementales.

Les suggestions, modifications, données et autres informations utiles communiquées en 1998 par les Gouvernements australien, canadien, danois et néo-zélandais ont été les bienvenues : elles ont été incorporées dans le présent rapport ou prises en considération pour son établissement, et ont permis dans une large mesure d'améliorer le document de travail préliminaire.

La Rapporteuse spéciale regrette fort qu'au cours de l'année écoulée, aucun gouvernement n'ait fait parvenir d'observations, de recommandations ou autres commentaires et que seul un petit nombre de peuples autochtones aient envoyé des communications (voir par. 6 ci-après). Elle souhaiterait en conséquence que les gouvernements et autres particuliers ou organisations disposent d'un délai supplémentaire pour faire connaître leurs points de vue et communiquer des informations supplémentaires de manière à pouvoir mettre au point le document de travail final.

La Rapporteuse spéciale recommande vivement, une fois de plus, que le présent document soit transmis aux gouvernements, aux peuples autochtones, aux organisations intergouvernementales et non gouvernementales, en les priant de faire parvenir leurs suggestions, observations, modifications et autres informations complémentaires. Elle recommande également que la version finale du document de travail soit établie sur la base du présent document et des informations qui seront ainsi reçues, pour présentation à la Sous-Commission à sa cinquante-deuxième session, en 2000.

Introduction

1. Par la décision 1997/114 qu'elle a adoptée le 11 avril 1997 à sa cinquante-troisième session, la Commission des droits de l'homme, ayant pris acte de la résolution 1996/38 de la Sous-Commission de la lutte contre les mesures discriminatoires et de la protection des minorités, en date du 29 août 1996, a approuvé la nomination de Mme Erica-Irene 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 elles sont parvenues au secrétariat, la Rapporteuse spéciale n'a pas pu établir le document de travail final qui doit 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 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 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. À la date de l'établissement du présent document, aucun État n'avait répondu à cette demande. Les particuliers et entités dont le nom suit ont fait parvenir des communications ou des informations :

Patrick J. Augustine, communication devant la Commission du
Nouveau-Brunswick sur les questions touchant les aborigènes;
The Association of Norfolk Islanders;
Asamblea Nacional Indígena Plural por la Autonomía;
Pax Christi International;
National Liberation Front of Twipra;
Karel Worami, West Papua Interest Association;
Sovereign Dineh Nation;
Comisión Jurídica para el Autodesarrollo de los Pueblos;
Oríginarios Andinos.

La Rapporteuse spéciale remercie sincèrement tous les États, peuples autochtones et organisations intergouvernementales et non gouvernementales qui ont fait part de leurs observations et suggestions sur le document de travail en réponse à ses demandes successives.

7. 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 présent 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.

8. Les problèmes qui se posent sont à ce point nombreux qu'il ne saurait en être pleinement rendu compte dans aucune étude ni aucun document dans les délais fixés en l'occurrence. Essayer de traiter de l'ensemble des problèmes de terres et de ressources serait nécessairement un exercice superficiel et interminable. La voie la meilleure à suivre, et c'est celle qui a été adoptée dans le cas présent, consiste à sérier et à ordonner les multiples questions dans un cadre analytique et à tenter de recenser les problèmes essentiels ou les plus graves et, parmi ceux-ci, ceux qui méritent le plus de retenir l'attention dans la quête des moyens propres à atténuer les souffrances et les injustices endurées par les peuples autochtones.

9. Quelles sont les valeurs fondamentales qui devraient guider notre appréciation dans cet exercice ? 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 sur lesquels repose 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 (No 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 1998/21, par laquelle elle a prié la Rapporteuse spéciale d'établir le présent rapport d'étape ¹. 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 rapport, 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

10. Tout au long des travaux du Groupe de travail depuis sa création, les peuples autochtones n'ont cessé de mettre en exergue leur relation 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. Ils ont expliqué que la compréhension que des relations intimes qu'ils entretiennent avec leurs terres, leurs territoires et leurs ressources passe par la mise au point d'un nouveau cadre conceptuel et la reconnaissance des différences culturelles qui existent. Ils ont exhorté la communauté mondiale à attacher une valeur positive à cette relation unique.

11. Il est à noter, comme les peuples autochtones l'ont expliqué, qu'il est difficile de disjoindre les concepts qui sous-tendent leur culture. Cela est vrai en particulier lorsqu'on essaie de décrire leur relation à leurs terres, à leurs territoires et à leurs ressources. La relation à la terre et à toute matière vivante est au coeur 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" ². 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" ³. Le professeur Robert A. Williams a déclaré à l'occasion du débat consacré par le Groupe de travail sur les populations autochtones aux droits territoriaux des peuples autochtones que "les peuples autochtones ont souligné que les fondements spirituels et matériels de leur identité culturelle procèdent de leur relation unique à leurs territoires traditionnels" ⁴.

12. Le professeur James sake 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 ... Leur vision participe de différents royaumes 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" ⁵. 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" ⁶.

13. Pour un certain nombre de 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 qui ont été exprimées par les peuples autochtones et qui correspondent à leur vision et à leur philosophie de leur relation à leurs terres, à leurs territoires et à leurs ressources.

14. 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) ⁷ 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, à leurs territoires et à leurs ressources 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 intégrale de la vie spirituelle des populations autochtones avec la Terre Mère, avec leurs terres, a beaucoup d'incidences profondes. De plus, la terre n'est pas une marchandise que l'on peut s'approprier, mais un élément naturel dont chacun doit pouvoir jouir librement." ⁸

15. Il est d'autres exemples de la reconnaissance de cette relation particulière, comme par exemple la mention espressive qui est faite à l'article 13 de la Convention (No 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 deux, selon le cas, qu'ils occupent ou utilisent d'une autre manière, et en particulier des aspects collectifs de cette relation".

16. La nature singulière de la relation que les peuples autochtones entretiennent avec la terre se retrouve aussi dans le projet de déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones, aussi bien dans son préambule que dans son dispositif. 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."

17. Enfin, le projet de déclaration américaine sur les droits des peuples autochtones, élaboré par la Commission interaméricaine des droits de l'homme ⁹ et soumis au Conseil permanent de l'Organisation des États américains pour examen, prévoit notamment dans son préambule que les États reconnaissent le respect que, au nom de leur culture, les peuples autochtones des Amériques attachent à l'environnement; prennent acte de la relation spéciale des peuples autochtones à l'environnement, à la terre, aux ressources, aux territoires sur lesquels ils vivent et à leurs ressources naturelles; et reconnaissent 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, organisation sociale, développement et bien-être individuel et collectif.

18. 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 assume des dimensions et des fonctions sociales, culturelles, spirituelles, économiques et politiques; iii) cette relation revêt une dimension collective importante; et 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

19. 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 la relation des peuples autochtones 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.

20. 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 reculé de 95 % dans le siècle et demi qui a suivi la première rencontre" ¹⁰. La volonté de convertir les peuples autochtones au christianisme et de les placer sous la "souveraineté" de monarques étrangers a causé d'immenses dommages, nonobstant les tentatives faites initialement pour octroyer à ces peuples un "traitement" amical. Le déclin démographique s'est accompagné de la destruction de l'ordre social traditionnel, qui s'explique, entre autres raisons, 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.

21. 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 ¹¹.

22. Les premiers théoriciens qui ont épousé une doctrine "naturaliste" ont été 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 jouait un rôle important dans l'application du droit naturel aux "Indiens" du Nouveau Monde, constituait un élément essentiel.

23. Les premiers naturalistes se sont effectivement élevés, au nom des Indiens, contre l'autorité impériale et papale face à l'appropriation, à l'utilisation et à l'exploitation des terres et des ressources des Indiens par les Espagnols, qui reposaient sur les doctrines de conquête et de découverte. Ils ont fait valoir que les Indiens avaient en fait des droits sur la terre, et certains sont même allés plus loin en se penchant, dans le contexte des lois de la guerre, sur la question des droits et de la qualité des nations et des peuples indiens pour conclure des traités, bien qu'étant "étrangers à la seule religion véritable". Selon leur théorie, si les Indiens étaient en fait des êtres humains et égaux, ils auraient un "juste motif" pour faire la guerre aux envahisseurs. Mais, à moins que la conquête n'ait suivi une juste guerre, les Indiens ne pouvaient être unilatéralement dépouillés de leurs terres, ni de leur existence autonome.

24. Ces prescriptions, qui s'adressaient à la rencontre des Européens avec les peuples autochtones, ont servi 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 qui ont suivi ont continué au début du XIXe siècle à inclure les peuples aborigènes non européens au nombre des sujets de ce qui allait être désigné sous le nom de "droit des gens" et ultérieurement "droit international".

25. Les premiers théoriciens se sont 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 répondre aux droits et aux 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 et de l'empire à mesure qu'elles se répandaient à travers le globe. Les théoriciens ont fini par modifier le droit des gens pour tenir 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.

26. Malheureusement, les valeurs religieuses chrétiennes et autres, établies, se sont enracinées dans le droit naturel et le droit international, ôtant aux peuples autochtones toute possibilité de faire valoir dans les années qui ont suivi la conquête leurs revendications, leurs droits et leurs valeurs. Dans la théorie du droit naturel, les peuples autochtones étaient généralement qualifiés de "infidèles" et de "païens". La terminologie même reflète des attitudes discriminatoires et racistes. Le droit naturel a pu être plus généreux à certains égards, mais il reste qu'une notion extrêmement

étroite a commencé à se développer lorsque les pays colonisateurs ont poussé plus avant leurs aventures sur le continent américain et ailleurs. Leurs perspectives et leurs valeurs ont commencé à imprégner les nations et les peuples autochtones.

27. Dans la plupart des cas, ce n'est que par la voie de la rationalisation et de la domination militaire que les colonisateurs se sont assurés la "propriété" des terres, des territoires et des ressources des peuples autochtones. Les territoires des peuples autochtones des Amériques et d'ailleurs 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." ¹²

28. Ce qui restait de territoire était encore amputé 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 ont été installées par la 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 de la terre pour les peuples autochtones ont eu sur ceux-ci des effets à la fois à long terme et à court terme.

29. Les doctrines de la dépossession nées avec le développement ultérieur du droit international contemporain, à savoir celles de la conquête, de la découverte et de la terra nullius, ont toutes eu des effets préjudiciables indicibles sur les peuples autochtones. 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 a fondé en 1933 sa décision dans l'affaire du Groenland oriental ¹³ sur le même cadre et les mêmes attitudes, la Cour internationale de Justice a conclu 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 ¹⁴.

30. 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 a dénoncé cette doctrine en concluant que cette "doctrine injuste et discriminatoire ... ne peut plus être acceptée". Cette décision a donné lieu à l'adoption par le Gouvernement australien en 1993 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 ¹⁵. 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 (CERD/C/54/Misc.40/Rev.2). Ce problème est analysé ci-dessous, aux paragraphes 44, 62 et 86. Il montre que l'eurocentrisme et la discrimination continuent de se manifester dans la théorie et la pratique juridiques et que cette attitude, lorsqu'elle se reflète dans le droit interne et les décisions des tribunaux nationaux, risque d'enfermer des peuples autochtones dans un débat juridique qui ne tient pas compte de leurs valeurs, croyances, institutions et perspectives culturelles spécifiques ¹⁶.

III. CADRE ANALYTIQUE DES PROBLÈMES CONTEMPORAINS CONCERNANT LES DROITS FONCIERS AUTOCHTONES

31. Les principaux problèmes analysés dans le présent document de travail sont nombreux et variés. Ils peuvent être regroupés dans un cadre analytique qui contribuera à les élucider et à définir des solutions éventuelles et qui est le suivant.

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

32. Ce problème qui est d'une importance capitale et qui se pose fréquemment peut se scinder en deux parties : d'une part la non-reconnaissance par les États du fait que les autochtones exploitent, occupent et possèdent des terres et, d'autre part, la carence des États qui n'octroient pas le statut ni la capacité juridique appropriés non plus que d'autres droits prévus par la loi se rattachant à la possession des terres par les peuples autochtones.

1. Non-reconnaissance du fait que les autochtones exploitent, occupent et possèdent des terres

33. 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 ¹⁷. 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 ¹⁸. En Nouvelle-Guinée occidentale (Irian occidental), le Gouvernement indonésien a encouragé les migrations et l'installation sur des terres sur lesquelles des autochtones vivaient ¹⁹. 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 pour cent du territoire du pays ²⁰. Des situations analogues sont signalées en Indonésie, en Thaïlande et en Inde, et la plupart des pays africains revendiqueraient l'ensemble des domaines forestiers ²¹. 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. La carence des États qui n'octroient pas le statut ni la capacité juridiques appropriés non plus que d'autres droits prévus par la loi

34. 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 d'entre eux ne reconnaissent pas que les peuples autochtones intéressés détiennent légalement des droits sur la terre ou sur les ressources. Parfois, on considère que ce sont les peuples autochtones qui exploitent des terres du domaine public ou de l'État aux dépens du Gouvernement.

35. 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 le Gouvernement de l'État ²². Si 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, en l'absence de la protection juridique et des droits qui préservent dans la plupart des pays les terres et les biens des citoyens (voir ci-après, par. 32 à 37), peut être éteint par l'État qui s'arroge dans ce sens un pouvoir illégal. Ce seul fait explique probablement la plupart des problèmes auxquels les peuples autochtones se heurtent s'agissant des droits inhérents à la personne humaine.

36. Par ailleurs, dans de nombreux pays, le titre aborigène, ou titre des peuples autochtones, 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, non publiée, rendue le 11 décembre 1997 dans l'affaire Delgamuukw c. La Reine. Dans cette décision, 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 y 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'exploiter et d'utiliser la terre, et la Cour suprême limite considérablement l'exploitation qui peut être faite 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 ²³.

37. Dans certains pays, les communautés autochtones n'ont pas la capacité juridique d'être propriétaires de terres, ni la capacité d'être collectivement propriétaires de terres. 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. Nombre d'États qui refusaient il y a encore une génération de reconnaître la capacité juridique aux peuples autochtones ont maintenant procédé à des réformes positives, mais il faut étudier plus avant ce problème.

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

38. Dans les États, dont le nombre va croissant, qui ont mis au point un droit positif et une doctrine en ce qui concerne les peuples autochtones, il semble que les problèmes les plus importants soient dus à la persistance de lois et d'une jurisprudence discriminatoires qui sont appliquées aux peuples autochtones ainsi qu'à leurs terres et à leurs ressources ²⁴. Le concept de titre aborigène, tel qu'il a été analysé plus haut, est en soi discriminatoire du fait qu'il ne reconnaît au titre de propriété autochtone des terres et des ressources qu'un statut juridique imparfait, précaire et inférieur ²⁵. Il importe de s'arrêter sur ces lois et jurisprudences discriminatoires, parce qu'elles semblent être très répandues, parce qu'elles semblent constituer des violations des normes internationales existantes en matière de droits de l'homme et parce qu'elles semblent pouvoir être assez facilement corrigées.

1. Lois relatives à l'extinction des droits des peuples autochtones sur les terres et les ressources ²⁶

39. La quasi-totalité des pays dans lesquels résident des peuples autochtones revendique le pouvoir d'"éteindre" les titres et droits fonciers des peuples autochtones vivant sur leur territoire sans l'assentiment des intéressés. Le concept d'extinction couvre l'achat et la vente volontaires

d'un titre, mais ce terme s'applique plus généralement à une prise de possession ou à une expropriation, sans indemnisation équitable dans la plupart des cas. Comme le concept de titre aborigène, l'emploi du terme "extinction" s'est imposé au cours de la période coloniale ²⁷.

40. 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 s'attribuer 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.

41. Une illustration particulièrement caractéristique du problème de l'extinction est l'affaire des Tee-Hit-Ton Indians v. United States (Indiens Tee-Hit-Ton c. États-Unis) ²⁸. 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 d'indemnisation équitable, alors que la Constitution des États-Unis dispose expressément que le Gouvernement ne peut pas s'attribuer des biens sans user des voies de droit et sans une indemnisation équitable. La Cour suprême a constaté 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 la constatation de la Cour dont voici un extrait :

"Il n'a jamais été affirmé à la Cour que si le Congrès s'attribuait un titre ou une utilisation 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 par les pressions de la civilisation. Il souhaite que les Indiens aient leur part des avantages de notre société en qualité de citoyens de notre nation. Des dispositions généreuses ont été prises sans difficulté pour permettre aux tribus d'obtenir réparation de torts causés, à titre gracieux et non pas au motif d'une responsabilité juridique.

... 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, ils ont été privés de leurs terres non pas en les vendant mais de par la volonté des conquérants."

42. La jurisprudence établie par l'affaire susmentionnée est restée la loi qui continue à prévaloir à ce jour aux États-Unis ²⁹. Le caractère racialement discriminatoire de la décision n'a pas empêché les tribunaux d'appliquer librement cette doctrine ni le Congrès des États-Unis de s'en inspirer, dernièrement encore, dans sa législation. En fait, 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'Etat 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 ³⁰.

43. 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 fait sienne cette doctrine en 1888 ³¹, 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 conclu que les droits aborigènes, y compris les titres fonciers aborigènes, ne sont pas absolus : le gouvernement fédéral ou les gouvernements des provinces peuvent les "enfreindre" 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, paragraphe 165 de l'opinion du juge en chef, décision non publiée, 11 décembre 1997). On ne sait pas très bien si ce nouveau critère de "justification" se traduira effectivement 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.

44. Comme signalé plus haut, la Haute Cour d'Australie a conclu dans l'affaire Mabo c. Queensland, que la doctrine de la terra nullius ne pouvait être invoquée pour refuser aux autochtones leurs droits sur les terres, mais elle a confirmé que le Souverain avait le pouvoir d'éteindre les titres autochtones ³². 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 unique ³³. Le Comité pour l'élimination de la discrimination raciale a jugé plusieurs dispositions de la nouvelle loi discriminatoires. Il a relevé en particulier quatre dispositions précises qui constituent autant de mesures discriminatoires contre les titulaires de droits fonciers autochtones. Ce sont les dispositions suivantes : 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 autrui, l'exploitation de leurs terres ³⁴. 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. Pleins pouvoirs

45. 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 des pleins pouvoirs", 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, aussi potentiellement abusif.

3. Abrogation de traités et droits fonciers

46. 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 ostensiblement les droits de la nation autochtone sur les terres restantes. Le problème de la discrimination se pose lorsque, à une date ultérieure, 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 le recours aux traités en tant que mécanismes juridiques et avec le statut des peuples autochtones en tant que sujets de droit international. Il semble donc que le cas des peuples autochtones soit un cas unique en ce sens que les voies de recours leur sont refusées alors qu'il y a violation de leurs droits lorsque l'État abroge ou viole un traité conclu entre lui et une nation, une tribu ou des peuples autochtones. 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 indiqué. 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 le recours au mécanisme conventionnel en droit interne est ou non soumis au principe de non-discrimination.

C. Non-délimitation

47. 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-délimitation des terres autochtones par les États³⁵. La délimitation est le processus formel qui permet d'identifier l'emplacement et le périmètre effectifs des terres ou territoires autochtones et de tracer matériellement ce périmètre au sol. La reconnaissance purement théorique ou juridique de terres, territoires ou ressources autochtones peut être quasiment dénuée de sens si l'identification matérielle des biens en question n'est pas déterminée et indiquée.

48. Certains États, comme le Brésil, ont des lois rigoureuses et très concrètes qui exigent que les terres autochtones soient délimitées. D'autres, et c'est peut-être la majorité, n'ont pas de lois de cette nature. Dans les États dont la législation exige la délimitation 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.

49. La Cour interaméricaine des droits de l'homme est actuellement saisie d'une affaire qui fera date et qui a trait aux obligations mises à la charge des 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 1998³⁶.

50. 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.

51. Il est notamment affirmé dans la requête que le Nicaragua est tenu en droit de délimiter les terres traditionnelles des Awas Tingni et de les respecter, 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 les obligations 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 découlant 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

52. 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 ³⁷. 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 manoeuvres 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 ³⁸. 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 soit encore réduite avant que ne commence l'opération de délimitation³⁹. 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

53. 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'aient plus de terres ou de ressources ou qu'ils n'en aient pas suffisamment pour assurer la survie de leurs communautés et de leurs cultures. Il n'en est pas ainsi dans le monde entier mais, pour beaucoup de peuples indigènes, 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 ressources⁴⁰.

54. Des mesures positives et encourageantes concernant les revendications foncières et la restitution de terres sont traitées à la section IV ci-après. 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 terres⁴¹.

55. 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'emploi ou de l'abus de procédures de revendication qui ont pour objet de 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 encouragées en fait par les dispositions de la loi qui permettent à l'avocat d'être rémunéré à concurrence

de 10 % de l'indemnité qui aura été versée en espèces. 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. Cette situation s'est produite même lorsque la nation ou la tribu indiennes intéressées étaient encore en possession des terres. Ces procédures de revendication ont en fait pour effet de priver les Indiens de leurs terres.

56. 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.

57. 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 ⁴². Ces problèmes ont aussi fait l'objet de plaintes présentées à l'Organisation des Nations Unies et à d'autres organisations ⁴³.

58. 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 ⁴⁴. 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.

59. 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 ⁴⁵. 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 ⁴⁶.

60. 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 ont 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.

61. Le problème juridique qui est au coeur de cette affaire semble être la doctrine, exposée ci-dessus (par. 40 à 42) 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 dans lesquels il est établi qu'elle constitue une violation du principe d'égalité devant la loi.

62. 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 ⁴⁷.

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 44 ci-dessus.

F. Expropriation de terres autochtones aux fins de l'intérêt national, notamment du développement

63. C'est sans doute dans le domaine de l'expropriation des terres, des territoires et des ressources autochtones aux fins 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 de toutes les manières possibles 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, ce qui a contribué aux problèmes du développement des peuples autochtones et de leurs droits 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 forestière⁴⁸. Quant au Gouvernement indonésien, il prétendrait vouloir respecter l'adat (droits coutumiers autochtones), sauf lorsque l'intérêt national est en jeu; mais comme le développement économique est mis sur le même pied que l'intérêt national, on peut de la sorte faire abstraction des droits fonciers autochtones⁴⁹.

64. En outre, le droit international étant exclusivement considéré comme un droit des nations et non comme un droit des populations ou des individus, les États ont été amenés à envisager le développement sous un angle encore plus étroit. La notion de développement peut être directement liée à l'affirmation de la "souveraineté permanente sur les ressources naturelles"⁵⁰ et aux droits des États "d'exploiter librement les richesses et les ressources naturelles"⁵¹. Dans ce contexte, il est particulièrement pertinent de noter que les États allèguent qu'ils disposent d'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, ont eu du développement une idée 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 oeuvre 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 développement⁵². En outre, des projets de

développement conçus pour profiter aux peuples autochtones ou qui les touchaient 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 d'activités de développement qui ont été mis en route 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 en vue de la 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'or⁵³. 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'oeuvre 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 forêts tropicales. 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.

65. 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'exemple 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.

66. 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 isolées⁵⁴. 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

67. 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 en ce qui concerne 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.

68. 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 No 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 le mot "forcées" 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 de déplacement figurent le déplacement des Innus Mushuauus de l'estuaire de Davis à Nutak ⁵⁵, 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 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. D'autres ont évoqué les déplacements censément opérés en vue de protéger les communautés autochtones contre les risques que comportent certaines manoeuvres militaires ou contre les conflits armés.

69. Les peuples autochtones ont à différentes reprises fait observer que les transferts de population et la réinstallation forcée posaient un très grave problème. Ces pratiques ont entraîné pour les intéressés la perte de leurs terres et de leur mode de vie traditionnel, 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 modes culturels 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 le rapport des peuples autochtones à leurs terres, à leurs territoires et à leurs ressources

70. Il existe toute une gamme d'autres mesures et programmes gouvernementaux qu'il importe de signaler, étant donné qu'on en a usé et abusé afin de justifier la violation des droits fonciers des autochtones. Il semble que certains États n'aient pas eu conscience des répercussions néfastes de ces programmes et mesures, dont il est brièvement question ci-après.

1. Attribution de terres à des particuliers

71. Les programmes de cette nature consistent à diviser les terres autochtones détenues en commun pour en attribuer des parcelles à des particuliers ou à des familles. Ces programmes, invariablement, affaiblissent la communauté, la nation ou le peuple autochtones concernés, et aboutissent généralement, en fin de compte, à la perte de la plus grande partie des terres, sinon de leur totalité. Les avantages supposés des pratiques permettant aux particuliers d'utiliser leurs terres comme garantie pour des emprunts sont en fait largement contrebalancés par le fait que, presque inévitablement, ces terres sont en définitive perdues et que les ressources dont dispose globalement le peuple autochtone concerné diminuent. Un exemple déplorable nous en est offert par ce qui est advenu aux populations mapuches du Chili dans les années 1970 et 1980 ⁵⁶.

2. Programmes d'installation

72. Souvent, les États considèrent les territoires des peuples autochtones comme des zones convenant bien pour l'installation de non-autochtones, et ceci alors même que les ressources de la zone en question ne fournissent qu'un revenu modeste aux propriétaires autochtones. Il semble que les programmes de ce genre se soldent par une pauvreté encore plus grande et par des désordres sociaux. Les mesures d'encouragement à l'installation dans les Chittagong Hill Tracts au Bangladesh constituent un cas de ce genre, et ce problème a également été signalé en Amérique du Sud.

3. Prise en charge du titre par l'État dans le cadre d'un fidéicomis

73. Dans certains pays, et en particulier dans les Amériques ⁵⁷, les États ont élaboré la notion juridique selon laquelle l'État lui-même détient le titre concernant toutes les terres autochtones, dans le cadre d'un fidéicomis institué pour les différentes nations, tribus ou populations. En ce qui concerne les terres indiennes d'Amérique, ce statut juridique a été étudié aux États-Unis par un certain nombre de spécialistes ⁵⁸. De nombreux problèmes se posent à propos de ces titres détenus en vertu d'un fidéicomis. Ce régime 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 en cas d'infraction à la responsabilité fiduciaire ou d'abus de pouvoir, de la part de l'État, lorsqu'il s'agit de disposer de leurs terres

et de leurs ressources. On peut généralement craindre que la responsabilité du fiduciaire, à savoir l'État, ne soit définie que de manière très imprécise et entre en conflit avec d'autres intérêts de l'État, comme tel ou comme propriétaire. Dans le cadre des régimes de ce genre, qui sont tributaires des circonstances, le droit de propriété des autochtones sur les terres et les ressources n'est plus qu'un droit de second ordre, et, dans ces conditions, ils ont ou peuvent avoir un caractère de discrimination raciale.

4. Programmes de prêts

74. Comme il a été dit plus haut dans la section concernant les attributions, les programmes qui visent à utiliser les terres autochtones comme garantie pour différents 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

75. 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 de telle manière qu'elle interdit ou gêne l'accès des autochtones ou les pratiques religieuses autochtones qui se rattachent au site considéré.

I. Absence de mesures visant à protéger les terres et territoires autochtones

76. 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 l'environnement de ces personnes. Les problèmes concernant la dégradation de l'environnement et le développement illustrent parfaitement la manière dont l'État néglige de protéger contre les atteintes directes et indirectes l'intégrité des terres, des territoires et des ressources des peuples autochtones. De plus, cette question concerne les problèmes d'environnement universels aussi bien que les initiatives nationales en matière de développement.

77. 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 du Canada et des États-Unis, 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 à la fois une affaire internationale et une affaire qui concerne les intérêts de plusieurs peuples autochtones, étant donné que les peuples autochtones dont le sort est lié à celui de la zone fréquentée par le caribou 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.

78. 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.

79. 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 partie intégrante de l'environnement ne peuvent plus tolérer les atteintes qu'on leur fait subir; le fait que les peuples autochtones sont tributaires de l'intégrité de leurs terres, de leurs territoires et de leurs ressources conserve toute son importance.

J. Utilisation et gestion des terres et des ressources; autonomie interne pour les terres, les territoires et les ressources des autochtones

80. C'est un aspect important de l'affirmation des droits fonciers des autochtones que la possibilité, pour les peuples autochtones, d'exercer par le biais de leurs propres institutions un certain contrôle sur les terres, les territoires et les ressources. On peut bien proclamer les droits des autochtones sur les terres, les territoires et les ressources, mais ce qui souvent fait défaut, c'est l'exercice de l'autonomie interne, c'est-à-dire de l'autorité et du pouvoir de décision en ce qui concerne le développement, l'utilisation des ressources naturelles, ainsi que la gestion et les mesures de conservation. 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.

81. Un certain nombre des problèmes qui se posent à la fois aux gouvernements et aux peuples autochtones ont été brièvement passés en revue dans la présente section. Celle qui suit fournit des exemples d'efforts à déployer pour tenter de résoudre ces problèmes d'aujourd'hui dans une perspective d'avenir.

IV. EFFORTS VISANT À RÉSOUDRE LES PROBLÈMES FONCIERS DES AUTOCHTONES

82. On trouve dans le monde des exemples nombreux de mesures positives et pratiques en ce qui concerne les droits fonciers des autochtones; cependant, seul un petit nombre pourront être signalés dans le présent document de travail. La plupart de ces faits nouveaux représentent un changement de doctrine, une légère déviation par rapport aux orientations qui niaient les droits des peuples autochtones et un progrès vers un programme moderne de défense des droits de l'homme dans lequel on commence à incorporer les valeurs, perspectives et conceptions des peuples autochtones. Il ne s'agit nullement d'une vague de fond. Malgré les progrès et les développements positifs, les problèmes urgents demeurent.

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

A. Mécanismes judiciaires

84. Dans les sections du présent document où il était question du refus de reconnaître les titres des autochtones et des mesures discriminatoires qui persistent en ce qui concerne les problèmes fonciers intéressant les autochtones, on a brièvement évoqué les difficultés que rencontrent les peuples autochtones en ce qui concerne les mécanismes judiciaires grâce auxquels ils peuvent faire respecter leurs droits. Dans le présent document de travail, on passera 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.

85. Un certain nombre d'affaires importantes, du domaine interne ou international, ont eu des résultats inégaux. Si l'on considère la décision adoptée en 1933 par la Cour permanente de Justice internationale (Groenland oriental), et d'autre part l'avis consultatif émis au sujet du Sahara occidental par la Cour internationale de Justice en 1975, il apparaît clairement que dans l'intervalle la pensée juridique avait évolué en ce qui concerne la place des peuples autochtones. De leur côté, les décisions prises 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.

86. 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 qui avait été assumé par l'État. Comme d'autres hommes, les juges ont tendance à reculer devant cette inconnue que représente le coût du règlement de ces problèmes. Aussi, veillent-ils apparemment à ce qu'il subsiste des possibilités d'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 conclu que les titres autochtones n'étaient pas nécessairement abolis ou frappés d'extinction par l'existence d'un contrat de pâturage⁵⁹. Ledit contrat, qui concerne de très grandes superficies, est essentiellement un document par lequel le gouvernement reconnaît les intérêts du bénéficiaire du bail pour ce qui est de l'élevage de moutons, de bovins ou d'autres animaux. Cette affaire, s'ajoutant à la décision adoptée dans l'affaire Mabo, a conduit à l'adoption en 1998 de la loi portant modification de la loi relative aux titres autochtones, qui éteint les titres autochtones et revient pratiquement à dénier aux autochtones la plupart des droits reconnus par la Haute Cour. Ce point a été examiné plus haut, aux paragraphes 44 et 62.

87. 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 le titre relatif à des terres saisies en violation d'une certaine loi du Congrès demeure la propriété des Indiens. Toutefois, pratiquement aucune terre indienne n'a effectivement été restituée par décision des tribunaux des États-Unis. De nombreuses actions en recouvrement de terres ont été intentées, et dans plusieurs cas la négociation et la législation ont abouti à la rétrocession d'importantes superficies de terres à un petit nombre de tribus indiennes.

88. Autre exemple de mécanisme judiciaire ou quasi judiciaire : le Tribunal de Waitangi, organe officiel chargé d'examiner les violations du Traité de Waitangi alléguées par les populations maories⁶⁰. On a attribué aux décisions du Tribunal de Waitangi le règlement d'un certain nombre de revendications foncières de longue date formulées 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.

89. On peut affirmer qu'aujourd'hui le recours aux mécanismes judiciaires peut comporter des risques, étant donné les problèmes que posent l'existence de différents moyens d'interprétation, le caractère subjectif et extrêmement politique de ces instances créées par les États, et la persistance des préjugés culturels manifestés par les gouvernements. Les mécanismes visés plus haut sont quelques exemples des mécanismes judiciaires qui existent et qui ont été utilisés. Les gouvernements et les organisations autochtones seront invités à fournir des informations complémentaires sur les mesures positives concernant les mécanismes judiciaires.

B. Mécanismes de négociation

90. Peut-être les mécanismes de négociation offrent-ils de plus grandes possibilités, compte tenu de la diversité des problèmes, des concepts et des perspectives, pour explorer la manière dont les droits fonciers des peuples autochtones pourront être pris en considération. 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 s'accomplit dans le respect entier et la reconnaissance des droits fondamentaux des peuples autochtones, elle peut aussi contribuer à l'établissement de relations politiques et juridiques durables. Cette solution pourra s'avérer plus constructive du point de vue des gouvernements et des peuples autochtones, ainsi que des tiers.

91. 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 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 peuvent faire connaître leurs préoccupations au sujet de l'environnement et du développement.

92. 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 ⁶¹.

93. 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 comporte 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 fonction 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".

94. 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 au 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 oeuvre d'une politique conçue à cette fin. Le dernier en date de ces traités est le Traité relatif aux Nisgas, qui a été conclu en 1999 entre les Nisgas et le parlement provincial de la Colombie britannique. L'accord reconnaît les droits des Nisgas sur une superficie d'environ 2 000 km² qu'ils pourront gérer en toute autonomie. Le précédent qu'il crée devrait permettre de régler une cinquantaine de revendications similaires présentées par des peuples indiens au Canada. Dès qu'il aura été approuvé par le Gouvernement fédéral canadien, le Traité constituera la treizième revendication foncière à avoir été réglée. 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 au Rapporteur spécial, 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 des autochtones. 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." (*traduction non officielle*)

95. Le Gouvernement canadien a tenu à faire observer que le règlement de revendications foncières par la voie de 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."
(traduction non officielle)

96. 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, conformément à 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 Lamexay 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 ès qualités 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. Les négociations viennent à peine de commencer. Le fait que le Gouvernement accepte de placer la négociation sous les auspices

de la Commission interaméricaine donne à penser qu'il s'agit là d'une méthode qui pourrait s'avérer propice au règlement de cette question foncière.

97. 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 sont impliqués dans l'effort visant à concilier les droits et les intérêts des peuples autochtones qui sont en concurrence avec ceux des États.

C. Réforme constitutionnelle et lois-cadres

98. Dans certains pays, des mesures importantes ont été adoptées, en vertu desquelles, pour déterminer les droits fonciers autochtones ou pour les faire respecter, on s'en remet à une législation ayant expressément pour objet la restitution de certaines terres, ou à une législation d'ensemble, c'est-à-dire à des lois-cadres qui visent soit à protéger les terres autochtones, soit à résoudre les problèmes fonciers autochtones. En ce qui concerne la période récente, il faut noter en particulier l'exemple de la Constitution du Brésil, adoptée en 1988⁶². Cette Constitution comporte des dispositions importantes au sujet de la délimitation et de la protection des terres autochtones. Le Native Title Act adopté en 1993 en Australie constitue un autre exemple. Au Canada, les droits fonciers autochtones préexistants 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.

99. 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 Argentine⁶³. 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 envisagerait de restituer 988 400 hectares de plus en 1999 au plus tard. 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.

100. 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.

101. Un référendum concernant l'approbation de l'Accord de Charlottetown a échoué, mais le débat constitutionnel qui a eu lieu au Canada à cette occasion a permis d'explorer dans un contexte plus concret la question de l'exercice des droits ainsi que des principes qui pourraient orienter les relations entre le Gouvernement et les peuples autochtones. Ce processus a permis une prise de conscience et une meilleure connaissance, grâce au débat national, des droits et du statut distincts des peuples autochtones du Canada. De même, l'Accord, bien que ne répondant pas suffisamment à des préoccupations fondamentales telles que d'une part la nécessité, pour les populations autochtones, de disposer d'une base de ressources suffisante, notamment de ressources foncières, et d'autre part les obligations de l'État, prévoyait l'instauration d'une relation politique et juridique constructive, dans le contexte de la Constitution, entre les peuples autochtones et le Gouvernement.

D. Initiatives des peuples autochtones

102. 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 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 de l'Agenda 21. Il y a là un apport positif des peuples autochtones à la vie de la communauté mondiale.

103. 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 poserait les prémices d'une éventuelle reconnaissance et protection légales de ces droits sur la terre et ses ressources. Au Belize, le projet d'exécution 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 exécuté 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 décrit avec beaucoup de soin l'histoire des Mayas, leur culture, leur régime foncier et 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 du domaine des droits de l'homme

104. 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 No 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. Les divers mécanismes mis en place pour examiner les plaintes concernant les droits de l'homme ont été utilisés dans une certaine mesure par les peuples autochtones.

105. De plus, les normes naissantes qui 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 normes qui répondent mieux et plus utilement aux aspirations des peuples autochtones comme du reste de l'humanité en général. Les conclusions du rapport Brundtland ne devraient pas être omises de cet examen de l'évolution et du développement des règles concernant les droits de l'homme. Le rapport de la Commission Brundtland, intitulé "Notre avenir à tous", a 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." ⁶⁴

V. CONCLUSIONS

106. Le présent document de travail montre bien la nécessité d'aborder avec la plus grande souplesse l'étude des peuples autochtones et de leur rapport à la terre. Il faut reconnaître qu'une importante évolution est en train de se produire. Le développement continu des droits des peuples autochtones sur les terres, les territoires et les ressources doit être considéré comme offrant à la fois à ces peuples et aux États l'occasion de contribuer au développement progressif des normes ayant trait aux droits de l'homme. Il faut admettre qu'on ne peut figer dans le temps les concepts juridiques, les droits et à vrai dire les peuples autochtones eux-mêmes. Les communautés et sociétés autochtones changent et évoluent comme toutes les autres sociétés.

107. Le présent document de travail devrait, avant tout, être considéré comme un document attestant l'urgence des problèmes fonciers concernant les autochtones. Il y a 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 cause, étant donné les menaces persistantes qui pèsent sur leurs terres, les territoires et les ressources.

108. Le Rapporteur spécial a 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 49/214 de l'Assemblée générale en date du 23 décembre 1994, à la résolution 1994/29 de la Commission des droits de l'homme en date du 4 mars 1994 et 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). Ce document, où l'on trouve beaucoup de renseignements et des 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.

109. 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.

110. Historiquement, dans la plupart des régions du monde, les peuples autochtones ont été dépouillés de leurs terres et ressources, en tout ou en partie, à la faveur de nombreux processus injustes, dont l'occupation militaire, les établissements illicites, le déplacement et la réinstallation forcés, la fraude avec la complicité de la loi et l'expropriation par le gouvernement.

111. Dans un certain nombre de pays, les sociétés autochtones se trouvent dans un état de détérioration et de modification rapides imputable en grande partie à la méconnaissance des droits des peuples autochtones sur les terres, les territoires et les ressources.

112. Un des problèmes auxquels on se heurte un peu partout aujourd'hui tient au fait que les États ne reconnaissent pas qu'il existe un mode autochtone d'utilisation, d'occupation et de propriété de la terre et ne confèrent pas aux intéressés un statut juridique et des droits qui permettraient de protéger cette utilisation, occupation ou propriété.

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

114. Le titre aborigène, qui fonde souvent le droit foncier autochtone, est souvent compromis par l'appropriation illégitime qui est faite de la puissance publique pour éteindre ce titre, par contraste avec la protection juridique et les droits dont bénéficient dans la plupart des pays la terre et la propriété des autres citoyens. Ce fait à lui seul rend probablement compte de la plupart

des problèmes auxquels les peuples autochtones se heurtent dans le domaine des droits de l'homme.

115. Dans les pays qui possèdent un corps de lois concernant les peuples autochtones, les problèmes les plus significatifs sont imputables à l'existence de lois et de doctrines juridiques discriminatoires en ce qui concerne les peuples autochtones, leurs terres et leurs ressources.

116. Au nombre de ces doctrines discriminatoires figurent la doctrine de la terra nullius, la doctrine selon laquelle les titres fonciers autochtones peuvent être éteints en dehors des garanties d'une procédure régulière ou en l'absence d'une indemnisation, la doctrine du "pouvoir plénier" et la doctrine selon laquelle les traités conclus avec les peuples autochtones peuvent être violés ou abrogés en dehors de toute voie de recours.

117. Si on se rapporte à la fréquence et à l'insistance des plaintes, on peut dire que le problème le plus important aux yeux des populations autochtones tient au fait que l'État s'abstient de délimiter les terres autochtones.

118. Un autre problème qui se pose un peu partout tient au fait que l'État n'applique pas ou ne fait pas respecter les lois conçues pour protéger les terres et les ressources des autochtones.

119. Dans certains pays, les peuples autochtones ont durement ressenti le fait que les procédures instituées en matière de revendication de terres sont inadéquates, manifestement inéquitables, voire entachées de fraude.

120. Le problème de l'expropriation de terres et de ressources appartenant aux autochtones aux fins du développement national se pose de plus en plus et avec une acuité croissante. Souvent, on entreprend des projets de mise en valeur des terres et des territoires autochtones sans avoir obtenu l'assentiment des autochtones, parfois sans les avoir consultés.

121. Le déplacement des peuples autochtones et leur réinstallation ne cessent de faire problème.

122. Des difficultés significatives se posent encore dans les domaines ci-après : programmes de lotissement des terres autochtones pour les attribuer à des particuliers, programmes d'établissement sur les terres autochtones, attribution de terres autochtones à l'État au titre de fidéicommiss, utilisation systématique de terres autochtones comme garantie de prêts, mauvaise gestion par l'État de sites sacrés et culturels, inobservation par l'État et d'autres acteurs de leur obligation de protéger l'intégrité écologique des terres autochtones et de leurs ressources et non-reconnaissance aux peuples autochtones du droit de gérer et contrôler la mise en valeur de leurs terres et de leurs ressources.

123. Au nombre des mesures concrètes qui contribuent au règlement des questions foncières autochtones, les plus efficaces et les plus prometteuses semblent être celles qui se fondent sur des négociations honnêtes et volontaires entre l'État et les populations autochtones, soit au niveau national, soit sous les auspices d'un organisme international.

124. L'existence d'un système législatif et constitutionnel équitable, ainsi que d'un appareil judiciaire impartial garantissant la régularité des procédures est importante pour le succès des procédures de règlement foncier et la mise en oeuvre des résultats auxquels elles aboutissent. Dans certains pays, l'expérience a montré que l'institution de procédures judiciaires équitables pour l'application des traités, accords et autres arrangements constructifs conclus avec les peuples autochtones a été utile, s'agissant d'assurer le respect desdits accords et l'éducation des communautés autochtones et non autochtones.

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

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

127. Les gouvernements doivent veiller à ce que les peuples autochtones disposent de ressources suffisantes pour instruire et négocier les réclamations qu'ils font valoir, de manière que le règlement de celles-ci soit équitable, juste et durable.

128. Il est important de traduire concrètement l'esprit et l'intention des traités et des accords concernant les terres et les ressources. Il faut pour cela que les parties soient disposées à se comporter en partenaires et non en adversaires, et que toutes comprennent bien cet esprit et cette intention.

129. Dans de nombreux pays, il est nécessaire de promulguer une législation générale ou une loi-cadre qui reconnaisse les terres autochtones et leurs ressources et leur garantisse ainsi une protection juridique. Dans certains pays, il faut apporter des modifications d'ordre constitutionnel de manière à garantir aux terres autochtones et à leurs ressources un niveau satisfaisant de protection juridique.

130. De nombreux peuples autochtones considèrent que la Convention No 169 de l'Organisation internationale du Travail énonce des normes minima en ce qui concerne leurs droits fonciers.

131. Les États pourraient tirer parti du projet de déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones adopté par la Sous-Commission de la lutte contre les mesures discriminatoires et de la protection des minorités pour adopter un instrument reflétant le large consensus qui unit les peuples autochtones en ce qui concerne leurs droits sur les terres et les ressources.

VI. RECOMMANDATIONS

132. Les États devraient, selon que de besoin, 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 manière que la protection juridique, les droits et leur statut soient au moins égaux à ceux dont bénéficient dans le pays les autres terres, territoires et ressources.

133. Une telle législation doit reconnaître les coutumes et les régimes fonciers traditionnels des peuples autochtones, et elle doit être élaborée avec la participation et l'assentiment des intéressés.

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

135. Dans le contexte juridique de chaque pays, il faut tenir compte de la nécessité d'apporter des modifications d'ordre constitutionnel, afin de garantir que les terres autochtones et leurs ressources bénéficient du niveau requis de protection juridique, et il faut veiller en particulier à ce que l'État n'empiète pas sur les droits des autochtones sur les terres et les ressources ou qu'il ne cherche pas à réduire ces droits.

136. Les États devraient renoncer officiellement aux doctrines et grandes orientations juridiques 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) La doctrine de la terra nullius;
- b) La doctrine selon laquelle les communautés autochtones ne sont pas capables d'être propriétaires de terres 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 leurs titres ou de leurs propriétés en dehors des garanties d'une procédure régulière et en l'absence d'une indemnisation adéquate et appropriée;
- d) Les doctrines ou les 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 l'extinction des droits et des titres fonciers ou de la propriété des autochtones;
- f) Les politiques qui refusent à certains peuples autochtones le bénéfice des procédures de règlement des revendications foncières instituées par l'État.

137. Tout pays doit 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.

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

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

140. Les gouvernements devraient, en consultation avec les peuples autochtones, mettre en place des procédures équitables d'examen des cas dans lesquels des terres ou des ressources autochtones ont été prises ou éteintes par des moyens dont il est allégué ou constaté qu'ils sont fondamentalement injustes ou discriminatoires, et prendre des mesures correctrices.

141. Chaque pays devrait envisager de créer un fonds permanent aux fins d'indemniser les populations autochtones qui ont été dépossédées autrefois de leurs terres et de leurs ressources, lorsque la restitution des terres et des ressources, ou la cession de terres et de ressources équivalentes, n'est pas possible.

142. Les États devraient prévoir des mesures efficaces de mise en oeuvre, de règlement des différends, d'amendements et d'exécution des règlements et accords fonciers.

143. Les pays et les institutions intergouvernementales, y compris l'Organisation des Nations Unies, devraient recenser les moyens nécessaires pour répondre à toute l'étendue des 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 faire face à toutes les implications d'une négociation portant sur les droits fonciers. La formation et l'éducation devraient également figurer en bonne place dans la mise en oeuvre des règlements.

144. Lorsqu'ils se penchent sur la question de la création d'une instance permanente pour les peuples autochtones, la Commission des droits de l'homme, le Conseil économique et social et l'Assemblée générale devraient examiner si cette instance pourrait jouer un rôle constructif en ce qui concerne les droits fonciers et le droit aux ressources, ainsi que la protection de l'environnement. Les points suivants devraient en particulier retenir leur attention :

a) Création d'un organe d'enquête dont les membres seraient chargés de se rendre sur place et d'établir des rapports sur des questions ponctuelles concernant les terres et les ressources autochtones;

b) Nomination d'un médiateur ou création d'un bureau du médiateur pour tout ce qui touche les terres et les ressources des autochtones, qui

pourrait proposer des réponses et offrir des services de conciliation ou de médiation;

c) Mise en place d'une procédure ou d'un dispositif pour recueillir les plaintes concernant des situations touchant aux terres et aux ressources des autochtones où des violations des droits de l'homme sont alléguées;

d) Création d'un organe "de maintien ou de rétablissement de la paix" chargé d'enquêter, de recommander des solutions, de concilier, de proposer des services de médiateur et 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;

e) Mise au point d'une procédure en vertu de laquelle les pays seraient appelés à présenter des rapports périodiques indiquant les mesures qu'ils ont prises pour protéger les droits fonciers des peuples autochtones et leur droit aux ressources.

145. L'ONU et les institutions spécialisées devraient envisager de fournir une assistance technique aux États et aux peuples autochtones pour les aider à régler les revendications relatives aux terres et ressources.

146. L'ONU, les institutions spécialisées des Nations Unies et autres organismes intergouvernementaux devraient veiller à la protection de la diversité culturelle, des valeurs et des modes de vie traditionnels des peuples autochtones, dans le cadre de la mise en oeuvre d'Action 21 et par le biais des institutions assurant le suivi de ce programme.

147. Le Haut-Commissaire des Nations Unies aux droits de l'homme devrait réunir des exemples d'accords fonciers concernant les autochtones afin de faciliter la promotion de la coopération technique dans ce domaine.

148. Les États devraient tout faire pour garantir l'accès à la terre aux peuples autochtones qui en sont privés ou qui manquent de terres alors que leur subsistance en dépend, afin d'assurer leur épanouissement culturel et matériel.

149. Les peuples autochtones devraient être associés à l'élaboration des politiques et au processus décisionnel en ce qui concerne les terres, les ressources et le développement, et ce, aux niveaux international, régional, national et local, y compris au niveau des mécanismes ou instruments des Nations Unies comme la Commission du développement durable et la Convention sur la diversité biologique.

Notes

1. 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 (No 169) de l'Organisation internationale du Travail, le programme Action 21 adopté par la Conférence des Nations Unies sur l'environnement et le développement (publication des Nations Unies, numéro de vente : F.93.I.8 et rectificatifs, vol. I, résolution 1, annexe II), 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 oeuvre qui soient mutuellement acceptables pour les parties intéressées,".

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

3.Lionel Caplan, "Tribes in the ethnography of Nepal: Some comments on a debate", dans Nepalese Studies, Vol. 17, No 2 (Katmandou, CNAS, Tribhuvan University, juillet 1990), cité dans la communication mentionnée à la note 2 ci-dessus.

4.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.

5.James sakej Henderson, "Mikmaw tenure in Atlantic Canada", Dalhousie Law Journal, vol. 18, No 2, 1995, p. 196.

6.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.

7.Publication des Nations Unies, numéro de vente : F.86.XIV.3.

8.Ibid., par. 196 et 197.

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

10.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.

11.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, No 1, 1983, p. 68 à 85. Voir aussi S. James Anaya, Indigenous Peoples in International Law, Oxford University Press, 1996.

12.Vine Deloria, Jr., American Indians, American Justice, University of Texas Press, 1983, p. 36.

13.Statut juridique du Groenland oriental (Danemark c. Norvège), 1933, CPJI (série A/B), No 53.

14.Sahara occidental, Avis consultatif, CIJ. Recueil 1975, p. 12.

15. Rapports du Groupe de travail sur les populations autochtones : E/CN.4/Sub.2/1993/29; E/CN.4/Sub.2/1994/30; E/CN.4/Sub.2/1995/24 et E/CN.4/Sub.2/1996/21. Voir aussi Willheim, "Queensland pastoral leases and native title", Aboriginal Law Bulletin, vol. 3, No 89, 1997, p. 20; M. Dodson, "Human rights and extinguishment of native title", 1995.
16. 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).
17. Rodolfo Stavenhagen, op. cit., p. 22. La situation des peuples autochtones des Philippines est exposée dans un rapport établi par Mme 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).
18. 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.
19. Communication émanant du révérend Leva Kila Pat, secrétaire général, Papua New Guinea Council of Churches, 22 avril 1998.
20. 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.
21. Ibid.
22. Voir Newton, "At the whim of the Sovereign: Aboriginal title reconsidered", Hastings Law Journal, vol. 31, No 1215, 1980; Cohen, "Original Indian title", Minn. L. Rev., vol. 32, 1947; Smith "Concept of native title", Toronto Law Journal, vol. 24, No 1, 1974; McHugh, "The constitutional role of the Waitangi Tribunal", New Zealand Law Journal, vol. 224, No 3, 1985.
23. 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); Sanders Douglas, "The Rights of the Aboriginal Peoples of Canada" (1983), Can. Bar Rev., vol. 61, p. 314.
24. Voir le rapport du Séminaire d'experts des Nations Unies sur les expériences concernant les droits et titres fonciers autochtones, op. cit.
25. 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.

26. Voir P. Joffe et M. E. Turpel, "Extinguishment of the Rights of Aboriginal Peoples: Problems and Alternatives" - Étude générale de la Commission royale sur les populations 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 populations autochtones (Ottawa), 1995.

27. 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.

28. 348 U.S. 272 (1995).

29. Le Gouvernement des États-Unis d'Amérique continue d'invoquer cette doctrine pour faire échec aux réclamations présentées par les Indiens. Par exemple, dans la décision qu'elle a rendue dans l'affaire Karuk Tribe of California et al. v. United States (Tribu karuk de Californie et consorts c. États-Unis) en août 1998, la Cour américaine des réclamations fédérales s'est fondée sur la décision rendue dans l'affaire des Tee-Hit-Ton v. United States (Indiens Tee-Hit-Ton c. États-Unis).

30. 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, organisation non gouvernementale qui a pris l'initiative du projet.

31. 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.

32. Michael Dodson, op. cit.

33. "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 au Comité pour l'élimination de la discrimination raciale par l'Aboriginal and Torres Strait Islander Commission (février 1999) 4.1.1.

34. 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, celle-ci ayant pour effet d'éteindre les droits fonciers autochtones ou d'y porter atteinte arbitrairement et d'ôter toute possibilité de négocier. La "confirmation de l'extinction" désigne la confirmation d'actes antérieurs portant extinction de droits fonciers. La loi prévoit l'extinction

définitive d'un éventail de droits fonciers autochtones par des titres délivrés antérieurement, que la common law le prévoit ou non. 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 exercer une large gamme d'"activités de production primaire" intensives sans avoir à consulter les titulaires de droits fonciers autochtones intéressés ni à négocier avec eux. Les restrictions imposées au droit des titulaires de droits fonciers autochtones de négocier supposent que les États et les territoires sont habilités à mettre en place des régimes prévoyant l'octroi d'intérêts à des sociétés minières et à d'autres sociétés d'exploitation des ressources à des conditions beaucoup moins avantageuses pour les titulaires de droits fonciers autochtones qu'avant l'adoption de la nouvelle loi.

35. 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.

36. Maria Luisa Acosta, "The State and indigenous lands in the Autonomous Regions: The case of the Mayagna community of Awas Tingni", Indigenous Affairs, No 4, décembre 1998, p. 35.

37. Comissão Pro Yanomami Update, No 101, février 1999.

38. Commission interaméricaine des droits de l'homme, Reports on the Situation of Human Rights in Brazil, 1997.

39. Comissão Pro Yanomami Update, No 101, février 1999; Conselho Indigenista Missionário - CIMI, Newsletter Nos 354, 356.

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

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

42. Newton, "Indian claims in the courts of the conqueror", American University Law Review, vol. 41, No 753, 1992; Barsh, "Indian claims policy in the United States", North Dakota Law Review, vol. 58, No 7, 1982; Orlando, "Aboriginal title claims in the Indian Claims Commission: United States v. Dann and its due process implications", Environmental Affairs, vol. 13, No 241, 1986.

43. 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 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.

44. 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).

45. Réponse des États-Unis (9 septembre 1993).

46. Lettre adressée à Steven M. Tullbert, Indian Law Resource Center, par David J. Padilla, Secrétaire exécutif adjoint de la Commission interaméricaine des droits de l'homme (10 mars 1998).

47. 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.

48. 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, No 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.

49. Durning, op. cit., p. 26.

50. Résolution 1803 (XVII) de l'Assemblée générale en date du 14 décembre 1962, intitulée "Souveraineté permanente sur les ressources naturelles".

51. Résolution 626 (VII) de l'Assemblée générale en date du 21 décembre 1952, intitulée "Droit d'exploiter librement les richesses et les ressources naturelles".

52. 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).

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

54. 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.

55. 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.

56. Thomas R. Berger, Long and Terrible Shadow: White Values, Native Rights in the Americas 1492-1992, Douglas & McIntyre, Ltd., 1991, p. 99.

57. 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 fidéicommiss 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 un contrôle sur celles-ci.

58. 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, No 635, 1982.

59. Cette affaire est examinée dans Willheim, op. cit.

60. 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, No 62, 1990.

61. 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).

62. En ce qui concerne d'autres pays de l'Amazonie, voir Roldán, op. cit. Au sujet de 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).

63. 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.

64. 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 1235ème 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 oeuvre 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, Article 27 (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 No 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. I)

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 (No 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 oeuvre 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 oeuvre 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 causes, 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 (décembre 1998).
- 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, Québec, Les Éditions 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.
- 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.
- 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, U.K., Ecological Press, 1989.
- 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 (juillet 1990). Kathmandu: CNAS, Tribhuvan University.
- Caufield, Catherine. In the rainforest. London, Heinemann, 1985.
- Center 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.
- Comissao Pro Yanomami. Mise à jour No 101. Février 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. Some consideration on the rights of indigenous peoples to self-determination. Transnational Law and Contemporary Problems 3, 1993.

- 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, décembre 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 mars 1996 (E/CN.4/Sub.2/AC.4/1996/6/Add.1).
- Gedlicks, Al. Lands for dreaming or mining? The Global Reporter. 1:3, automne 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.
- Henningsgaard, William. The Akawaio, the Upper Mazaruni hydro-electric project and national development in Guyana. Cultural Survival Occasional Paper 4, juin 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.
- International Labour Organization. Indigenous and tribal peoples and land rights. Genève, Bureau international du Travail, 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 (octobre-décembre 1994), 16-18.
- Malaysia, Sahabat Alam. "Native customary rights in Sarawak", Cultural Survival Quarterly, vol. 10, No. 2 (1987).
- Martínez Cobo, José R. Étude du problème de la discrimination à l'encontre des populations autochtones. Volume V, Conclusions, propositions et recommandations. Publication des Nations Unies (numéro de vente : F.86.XIV.3). New York, Nations Unies, 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 mars 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 (janvier-février 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 juin 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 août 1993.
- Report of the Chittagong Hill Tracts Commission, mai 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. Ajudicación de tierras en la Amazonía: La experiencia de los países. In Reconocimiento y demarcación de territorios indígenas en la Amazonía, 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 mars 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.
- Sagant, Philippe, 1996. How the Limbus became Hindus. The Dozing Shaman. Bombay: Oxford University Press.
- Sanders, Douglas. The rights of the aboriginal peoples of Canada (1983) 61 Canadian Bar Review 314.
- 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, décembre 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, juillet 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 (avril 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 mars 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 février 1985.

Williams, Betty Whaitiri. The passage of Mori 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. (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 and Corr.1, E/CN.4/Sub.2/1995/24 and E/CN.4/Sub.2/1996/21 and Corr.1.)

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

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

_____. Land rights for indigenous peoples. Genève, mars 1983.

United Nations. Report of the Expert Seminar on Practical Experiences regarding Indigenous Land Rights and Claims, Whitehorse, Canada, 26-28 mars 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. Genève, 16-20 janvier 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) 4 C.N.L.R. 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, VI R. Sentences arbitrales 173 (1926)

Ile des Palmes (États-Unis d'Amérique c. Pays-Bas), II R. Sentences arbitrales 831 (1928)

COUR INTERNATIONALE DE JUSTICE

Sahara occidental, Avis consultatif, 1975 C.I.J. 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 (1955)

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