



Assemblée générale

Distr. : générale
23 août 2010
Français
Original : anglais

Conseil des droits de l'homme

Quinzième session

Point 5

Organismes et mécanismes de droits de l'homme

Rapport d'activité sur l'étude relative aux peuples autochtones et au droit de participer à la prise des décisions

Rapport du mécanisme d'experts sur les droits des peuples autochtones*

Sommaire

Dans la résolution 12/13, le Conseil des droits de l'homme priait le mécanisme d'experts de faire, conformément à son mandat, une étude sur les peuples autochtones et le droit de participer à la prise des décisions, de présenter un rapport d'activité au Conseil à sa quinzième session et l'étude finale à la dix-huitième.

Le présent rapport d'activité examine le cadre international des droits de l'homme pour ce qui touche aux peuples autochtones, leurs mécanismes et organes de prise interne des décisions et leur participation aux mécanismes de prise des décisions dans leurs rapports avec les institutions d'État et autres que d'État, et les processus qui touchent les peuples autochtones.

* Présentation tardive.

Table des matières

	<i>Paragraphes</i>	<i>Page</i>
I. Introduction	1–6	3
II. Cadre international des droits de l’homme	7–41	4
A. Convention n° 169 de l’Organisation internationale du Travail	17–26	6
B. Instruments régionaux et jurisprudence.....	27–29	9
C. Le droit à l’autodétermination	30–33	9
D. Consentement préalable, donné librement et en connaissance de cause	34–41	10
III. Les mécanismes et organes de prise interne des décisions des peuples autochtones	42–66	13
A. Mécanismes autochtones de prise des décisions	43–46	13
B. Organes autochtones de prise des décisions	47–51	14
C. Parlements et organisations autochtones	52–54	15
D. Systèmes juridiques autochtones.....	55–59	16
E. Le rôle des femmes autochtones dans la prise des décisions.....	60–61	17
F. Transformation et défis d’une gouvernance autochtone.....	62–66	17
IV. Participation à l’action des mécanismes de prise des décisions dans leurs rapports avec les institutions d’État et autres que d’État et processus qui touchent les peuples autochtones	67–101	19
A. Participation à la politique électorale	67–70	19
B. Participation au processus parlementaire	71–78	20
C. Participation directe à la gouvernance.....	79–82	21
D. Participation à l’action des systèmes hybrides de gouvernance	83–86	22
E. Conseils ou comités établis par l’État	87	22
F. Obtention d’un consentement préalable, donné librement et en connaissance de cause pour des projets de développement.....	88–92	23
G. Participation à la mise en place d’organisations alternatives	93–95	24
H. Participation à l’action des instances et mécanismes régionaux et internationaux.....	96–97	24
I. Problèmes et défis divers.....	98–101	25

I. Introduction

1. Le programme d'action pour la Deuxième décennie internationale des peuples autochtones du monde met l'accent sur le fait qu'il est important de veiller à ce que les peuples autochtones participent effectivement à la prise des décisions. Un des cinq objectifs du programme, que l'Assemblée générale a adoptés dans la résolution 59/174, est de favoriser la participation pleine et entière des peuples autochtones à des décisions qui touchent directement ou indirectement leur mode de vie, leurs terres et territoires traditionnels, leur intégrité culturelle en tant que peuples autochtones dotés de droits collectifs, ou tous autres aspects de leur vie, eu égard au principe de consentement préalable, donné librement et en connaissance de cause (A/60/270, par. 9 ii)). En octobre 2009, le Conseil des droits de l'homme a, aux termes de la résolution 12/12, prié le Mécanisme d'experts de faire, conformément à son mandat, une étude sur les peuples autochtones et le droit de participer à la prise des décisions, de présenter un rapport d'activité au Conseil à sa quinzième session et une étude finale à sa dix-huitième.

2. La diversité d'articles que contient la Déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones concernant leur participation à la prise des décisions souligne l'importance de ce principe pour leurs droits (voir par. 8 ci-dessous)¹. Aussi bien la participation des peuples autochtones à la prise des décisions sur toute la gamme de questions qui touchent à leur vie forme-t-elle la base fondamentale de la jouissance de la gamme entière des droits de l'homme. Ce principe est un corollaire à une myriade de droits de l'homme universellement acceptés et il permet, dans son essence, aux peuples autochtones d'être pleinement maîtres de leur destinée dans des conditions d'égalité. Sans ce droit fondamental, il n'est pas de jouissance pleine et entière possible des droits de l'homme, tant collectifs qu'individuels, par les peuples autochtones.

3. Chose importante, la Déclaration distingue entre mécanismes internes et mécanismes externes de prise des décisions. C'est ainsi que les peuples autochtones ont le droit d'être autonomes et de s'administrer eux-même pour tout ce qui touche à leurs affaires intérieures et locales (art. 4) ainsi que le droit de participer pleinement, s'ils le désirent, à la vie politique, économique, sociale et culturelle de l'État (art. 5) et de participer à toutes les décisions qui les touchent, eux ou leurs droits (art. 18 et 19). En d'autres termes, la Déclaration affirme que les peuples autochtones ont le droit d'établir et de conserver leurs propres institutions et instances de prise des décisions parallèlement à leur droit de participer aux mécanismes externes de prise des décisions et à l'ordre politique de l'État. C'est pourquoi le présent rapport portera sur ces deux domaines en les rapportant au cadre international correspondant.

4. Si la notion de mécanismes « externes » de prise des décisions peut généralement se comprendre comme se rapportant à des institutions et instances tant d'État que de non-État qui touchent les peuples autochtones, il convient de noter que la Déclaration s'abstient de définir la notion d'« affaires internes et locales » des peuples autochtones. Néanmoins, le libellé de certaines des dispositions de la Déclaration paraît conceptuellement lié au droit à l'autonomie et à l'autodétermination.

5. Le principe de participation à la prise des décisions se rapporte de toute évidence aussi au droit des peuples autochtones à l'autodétermination, ce qui comprend le droit à l'autonomie ou libre disposition de soi, et à l'obligation où est l'État de consulter les peuples autochtones sur les questions qui peuvent les toucher, sur la base du principe de consentement préalable

¹ Art. 3-5, 10-12, 14, 15, 17-19, 22, 23, 26-28, 30-32, 36, 38, 40 et 41.

donné librement et en connaissance de cause. Ces notions juridiques font partie intégrante de toute discussion concernant le droit des peuples autochtones à participer à la prise des décisions et seront considérées tout au long du rapport comme des aspects importants de ce droit.

6. Enfin, comme le droit de participation s'applique aux peuples autochtones tant collectivement qu'individuellement, et compte tenu du fait que les droits qui leur sont propres sont formulées généralement comme des droits collectifs, le rapport portera aussi sur leur droit collectif à participer à la prise des décisions.

II. Cadre international des droits de l'homme

7. Le droit international relatif aux droits de l'homme concerne le droit de participation sous des formes générales aussi bien que spécifiques. Sous sa forme générale, participer c'est prendre part à la conduite des affaires publiques, alors que participation électorale renvoie à une forme spécifique de participation. Le droit de prendre part aux affaires publiques ne concerne pas uniquement celles qui se traitent dans le cadre d'institutions politiques de caractère officiel, car cela comprend aussi des activités sociales de nature publique. De plus, le droit de participation se caractérise comme droit individuel aussi bien que comme droit collectif. Ces principes fondamentaux sont protégés par la Déclaration universelle des droits de l'homme, qui affirme, dans le premier paragraphe de son article 21, que toute personne a le droit de prendre part à la direction des affaires publiques de son pays, soit directement, soit par l'intermédiaire de représentants librement choisis et dont le troisième paragraphe du même article établit que la volonté du peuple est le fondement de l'autorité des pouvoirs publics.

8. La Déclaration contient plus de 20 dispositions affirmant que les peuples autochtones ont le droit de participer à la prise des décisions, droit qui se décline notamment comme a) droit à l'autodétermination, b) droit à l'autonomie ou à la libre disposition de soi, c) « droit de participer », d) « droit d'être activement associés », et comme e) devoir des États d'obtenir « leur consentement préalable, donné librement et en connaissance de cause », f) devoir de rechercher un libre accord avec les peuples autochtones, g) devoir de consulter les peuples autochtones et de coopérer avec eux, h) devoir d'engager des mesures de concert avec les peuples autochtones et i) devoir de respecter les coutumes des peuples autochtones. Voilà qui montre bien que le droit de participation des peuples autochtones est un principe fondamental inscrit au cœur de la législation internationale relative aux droits de l'homme.

9. L'articulation du droit à la dimension individuelle de la participation s'est trouvée réaffirmée dans certaines dispositions de traités relatifs aux droits de l'homme, comme l'article 25 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, qui dispose que les citoyens ont le droit de prendre part à la conduite des affaires publiques, directement ou par l'intermédiaire de représentants librement choisis, de voter et d'être élus dans le cadre d'élections périodiques honnêtes et d'avoir accès aux services publics dans des conditions d'égalité.

10. À la différence de toutes les autres dispositions du Pacte, l'article 25 emploie la notion de « citoyen » en parlant des sujets du droit. Ainsi, les États peuvent mettre la citoyenneté comme condition à l'exercice des droits prévus par l'article 25, bien que la disposition n'empêche pas les États d'étendre ces droits à des non-citoyens. Toutefois, la référence particulière à la citoyenneté représente un obstacle juridique fondamental pour un grand nombre d'autochtones apatrides du fait que leur statut juridique d'étrangers dans leur pays de naissance et de résidence restreint leur possibilité de participer aux affaires publiques.

11. Dans son observation générale n° 25 (1996) sur la participation aux affaires publiques et le droit de vote, le Comité des droits de l'homme précisait que les droits prévus par l'article 25 se rattachent, mais sans leur être identiques, au droit des peuples à l'autodétermination que prévoit l'article 1 1) du Pacte². Le Comité concluait que les droits prévus par cet article comprenait le droit des peuples à déterminer en toute liberté leur statut politique et à jouir du droit de choisir la forme de leur constitution ou de leur gouvernement alors que l'article 25 concerne le droit de participer aux opérations qui constituent la conduite des affaires publiques. Dans une affaire de 1991 impliquant des peuples autochtones, *Marshall et al. (peuple Mikmaq) c. Canada*, le Comité affirmait par ailleurs que le droit de participation que prévoit l'article 25 a) comprend le droit de prendre part à la conduite des affaires publiques, directement ou par l'intermédiaire de représentants librement choisis. Le Comité concluait que cette disposition ne portait pas création d'un droit de représentation directe d'un groupe d'autochtones dans le processus d'élaboration d'une constitution aussi longtemps que les divers membres du groupe jouissaient de droits de participation aux côtés d'autres groupes³. Il convient toutefois de faire remarquer que, récemment, le Comité s'est à plusieurs reprises référé de manière explicite, soit à l'article premier, soit à la notion d'autodétermination à propos des peuples autochtones, touchant le droit de participation qui est le leur⁴.

12. D'autre part, le droit de participation concernant certaines questions relatives à des affaires internes ou locales est évoqué à l'article 27 du Pacte, lequel protège les droits culturels des peuples autochtones. Le Comité des droits de l'homme a fait remarquer que la jouissance de ces droits pourrait exiger la mise en place de mesures juridiques de protection et des mesures de nature à assurer la participation effective des peuples autochtones à la prise de décisions qui les touchent⁵. Le droit de participation a été défini plus précisément dans des observations et conclusions finales du Comité à propos de plaintes individuelles déposées au titre du premier Protocole facultatif relatif au Pacte. Le fait d'omettre de consulter les peuples autochtones à propos de mesures qui peuvent les toucher constitue normalement un déni des droits culturels que leur reconnaît l'article 27⁶.

13. Les articles 7 et 8 de la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes disent clairement que le droit de participation des femmes à la vie politique et publique d'un État doit pouvoir s'exprimer dans des conditions d'égalité avec celui des hommes, y compris dans le domaine international. La Convention n'y fait certes pas spécifiquement mention des droits des femmes autochtones, mais il faut les lire dans l'optique de l'article 22 de la Déclaration sur les droits des peuples autochtones, qui stipule que les besoins spéciaux des femmes autochtones doivent être protégés contre toutes les formes de discrimination. De même, bien que la Déclaration et Programme d'action de Beijing n'en parle pas explicitement, la Commission de la condition de la femme appelle maintenant, tant dans le Programme d'action de Beijing que dans les Objectifs du Millénaire pour le Développement, à la participation des femmes autochtones⁷.

² Observation générale n° 25, par.2.

³ Voir *Documents officiels de l'Assemblée générale, quarante-septième session, Supplément n° 40 (A/47/40)* et Raija Hanski et Martin Scheinin, comp (2003), *Leading Cases of the Human Rights Committee* (Turku, Finlande, Institute for Human Rights, Abo Akademi University, (2003), p. 402 et 406 à 409.

⁴ Voir CCPR/C/79/Add.109 et Add.112, CCPR/CO/69/AUS et CCPR/CO/74/SWE.

⁵ Observation générale n° 23 (1994) sur l'article 27 (Droits des minorités), par. 7.

⁶ *Documents officiels de l'Assemblée générale, quinzième session, Supplément n° 40 (A/50/40), vol. II, annexe X, section I, par. 9.6.*

⁷ E/CN.6/2005/2, par. 572 à 595.

14. La participation est également un des principes directeurs de la Convention relative aux droits de l'enfant, dont l'article 12 affirme que les enfants ont, tant individuellement que collectivement, le droit de participer à la prise de décisions qui peuvent avoir des incidences sur leur vie et d'influer sur les décisions prises à cet égard dans la famille, à l'école ou dans la communauté. En outre, les dispositions de la Convention sont à interpréter dans l'optique de son article 30, qui dispose que le/la jeune autochtone a, de concert avec les autres membres de son groupe, le droit de jouir, individuellement ou collectivement, de sa propre culture, de déclarer et pratiquer sa propre religion ou d'utiliser sa propre langue.

15. La Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale oblige les États à interdire et éliminer toutes les formes de discrimination raciale, y compris dans la jouissance des droits politiques ainsi que dans la conduite des affaires publiques (art. 5). Dans sa recommandation générale n° 23 (1997) sur les droits des peuples autochtones, le Comité pour l'élimination de la discrimination raciale engageait les États parties à faire en sorte que les membres de peuples autochtones jouissent de l'égalité de droits quant à une participation effective à la vie publique et qu'il ne soit pas pris de décisions mettant directement en cause leurs droits et intérêts sans leur consentement bien compris⁸.

16. Le Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels contient des dispositions qui affirment le droit de participer à la vie économique, sociale et culturelle de l'État. Dans son observation générale n° 20 (2009) sur la non-discrimination dans les droits économiques, sociaux et culturels, le Comité pour les droits économiques, sociaux et culturels soulignait que le principe de non-discrimination et d'égalité, tel qu'il est affirmé dans l'article 2 2) et tel qu'il imprègne l'ensemble du Pacte, s'applique à tous les droits couverts par la Convention⁹.

A. Convention n° 169 de l'Organisation internationale du Travail

17. La Convention n° 169 (1989) de l'Organisation internationale du Travail (OIT) relative aux peuples indigènes et tribaux dans les pays indépendants contient un certain nombre de dispositions clefs relatives au droit de participation des peuples autochtones. La Convention elle-même baigne dans la reconnaissance des aspirations de ces peuples à exercer la maîtrise de leurs propres institutions, mode de vie et développement économique et à maintenir et affirmer leurs identités, langues et religions dans le cadre de l'État où ils vivent; les droits de consultation et de participation représentent donc la pierre angulaire de la Convention. Elle demande aux États, aux termes de ses articles 2 et 33. Ces dispositions prescrivent aux États d'engager, avec la participation immédiate des peuples autochtones, une action coordonnée et systématique visant à protéger les droits de ces peuples et à garantir le respect de leur intégrité¹⁰.

18. Les articles 6, 7 et 15 dessinent les grandes lignes du cadre juridique relatif à la consultation et à la participation des peuples autochtones. L'article 6 dit que les peuples autochtones doivent être consultés de bonne foi selon des procédures appropriées, et en particulier à travers leurs institutions représentatives, chaque fois que l'on envisage des mesures législatives ou administratives susceptibles de les toucher directement. Ceci vaut pour tous les niveaux de prise des décisions. Bien que l'on n'interprète pas l'obligation de

⁸ Par. 4 d).

⁹ Par. 2. Voir aussi l'observation générale n° 21 (2009) du Comité sur le droit qu'a toute personne de prendre part à la vie culturelle, par. 7, 21 à 24, 36 à 37.

¹⁰ Exposé de l'Organisation internationale du Travail (OIT).

consultation prévue par la Convention comme l'exigence d'un accord avec les peuples autochtones, l'article 6 2) exige néanmoins de parvenir à un accord ou d'obtenir un consentement aux mesures envisagées.

19. L'article 7 dit que les peuples autochtones 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. Ces dispositions relatives à l'obligation de consultation et de participation faite aux États sont des dispositions clefs de la Convention et constituent une base importante pour la mise en œuvre de toutes les autres bien qu'il y en ait d'autres encore qui disent aussi cette obligation¹¹.

20. L'article 15 de la Convention n°169 pose le principe selon lequel les peuples autochtones possèdent le droit aux ressources naturelles qui existent sur leurs terres ainsi que le droit de participer à l'utilisation, à la gestion et à la conservation de ces ressources. 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, cet article dispose, en son paragraphe 2, à titre de sauvegarde fondamentale, que les peuples autochtones doivent être consultés dans le but de déterminer si et dans quelle mesure leurs intérêts sont menacés avant d'entreprendre ou d'autoriser tout programme de prospection ou d'exploitation des ressources dont sont dotées leurs terres

21. La Convention assortit de cinq conditions de qualité les consultations de l'État avec les peuples autochtones. L'article 6 pose, en son premier paragraphe, que les peuples autochtones doivent être consultés par l'intermédiaire de leurs institutions représentatives. Les instances de contrôle de l'Organisation internationale du travail ont souligné que la détermination de la représentativité « doit être le résultat d'un processus engagé par les peuples autochtones eux-mêmes »¹². De ce fait, il faut que les peuples autochtones ou la collectivité concernés disent quelles sont, avant toute consultation, les institutions qui répondent à cette condition. De plus, compte tenu du fait que beaucoup d'institutions autochtones ont subi, dans le cours de l'histoire, des évolutions discriminatoires qui ont abouti à une asymétrie des relations entre les États et les peuples autochtones, il est de la plus haute importance que les États aident les peuples autochtones dans la mise en place de leurs propres institutions et initiatives et qu'ils les dotent à cette fin des ressources nécessaires¹³.

22. La Convention stipule, aux termes de l'alinéa a) du premier paragraphe de l'article 6, que les consultations doivent avoir lieu selon des procédures appropriées. Les instances de contrôle de l'OIT jugent les procédures appropriées si elles créent des conditions qui permettent d'arriver à un accord ou consentement sur les mesures envisagées quel que soit le résultat obtenu¹⁴. On ne considère pas la tenue d'un débat public comme normalement suffisant pour répondre à la condition de « procédures appropriées ». Le Comité d'experts de l'OIT a établi que la teneur des procédures et mécanismes de consultation doit permettre la pleine expression des points de vue des peuples ou communautés autochtones concernés donnés en temps voulu et sur la base de leur parfaite compréhension des enjeux afin qu'ils

¹¹ OIT, Département des normes internationales de travail, *Droits des peuples autochtones et tribaux dans la pratique : Guide à la Convention n° 169 de l'OIT (Genève, 2009)*, p. 59.

¹² Conseil d'administration de l'OIT, deux cent quatre-vingt-deuxième session, novembre 2001, représentation au titre de l'article 24 de la constitution de l'OIT, Mexique, GB.289/17/3.

¹³ Voir la note 11 ci-dessus, chap. V.

¹⁴ Conseil d'administration de l'OIT, deux-cent-quatre-vingt-neuvième session, mars 2004.

puissent en déterminer l'issue et conduire à un consensus et que cela se fasse d'une manière acceptable pour toutes les parties¹⁵.

23. Le paragraphe 2 de l'article 6 dispose que les consultations doivent être menées de bonne foi et sous une forme appropriée aux circonstances. Ceci demande que les consultations aient lieu dans un climat de respect mutuel et de transparence. Les gouvernements doivent veiller à ce que les peuples autochtones disposent de toute l'information nécessaire sur la question à débattre et que cette information leur soit pleinement compréhensible. Il faut donner aux peuples autochtones assez de temps pour leur permettre d'engager leurs propres mécanismes de prise des décisions et de participer efficacement aux décisions prises d'une manière conforme à leurs traditions culturelles et sociales.

24. Par ailleurs, conformément au paragraphe 2 de l'article 6 de la Convention, l'objectif de la consultation doit être de parvenir à un accord ou d'obtenir un consentement, ce qui veut dire que cet accord ou consentement doit être le but visé par les parties et que de sérieux efforts s'imposent pour parvenir à un accord ou à un consentement. Cette exigence d'ordre qualitatif est étroitement et intimement liée à l'exigence de bonne foi dans les consultations.

25. Enfin, les instances de contrôle de l'OIT ont établi qu'il faudrait évaluer périodiquement l'efficacité des procédures ou mécanismes de consultation entre les États et les peuples autochtones, avec la participation des peuples autochtones concernés, en vue de continuer à améliorer l'efficacité de ces procédures ou mécanismes.

26. En plus de ces normes, la Convention n° 169 contient un certain nombre d'autres dispositions affirmant le droit de participation des peuples autochtones :

- a) Le droit de participation (art. 2, 5 à 7, 15, 22, 23);
- b) Le droit d'être consulté (art. 6, 15, 22, 27, 28);
- c) L'obligation faite à l'État de coopérer avec les peuples autochtones (art. 7, 20, 22, 25, 27, 33);
- d) Le droit qu'ont les peuples autochtones de décider de leurs propres priorités;
- e) L'obligation de s'abstenir de prendre des mesures contraires aux désirs librement exprimés des peuples autochtones (art. 4);
- f) L'obligation de rechercher l'accord ou le consentement des peuples autochtones (art. 6);
- g) L'obligation de rechercher le consentement des peuples autochtones donné librement et en connaissance de cause (art. 16);
- h) Le droit qu'ont les peuples autochtones de décider de leur propre développement (art.7);
- i) Le droit des peuples autochtones à une représentation effective (art. 6 et 16).

¹⁵ Rapport du Comité d'experts sur l'application des conventions et des recommandations, observation générale sur la Convention n° 169, p. 672, disponible sur http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed.norm/---relconf/documents/meetingdocument/wcms_103484.pdf.

B. Instruments régionaux et jurisprudence

27. Les systèmes régionaux ont, eux aussi, beaucoup contribué à mieux comprendre la teneur du droit qu'ont les peuples autochtones de participer à prise des décisions. Dans le système régional interaméricain des droits de l'homme, un projet de déclaration américaine sur les droits des peuples autochtones est en cours de discussion¹⁶. La Convention américaine des droits de l'homme ne prévoit en général que des droits individuels et n'aborde pas directement la question des droits correspondants des peuples autochtones. Néanmoins, l'absence de dispositions concernant spécifiquement les peuples autochtones n'a pas empêché la Cour interaméricaine des droits de l'homme et la Commission interaméricaine des droits de l'homme de rendre, sur les droits des peuples autochtones, un certain nombre d'arrêts qui ont fait jurisprudence, concernant en particulier le droit de participer à la prise des décisions.

28. Il convient de mentionner à cet égard, pour son importance particulière concernant le droit de participation à la politique, l'affaire *Yatama c. Nicaragua*. La Cour interaméricaine a estimé que la législation électorale du Nicaragua restreignait de manière disproportionnée les droits politiques des candidats d'un parti autochtone et ethnique du fait que l'État exigeait, pour pouvoir participer aux élections municipales, une forme d'organisation étrangère aux coutumes et traditions du peuple autochtone¹⁷.

29. La Charte africaine des droits de l'homme et des peuples renvoie aux droits des individus comme aux droits des peuples et dispose, entre autres dispositions pertinentes, que tout citoyen a le droit de participer librement au gouvernement du pays (art.13)¹⁸. En 2000, la Commission africaine des droits de l'homme et des peuples a mis sur pied un groupe de travail d'experts sur les populations/communautés autochtones, dont le premier rapport¹⁹ interprétait plusieurs dispositions de la charte africaine conformément aux normes internationales relatives aux droits des peuples autochtones. Un récent arrêt de la Commission a pour la première fois abordé directement la question des droits des peuples autochtones. Aux termes de cette décision, la Commission condamnait l'expulsion de ses terres, pour le développement du tourisme, du peuple Endorois du Kenya, estimant que ces expulsions violaient ses droits de l'homme à la propriété, à la santé, à la culture, à la religion et aux ressources naturelles. Sans qu'il fût directement question du droit de participation, on faisait valoir la question fondamentale qu'était le fait que les Endorois avaient été exclus de toute prise des décisions concernant le traitement de leurs terres²⁰.

C. Le droit à l'autodétermination

30. La norme internationale des droits de l'homme concernant le droit collectif de participation trouve son expression dans le droit à l'autodétermination. Affirmée dans le paragraphe 2 de l'article premier de la Charte des Nations Unies et dans d'autres grands instruments de droit international, notamment à l'article premier du Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels et du Pacte international relatif aux droits civils et

¹⁶ Disponible sur www.oas.org/OASpage/Events/default_ENG.asp?eve_code=11 (site consulté le 6 mai 2010).

¹⁷ *Yatama c. Nicaragua*, Série C (n°127), 2005.

¹⁸ Voir aussi arts. 17 2) et 3) et 19 à 21.

¹⁹ Adopté par la Commission des droits de l'homme et des peuples à sa vingt-huitième session ordinaire en 2005, disponible sur <http://www.iwgia.org/sw25165.asp>.

²⁰ Commission africaine des droits de l'homme et des peuples, *Endorois Welfare Council c. Kenya*, 4 février 2010.

politiques, l'autodétermination est largement reconnue comme étant un principe du droit international coutumier et même comme norme péremptoire²¹.

31. Le droit à l'autodétermination des peuples autochtones renvoie à divers modes de participation à la prise des décisions. Les peuples autochtones ont le droit de prendre leurs propres décisions en toute indépendance, par quoi ils déterminent leur propre régime politique et poursuivent leur développement économique, social et culturel. L'autodétermination est un processus par lequel ils continuent à participer à la prise des décisions et à demeurer maîtres de leur propre destinée. Cela veut dire que les organes décisionnels doivent être conçus de manière à permettre aux peuples autochtones de prendre des décisions en rapport avec leurs affaires internes et locales et de participer collectivement aux mécanismes externes de prise des décisions conformément aux normes de droits de l'homme pertinentes.

32. L'autodétermination est aussi un droit que reconnaît l'article 3 de la Déclaration sur les droits des peuples autochtones, lequel emprunte un libellé identique au Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels ainsi qu'au Pacte international relatif aux droits civils et politiques et reconnaît que les peuples autochtones peuvent revendiquer le droit à l'autodétermination ainsi que le principe d'égalité que proclame l'article 2, selon lequel tant collectivement qu'individuellement, les autochtones sont égaux à tous les autres peuples et individus dans l'exercice de leurs droits.

33. La Déclaration reconnaît aussi aux peuples autochtones, aux termes de son article 4, le droit apparenté d'autonomie ou d'indépendance quant à la gestion de leurs affaires internes et locales et précise que le droit de participation va au-delà du droit qu'ont individuellement les autochtones de participer au processus électoral tout comme les membres de la majorité de la population. L'article 5 dit que l'exercice du droit des peuples autochtones à l'autonomie ne limite en rien leur droit de participer pleinement à la vie politique du pays.

D. Consentement préalable, donné librement et en connaissance de cause

34. Les peuples autochtones identifient le droit de consentement préalable, donné librement et en connaissance de cause comme revendication, préalable et manifestation de l'exercice de leur droit à l'autodétermination, comme le définit le droit international en la matière. De plus, le principe est d'une importance fondamentale pour leur participation à la prise des décisions. Ceci tient au fait qu'un consentement préalable, donné librement et en connaissance de cause établit le cadre de toutes les consultations relatives à l'acceptation de projets qui les touchent et à toutes négociations connexes relatives au partage des avantages et aux mesures d'atténuation des inconvénients. L'obtention d'un consentement préalable, donné librement et en connaissance de cause prend une importance particulière pour des projets ou mesures qui ont un impact considérable sur les populations autochtones, comme ceux qui

²¹ Voir S. James Anaya, *Indigenous peoples in International Law* (New York, Oxford University Press, 2004), p. 97; Ian Brownlie, *Principles of International Law* (Oxford University Press, 2003), p. 489; Hector Gross Espiell, « Self-Determination and jus cogens » in *UN Law/Fundamental rights: Two Topics in International Law*, Antonio Cassese, ed. (Alphen aan den Rijn, Sijhoff and Noordhoff International Publishers BV, 1979), p. 167; Hurst Hannum, *Autonomy, Sovereignty and Self-determination : The Accommodation of Conflicting rights* (Philadelphia, University of Pennsylvania Press, 1990), p. 45; Patrick Thornberry, *International Law and the Rights of Minorities* (Oxford, Oxford University Press, 1991), p. 14.

concernent l'extraction à grande échelle de ressources naturelles ou la création de parcs naturels ou encore de forêts et de réserves de chasse sur leurs terres et territoires²².

35. La Déclaration comprend un certain nombre de dispositions qui exigent le consentement préalable, donné librement et en connaissance de cause des peuples autochtones pour certaines décisions qui les touchent. L'importance de ce consentement pour la réalisation des droits énoncés dans la Déclaration relative aux droits des peuples autochtones apparaît dans le fait que six de ses articles parlent explicitement de la nécessité de ce consentement. L'article 10 dispose que nulle relocalisation des peuples autochtones concernés ne doit avoir lieu sans lui. L'article 11 impose aux États de prévoir réparation, au moyen de mécanismes efficaces, pour appropriation de biens sans ce consentement. L'article 19 les oblige à consulter les peuples autochtones pour obtenir ce consentement avant d'adopter et de mettre en œuvre des mesures législatives ou administratives qui peuvent les toucher. L'article 29 2) dispose que les États doivent prendre des mesures effectives pour faire que nul stockage ou décharge de substances dangereuses n'ait lieu sur les terres ou territoires de ces peuples sans ce consentement. Enfin, l'article 32 dispose en des termes plus généraux que les États doivent consulter les peuples autochtones afin d'obtenir ce consentement avant l'approbation de tout projet ayant des incidences sur leurs terres, leurs territoires ou leurs ressources.

36. Les instances internationales relatives aux droits de l'homme créées en vertu de traités, comme le Comité pour l'élimination de la discrimination raciale et le Comité des droits économiques, sociaux et culturels, ont également précisé que le consentement des peuples autochtones donné préalablement, librement et en connaissance de cause est exigé conformément aux obligations que leurs traités correspondants font aux États²³. Dans son observation générale n° 21 (2009) sur le droit de participation de toute personne à la vie culturelle, le Comité des droits économiques, sociaux et culturels a mis l'accent sur le fait que les États parties doivent respecter le principe du consentement des peuples autochtones donné préalablement, librement et en connaissance de cause dans toutes les questions qui se rapportent à leurs droits spécifiques²⁴. À cet égard, le Comité renvoyait à l'article 6 1) a) de la Convention n° 169 de l'OIT et à l'article 19 de la déclaration relative aux droits des peuples autochtones. Le Comité des droits économiques, sociaux et culturels et le Comité pour l'élimination de la discrimination raciale ont également exhorté les États à obtenir le consentement des peuples autochtones à propos de projets relatifs aux industries extractives²⁵.

37. Les autres instruments internationaux reconnaissent, eux aussi, l'importance d'un consentement préalable, donné librement et en connaissance de cause à propos de la prise de décisions par les peuples autochtones. Par exemple, les principes directeurs d'Akwe : Kon pour l'application de l'article 8j de la Convention sur la diversité biologique²⁶ et le

²² Voir Doyle, Cathal, « Free, prior and informed consent: a universal norm and framework for consultation and benefit sharing in relation to indigenous peoples and the extractive sector », document établi pour l'atelier d'OHCDH sur les industries extractives, les peuples autochtones et les droits de l'homme, Moscou, 3 et 4 décembre 2008, disponible sur www2.ohchr.org/english/issues/indigenous/resource_companies.htm (site consulté le 12 mai 2010).

²³ Voir CERD/C/RUS/CO/19, par. 24.

²⁴ Par. 37.

²⁵ Voir E/C.12/1/Add.100, par. 12, E/C.12/1/Add.74, par.12 et CERD/C/62/CO/par.16.

²⁶ Akwe : Kon. Directives facultatives pour la réalisation d'évaluations d'impact culturel, environnemental et social de travaux envisagés ou probables sur des lieux sacrés ainsi que sur des terres et des plans d'eau traditionnellement occupés ou utilisés par les communautés autochtones et locales (2004), information provenant du site www.cbd.int/doc/publications/akwe-brochure-en.pdf (site consulté le 7 mai 2010).

programme de travail sur les zones protégées adopté en 2004²⁷ par la Conférence des parties à la Convention reconnaissent le consentement préalable, donné librement et en connaissance de cause comme d'une importance fondamentale pour la protection du savoir traditionnel et de la propriété intellectuelle des peuples autochtones et leur réinstallation dans des zones protégées.

38. Au niveau régional, le projet de déclaration américaine sur les peuples autochtones contient une clause semblable à l'article 32 de la Déclaration sur les droits des peuples autochtones qui exige un consentement préalable, donné librement et en connaissance de cause pour tout plan, programme ou proposition touchant les droits ou les conditions de vie des peuples autochtones. Chose importante, la Cour interaméricaine des droits de l'homme a, concernant l'extraction minière sur les terres du peuple autochtone Saramaka au Suriname, déclaré qu'en ce qui concerne la réalisation de grands projets de développement ou d'investissement susceptibles d'avoir un impact majeur dans le territoire Saramaka, l'État est tenu, non seulement de consulter les Saramakas, mais aussi d'obtenir leur consentement préalable, donné librement et en connaissance de cause dans le respect de leurs coutumes et traditions²⁸.

39. L'évolution, par ailleurs, de l'orientation politique des institutions financières internationales et des agences de développement dit l'importance du principe de consentement préalable, donné librement et en connaissance de cause. La politique environnementale et sociale adoptée par la Banque européenne pour la reconstruction et le développement reconnaît qu'il faut, pour que les droits des peuples autochtones soient reconnus, leur permettant de participer à des partenariats où bon leur semble, obtenir leur consentement préalable, donné librement et en connaissance de cause²⁹. La Banque asiatique de développement a récemment, elle aussi, revu sa politique à l'égard des peuples autochtones. Le projet de politique de sauvegarde paru en octobre 2008 comprend l'obligation d'obtenir un consentement préalable, donné librement et en connaissance de cause, pour des projets d'exploitation commerciale de ressources naturelles situées sur des terres utilisées par des peuples autochtones susceptibles d'avoir un impact sur les moyens de subsistance de ces peuples ou l'utilisation qu'ils en font à des fins culturelles, cérémoniales ou spirituelles qui définissent leur identité³⁰.

40. Enfin, plusieurs traités conclus entre des États et des peuples autochtones affirment le principe de consentement des peuples autochtones comme socle des relations conventionnelles entre l'État et eux³¹.

41. Le droit des peuples autochtones à un consentement préalable, donné librement et en connaissance de cause forme un élément intégral de leur droit à l'autodétermination. De ce fait, l'exercice de ce droit se fait d'abord et avant tout par l'intermédiaire de leurs propres mécanismes de prise des décisions. Comme ce droit prend racine dans le droit à

²⁷ Décision VII/28.

²⁸ *Peuple Suramaka c. Suriname*, série C. n° 172, 28 novembre 2007, par. 134.

²⁹ Banque européenne pour la reconstruction et le développement, Politique environnementale et sociale, mai 2008, information provenant du site <http://www.ebrd.com/downloads/research/policies/2008policy.pdf> (site consulté le 5 août 2010).

³⁰ Banque asiatique de développement, Déclaration de politique de sauvegarde (seconde mouture), octobre 2008, p. 11 et 12, 19.

³¹ Au Canada, les traités n° 6, 7 et 8 contiennent des dispositions sur le consentement des peuples autochtones. C'est ainsi que le traité n° 6, conclu en 1876, dispose que « ...attendu que lesdits Indiens ont été notifiés et informés par lesdits commissaires de Sa Majesté que le désir de Sa Majesté est d'ouvrir aux fins d'établissement, d'immigration et de telles autres fins...et d'y obtenir le consentement de Ses sujets indiens habitant ledit espace... » (par.3).

l'autodétermination, il s'ensuit que c'est un droit dévolu aux peuples autochtones de peser sur le résultat d'un processus décisionnel qui les touche et non un simple droit de prendre part à ce processus.

III. Les mécanismes et organes de prise interne des décisions des peuples autochtones

42. Vu la diversité des situations dans lesquelles se trouvent aujourd'hui les peuples autochtones, il est difficile de rendre compte globalement de ce qui caractérise leurs mécanismes et organes de prise interne des décisions. La présente section ne peut que se borner à des généralités sur les principes auxquels obéissent les mécanismes autochtones de prise des décisions tels qu'ils sont pratiqués par des sociétés qui se trouvent dans des situations traditionnelles et contemporaines.

A. Mécanismes autochtones de prise des décisions

43. La vie quotidienne des peuples autochtones, de communautés égalitaires sans hiérarchie manifeste comme de celles qui sont relativement hiérarchisées, est souvent guidée par des systèmes traditionnels de droit autochtone désignés, dans certaines juridictions, comme « droit coutumier », appellation qui renvoie à une gamme d'instruments juridiques et peut recouvrir un ensemble de coutumes, de valeurs spirituelles, de traditions, de procédures et de pratiques qui leur sont propres.

44. Les pratiques traditionnelles de prise des décisions peuvent n'être que de portée locale et se limiter au niveau du village, être géographiquement larges ou s'appliquer à toute une communauté autochtone en particulier. Pour dynamiques et en phase avec le monde moderne que soient ces systèmes de droit traditionnels, les lois d'une communauté se renforcent constamment sous l'effet des pratiques traditionnelles, de l'évolution des sociétés et du transfert intergénérationnel du savoir. Ces lois guident aussi l'ensemble des décisions prises par les diverses autorités autochtones³².

45. Les processus décisionnels comprennent le règlement de différends ou le jugement d'affaires importantes qui nécessitent souvent le recours à des chefs et conseillers traditionnels ou à un conseil des anciens ou, dans certaines communautés, la convocation d'un conseil. Sagesse et expérience entrent pour beaucoup dans la prise des décisions par les chefs ou membres du conseil, mais, généralement, en fonction de la nature de l'affaire, tous les membres de la communauté sont libres de prendre part aux débats, directement ou indirectement. Dans la mesure du possible, les problèmes se résolvent par consensus dans le cadre de procédures qui font intervenir toutes les parties touchées et qui épuisent toutes les possibilités de dissentiment. Quand cela est nécessaire, le règlement physique des différends peut se faire par voie de combats singuliers qui durent jusqu'à conclusion ou affirmation d'un accord. Le but de tout règlement de différend entre membres d'une même communauté ou avec d'autres est avant tout de maintenir la paix, l'unité et l'harmonie.

46. Les lois et procédures autochtones de règlement des différends permettent généralement de parvenir à des décisions en procédant selon une démarche inspirée par un

³² Exposés faits au Mécanisme d'experts sur les droits des peuples autochtones par Ramy Bulan et le Réseau des peuples autochtones de Malaisie (JOAS) (Malaisie), Les Malezer (Australie), le Sommet des Premières Nations (Canada) et l'Asia Indigenous peoples Pact (AIPP).

souci d'intégration et de participation. Même dans les communautés soumises à des systèmes de stricte hiérarchie, les chefs sont censés demander conseil à des anciens connus pour leur sagesse, assurer un règlement équitable aux parties lésées et fournir une explication à la communauté en cas de décision contestée. Ceci vaut aussi pour l'établissement de normes à l'intention de la communauté, notamment de principes directeurs pour la gestion des ressources naturelles et les questions judiciaires. En cas d'affaires graves susceptibles de mettre en danger la survie de la communauté, comme un désaccord sur les ressources naturelles, une décision unanime de la part d'un conseil des anciens et de l'ensemble de la communauté est souvent exigée.

B. Organes autochtones de prise des décisions

47. La structure des organes traditionnels de prise des décisions varie; les systèmes peuvent être hiérarchiques ou plats, mais un conseil est généralement chargé d'administrer les affaires afin de maintenir la paix, l'harmonie et le bien-être de la communauté. Les institutions autochtones s'inspirent habituellement de principes démocratiques pour parvenir à des décisions consensuelles, principes qui se manifestent dans le partage du pouvoir et des responsabilités entre membres du conseil. Intégrité, fiabilité, honnêteté et perspicacité sont recherchées dans le choix des chefs communautaires ou des membres du conseil, outre leur savoir, leur sagesse et leur sens de la justice. La reconnaissance et le transfert de l'autorité et du sens du commandement, qu'ils relèvent de l'hérédité ou de la sélection, relèvent également d'une histoire transmise oralement ainsi que de traditions spirituelles et cérémoniales³³.

48. Les chefs et les membres des conseils font beaucoup pour l'intégrité culturelle, juridique, sanitaire, économique et politique de la communauté ainsi que pour le développement et le transfert intergénérationnel du savoir. Au sein du conseil des anciens, le chef du village est souvent chargé de l'administration générale du village et préside aux réunions et audiences publiques afin d'assurer la sécurité, la paix et la stabilité dans la communauté et de faire que les lois et rituels autochtones soient suivis. Le rôle des autres membres du conseil est souvent, selon leurs compétences, de conseiller le chef du village sur les affaires importantes et de faire advenir une décision collective sur diverses questions. Certaines communautés ont des shamans ou des prêtresses, dont le rôle est de conseiller le conseil sur le spirituel, qui touche tous les aspects de la vie, comme la naissance, la puberté, le mariage et la mort ainsi que la sécurité et les occupations traditionnelles qui font vivre une communauté³⁴.

49. Une des grandes préoccupations des institutions traditionnelles de prise des décisions tient au fait que l'influence des structures contemporaines a parfois conduit à la déshérence du conseil des anciens. Le chef du village est alors la seule autorité reconnue pour administrer les affaires de la communauté. Ce n'est pas seulement que cela représente une lourde charge pour la gouvernance de la communauté : cela a aussi pour effet d'éroder les principes de prise démocratique des décisions des communautés autochtones. Sous la pression d'agir comme porte-parole des gouvernements, cet état de choses a, dans de nombreux pays, conduit à une perte d'objectivité du chef du village et de son aptitude à défendre les intérêts de la communauté. Les choses sont encore plus graves dans certains pays, où les chefs traditionnels

³³ Exposés de la Commission néo-zélandaise des droits de l'homme, de Ramy Bulan et de JOAS (Malaisie), d'AIPP, de Survival International, de Les Malezer (Australie) et de Wilton Littlechild, Andrea Carmen et Kenneth Deer (Amérique du Nord).

³⁴ Exposés de JOAS (Malaisie), de Wilton Littlechild, d'Andrea Carmen, de Kenneth Deer (Amérique du Nord) et de la Commission néo-zélandaise des droits de l'homme.

chargés de représenter la communauté sont maintenant nommés par le gouvernement et, dans certains cas, par des sociétés que leurs intérêts portent à intervenir dans les affaires de la communauté³⁵. Ce type de changement dans la direction et la représentation de leurs communautés a un impact fortement préjudiciable aux systèmes de prise interne des décisions des peuples autochtones.

50. Là où des chefs traditionnels ont été mis en place par les représentants de l'autorité, il arrive souvent qu'il ne soit pas prévu de ressources pour soutenir ces « nouveaux » chefs. Il leur manque en outre la formation et l'exposition aux réalités nécessaires pour faire que les structures juridiques et administratives conduisent à des jugements et décisions de qualité, de sorte que beaucoup de peuples autochtones ont perdu confiance dans leurs propres organes de prise des décisions. On note aussi un manque d'efforts collectifs de réflexion de la part des communautés autochtones pour redonner vie et respect aux structures et institutions de prise des décisions. De tels efforts représenteraient une énorme entreprise faisant appel à de multiples niveaux d'intervention, comme d'inciter au respect d'institutions autochtones compétentes, de revendiquer le droit à une prise interne des décisions et de plaider pour la reconnaissance des institutions coutumières autochtones.

51. De nombreux peuples autochtones continuent à utiliser et à développer, à des fins internes, des structures traditionnelles de prise des décisions, et cela bien que l'État ne les reconnaisse pas. Quelques peuples, nations et communautés autochtones préfèrent aussi, pour conserver la maîtrise totale de leurs structures, continuer à ne pas être reconnus et se priver ainsi des avantages financiers, services, programmes et protections juridiques que leur vaudrait leur reconnaissance³⁶.

C. Parlements et organisations autochtones

52. Certaines institutions contemporaines de prise autochtone des décisions se présentent sous forme de parlements et organismes autochtones. Ces institutions prennent modèle sur les instances traditionnelles de prise des décisions, faisant intervenir des dirigeants choisis par le peuple qu'ils veulent représenter et souvent guidés par des statuts, et adoptant des fonctions qui visent à promouvoir l'intégrité et le bien-être de leurs mandants ou communauté.

53. Les parlements Sami donnent un exemple clair de parlement autochtone; la gouvernance autochtone de Kuna Yala représente un autre type d'institution³⁷.

54. Beaucoup de peuples et de communautés autochtones ont maintenant mis en place des organisations aux niveaux local, national, régional et international pour faciliter la prise interne des décisions et aussi pour œuvrer avec l'État sur diverses questions.

³⁵ Exposé d'AIPP. Voir aussi E/C.19/2010/6.

³⁶ Cela comprend la Nation Seminole souveraine et indépendante de Floride et le Conseil national des Shoshones de l'Ouest, États-Unis d'Amérique.

³⁷ Le Kuna Yula, ou *Comarca*, est un territoire autonome de Panama habité par le peuple autochtone Kuna. Le nom signifie « Kuna-land » ou « Kuna-Mountain » en l'usage Kuna. Voir Vicente Cabedo Mallo, *Constitutionalisme et droits de l'homme en Amérique latine* (Valence, Université polytechnique de Valencia Press, Collection Amadis), p. 243 à 247.

D. Systèmes de droit autochtone

55. Les systèmes de droit autochtone, qui comprennent le droit législatif (lois autochtones), judiciaire et procédural, sont déterminants pour la prise interne des décisions. Les aspects judiciaires et procéduraux comprennent les arrêts des tribunaux autochtones rendus par les chefs et les conseils des anciens dans l'administration des lois autochtones et le règlement des différends. Les systèmes de droit autochtone sont souvent basés sur les principes d'indemnisation collective et de solidarité communale. Les amendes et indemnisations sont régulièrement décidées et mesurées de manière à donner aux délinquants une occasion de demander pardon à la partie lésée et à l'ensemble de la communauté.

56. On distingue dans le droit autochtone deux composantes : un droit personnel et un droit territorial. Le droit personnel comprend des aspects qui se rapportent à la famille, à la condition sociale, à la culture, à la langue, à la vie spirituelle ainsi qu'à l'économie et à la propriété traditionnelle; le droit territorial renvoie aux terres, aux ressources naturelles et aux ressources du sous-sol, tout en comportant une dimension sociale. Le droit autochtone s'applique aux personnes en tant qu'individus de même qu'aux membres d'une communauté³⁸.

57. Les systèmes de droit autochtone se rattachent également à des institutions autochtones et à des processus de prise participative des décisions. Toutes les parties ont des chances égales d'être entendues par le chef du village. Si l'affaire ne peut pas se régler à ce niveau, elle pourra faire l'objet d'une réunion générale de tous les membres de la communauté. Ces systèmes permettent habituellement aussi des règlements intercommunautaires des différends, qui peuvent aussi être des différends avec des non-autochtones. Les systèmes autochtones de justice sont rarement de nature accusatoire. On ne cherche pas à identifier ou punir le délinquant (sauf si on le juge nécessaire), mais à réconcilier les parties contestantes entre elles et le reste de la société.

58. Souvent, toutefois, il existe plus qu'un seul système juridique dans un État et les peuples autochtones se heurtent à d'énormes problèmes dans leur désir de maintenir leurs systèmes traditionnels de droit. Le plus important tient à la non-reconnaissance du pluralisme juridique et au fait que les autorités juridiques du pays ne respectent pas les arrêts des chefs, des anciens ou des conseils autochtones dans l'administration des lois autochtones et le règlement des différends, ou encore à la non-reconnaissance de ces décisions comme autant d'actes judiciaires. Il y en a d'autres, comme l'insuffisance du soutien administratif et financier fourni par l'État, l'impossibilité où se trouvent les chefs traditionnels d'actualiser les lois autochtones et le fait que les systèmes de droit autochtone ne sont pas respectés par les autres systèmes de droit.

59. Même dans les États qui pratiquent le pluralisme juridique, on voit souvent que l'État ne reconnaît le droit autochtone que quand il s'agit de questions « douces », comme celles qui ont trait à des affaires relevant du social, du familial et du culturel, mais non quand il s'agit de questions « plus dures », comme celles qui concernent les terres, les territoires et les ressources.

³⁸ Exposé d'AIPP.

E. Le rôle des femmes autochtones dans la prise des décisions

60. D'une manière générale, les femmes autochtones ne font pas partie des autorités officielles de prise des décisions, mais elles peuvent participer à toutes les délibérations sur un pied d'égalité avec les hommes. Il est important de noter que ces femmes n'ont pas toujours été exclues de la prise des décisions et qu'elles y ont traditionnellement joué, et continuent à jouer, un rôle considérable. Par exemple, dans l'Amérique du Nord d'avant la révolution, elles y jouaient un rôle bien plus marquant, mais l'attribution d'un rôle dominant à l'homme par le colonisateur a contribué à instiller dans les mentalités l'idée qu'aux hommes est échu un rôle de domination qui s'est par la suite perpétué. Chez les Kadazans de Malaisie, par exemple, le *bobohizan* ou prêtresse jouait un rôle actif dans le conseil des anciens³⁹ et les femmes continuent à jouer un rôle significatif dans le transfert intergénérationnel du savoir, en particulier dans la préservation de la langue, de la culture, de la spiritualité et des relations sociales.

61. Certaines lois autochtones peuvent aussi être vues comme injustes pour les femmes alors que la Déclaration relative aux droits des peuples autochtones dispose que les lois et pratiques doivent être rendues compatibles avec les normes que reconnaît la communauté internationale en matière de droits de l'homme. Les femmes autochtones exigent maintenant d'être représentées et elles demandent la réforme du droit coutumier, faisant pression sur leurs institutions traditionnelles afin d'y être représentées à divers niveaux de prise des décisions et pour qu'on leur reconnaisse des aptitudes à diriger. Le fait que les femmes autochtones s'alphabétisent et que leur esprit s'ouvre leur permet de prétendre participer davantage à la direction des affaires, compte tenu notamment de leur vocation à être les gardiennes du savoir traditionnel. Par ailleurs, la plupart des gouvernements sont maintenant plus ouverts à la participation des femmes à la prise des décisions et on est maintenant plus conscient de leur action au niveau national. On reconnaît aussi que, puisque l'acquisition du savoir a lieu dans le cadre d'activités culturelles et cérémoniales dans lesquelles les femmes jouent un rôle crucial, il est normal qu'elles jouent un rôle dans les décisions qui se prennent à cet égard⁴⁰.

F. Transformation et défis de la gouvernance autochtone

62. Pour les peuples autochtones, « transformation » signifie souvent renonciation à des modes de vie traditionnels et l'acceptation progressive de l'intrusion de facteurs externes et étrangers, soit au temps de la colonisation, soit plus tard durant l'édification d'un État-nation et jusqu'à aujourd'hui, avec pour résultat le remplacement d'institutions traditionnelles par des « nouvelles » institutions censées cadrer avec le nouvel ensemble d'organismes législatifs et administratifs établis dans l'ère postcoloniale. Divers facteurs et influences ont fait apparaître de nouveaux défis pour garantir le fonctionnement des mécanismes et institutions autochtones de prise des décisions, en particulier en matière de direction et de représentation, de respect des décisions prises, de participation effective et de mécanismes de règlement des griefs ou différends.

63. Les communautés autochtones continuent à conserver, en les adaptant, les mécanismes et institutions de prise des décisions, ce qu'elles font de manière dynamique, témoin l'intervention de plus larges composantes de la communauté, comme les femmes et les jeunes. Il convient de noter toutefois que si des changements, comme l'introduction de normes

³⁹ Exposé de JOAS.

⁴⁰ Exposé de l'AIPP.

électorales, sont parfois volontaires, Il arrive souvent que ce n'est pas par choix mais sous l'effet d'influences extérieures, comme l'État et d'autres facteurs. Néanmoins, les peuples autochtones continuent à adapter leurs structures afin de trouver des solutions qui marchent. C'est ainsi qu'aujourd'hui, d'une manière générale, des systèmes électoraux établis pour choisir les chefs traditionnels et pour la prise interne des décisions ont remplacé les modes traditionnels, pratique d'abord considérée comme culturellement étrangère à de nombreux peuples autochtones. À beaucoup d'égards, la pratique du vote court-circuite et individualise la prise des décisions; elle peut parfois être plus restrictive que les méthodes traditionnelles pour l'expression du dissentiment et des préoccupations des minorités. Cependant, beaucoup de communautés autochtones sont parvenues à intégrer les éléments et principes clés des systèmes traditionnels de prise des décisions dans des systèmes électoraux modernes, maintenant ainsi d'importants aspects des modes de prise interne des décisions à l'intérieur de structures électorales plus contemporaines⁴¹.

64. Néanmoins, il y a encore beaucoup de systèmes traditionnels de prise des décisions qui sont intacts et actifs et qui fonctionnent parallèlement à des systèmes hybrides de gouvernance à l'intérieur de communautés autochtones. Le peuple autonome Topokafa du Sulawesi central maintient sa structure traditionnelle de gouvernance et sa religion à l'écart de la structure centralisée de l'Indonésie⁴². Le système traditionnel Hopi des mesas du Nord de l'Arizona, la forme traditionnelle de prise consensuelle des décisions parmi les Pueblos du Nouveau Mexique et la traditionnelle maison commune des Iroquois des États-Unis d'Amérique et du Canada en sont d'autres exemples⁴³. Il y a aussi plusieurs autres communautés qui, principalement à cause de leur isolement et de leur éloignement du centre du pouvoir, continuent à pratiquer sans ingérence leur méthode traditionnelle de prise des décisions⁴⁴.

65. Même dans les endroits où les institutions traditionnelles de prise des décisions demeurent intactes, il peut aussi y avoir ingérence et manque de respect pour les décisions prises par les institutions autochtones. Dans la plupart des pays, par exemple en Asie⁴⁵, l'établissement de conseils ou comités de village chargés principalement des infrastructures⁴⁶ a compartimenté les préoccupations des communautés et affaibli le souci de maintenir l'intégrité culturelle (les aspects sociaux, spirituels et culturels de la vie), dans la poursuite d'un modèle différent de développement. Il y a aussi, comme autres problèmes du même ordre, le fait que les institutions autochtones n'ont qu'une juridiction limitée quand il s'agit de décision sur des affaires qui concernent les terres et les ressources de la communauté, l'existence de divisions au sein des communautés autochtones ainsi que l'irrespect et l'incompréhension des modes autochtones de développement et de pensée. Il y a, enfin, la difficulté que représente un transfert intergénérationnel effectif du savoir autochtone, autre contribution au déclin des principes autochtones de prise des décisions.

66. L'exclusion des femmes des systèmes traditionnels de prise des décisions est aussi un problème auquel il faudra faire face. Cela donnera l'occasion d'aborder des questions sur lesquelles les gouvernements, les organisations non gouvernementales et les sociologues appellent souvent l'attention à propos des systèmes autochtones.

⁴¹ Exposés de Willie Littlechild et d'Andrea Carmen (Amérique du Nord), de l'AIPP et de JOAS (Malaisie).

⁴² Exposé d'Abdon Nabakan (Indonésie).

⁴³ Exposé de Wilton Littlechild et d'Andrea Carmen (Amérique du Nord).

⁴⁴ Exposé de l'AIPP (Rapport asiatique d'avant-session).

⁴⁵ Exposé de l'AIPP et de JOAS (Malaisie).

⁴⁶ La structure de ces organismes peut être semblable à celle du traditionnel conseil des anciens – dont les membres sont choisis ou nommés parmi les membres de la communauté – mais leurs objectifs, valeurs et doctrines sont très différents.

IV. Participation à l'action des mécanismes de prise des décisions dans leurs rapports avec les institutions d'État et les institutions pertinentes autres que d'État et processus qui touchent les peuples autochtones

A. Participation à la politique électorale

67. Le droit qu'ont les peuples autochtones de participer à la politique électorale a ses racines dans leur reconnaissance en droit comme groupe spécifique de peuples ayant des droits spécifiques. Jusqu'à une époque toute récente, cette reconnaissance fondamentale leur a souvent été refusée et ce n'est que dans les années 60 qu'ils ont, dans un certain nombre de sociétés de peuplement à composante autochtone significative, comme l'Australie, le Canada et les États-Unis d'Amérique, fini par obtenir des droits pleins et entiers de citoyenneté, dont le droit de voter.

68. En Amérique latine, le retour de la démocratie à la fin des années 80, joint à un appel à des changements fondamentaux lancé par des mouvements autochtones et d'autres mouvements sociaux, a vu adopter de nouvelles constitutions nationales qui visaient à établir un cadre législatif et institutionnel plus favorable à la reconnaissance de sociétés vraiment multi-ethniques, multilingues et pluriculturelles, sociétés dans lesquelles le droit de participation des peuples autochtones aux opérations électorales est souvent la pierre angulaire de ces changements.

69. Si d'incontestables progrès ont été accomplis dans un certain nombre de pays, la reconnaissance des droits autochtones n'a pas été universelle, car de nombreux États ne reconnaissent toujours pas officiellement, dans leurs lois internes, les droits des peuples autochtones⁴⁷. En fait, très peu d'États d'Asie et d'Afrique reconnaissent, dans leurs lois ou constitutions, qu'il existe des peuples autochtones à l'intérieur de leurs frontières⁴⁸.

70. Toutefois, même là où de nouvelles lois ou des amendements aux lois prévoient la reconnaissance officielle de la participation des autochtones à la politique électorale, ou autorisent cette participation par la voie de dispositions générales d'égalité, la possibilité de mettre en œuvre ces droits demeure un problème. Tel a été le cas, par exemple, lorsque 400 membres du peuple autochtone San se sont vu refuser le droit de voter lors des élections générales du Botswana en 2009 et que cinq communautés San de la réserve de chasse du Kalahari central ont été omises du registre électoral⁴⁹. On peut citer comme autres obstacles à la pleine réalisation de ces droits l'obligation de détenir une carte d'identité pour voter, ce qui peut exclure des peuples autochtones qui souvent n'en ont pas, l'inaccessibilité des bureaux de vote, la difficulté d'acquiescer des rudiments de droit civil et électoral dans sa propre langue, le recours à l'argent, la coercition et les menaces ainsi que la définition des circonscriptions électorales, laquelle peut défavoriser les peuples autochtones.

⁴⁷ Exposé de l'institution nationale des droits de l'homme d'El Salvador.

⁴⁸ OIT, Département des normes internationales de travail, *Droits des peuples autochtones et tribaux dans la pratique : Guide relatif à la Convention n° 169 de l'OIT* (Genève, 2009), chap. V.

⁴⁹ Exposé de Survival International. Voir aussi A/HRC/15, par. 64 à 76.

B. Participation aux travaux des mécanismes parlementaires

71. Le parlement demeure l'instance décisionnelle majeure dans une démocratie, où on vote des lois, on établit des budgets et où le gouvernement est tenu comptable. Être représenté au parlement est donc pratiquement et symboliquement important pour les communautés autochtones. Un parlement qui n'est pas représentatif va désavantager ou même exclure tout à fait les communautés autochtones du processus politique, ce qui a des conséquences pour la qualité de la vie publique et la stabilité du système politique et de la société en général.

72. Les peuples autochtones, partout dans le monde, jouissent, depuis quelques années, d'une plus grande représentation parlementaire. Ce résultat a été obtenu de diverses manières, bien qu'il y ait encore du chemin à faire pour améliorer la représentation et son efficacité.

73. Dans certains pays, des membres de peuples autochtones ont été élus à des sièges parlementaires sans recourir à des mesures spéciales. Ceci a surtout réussi dans des États à fortes populations autochtones, comme dans l'État plurinational de Bolivie⁵⁰ et au Groenland, où tous les membres de l'*Inatsisartut* (parlement) et du *Naalakkersuisut* (cabinet) sont de descendance Inuit. Dans d'autres États, où les peuples autochtones ne sont pas dans la majorité, on note aussi une augmentation de la représentation; par exemple, au Nicaragua, les peuples autochtones ont accru leur représentation dans l'Assemblée nationale⁵¹.

74. D'autres États ont accru la représentation parlementaire des autochtones en réservant des sièges à leurs représentants au parlement, ce qui peut aussi être le fait de circonscriptions électorales spécialement définies. Tel est le cas, par exemple, en Nouvelle Zélande (Aotearoa), depuis 1867. Dans certains cas, des groupes autochtones jouissent, grâce à des arrangements politiques spéciaux, d'une représentation dans les mécanismes locaux⁵². Dans d'autres cas, sans qu'il soit officiellement fait obstacle à une participation autochtone, des pressions historiques, structurelles et sociales ont vu augmenter la participation de certains groupes, mais pas d'autres⁵³.

75. La participation autochtone au processus électoral comporte d'autres aspects, comme le fait que leurs partis politiques acquièrent une plus grande visibilité et davantage d'influence. Toutefois, il est important aussi de veiller à ce que les partis politiques dominants sachent qu'il leur faut de la diversité et qu'ils réservent une représentation adéquate aux autochtones dans leurs propres structures afin d'éviter que ne se poursuive le processus d'exclusion qui les touche, en particulier de ceux qui forment des groupes numériquement réduits. Au nombre des arrangements spéciaux en vertu desquels place est faite à une influence des autochtones dans la prise gouvernementale des décisions figure souvent le souci de les voir représentés dans les instances électives. On en trouve des exemples au Burundi et au Rwanda, où des mesures spéciales ont été prises pour assurer une représentation parlementaire aux Batwas.

76. Il est possible qu'il faille plus qu'une seule mesure. Par exemple, en Nouvelle Zélande, la décision de leur y réserver des sièges associée à l'application du principe de représentation proportionnelle a conduit à une représentation des Maoris au parlement à proportion de leur population. D'autres facteurs politiques, y compris touchant les partis politiques, y ont également contribué, de sorte que les intérêts des Maoris sont maintenant bien mieux représentés dans la prise parlementaire des décisions.

⁵⁰ Exposé de l'institution nationale des droits de l'homme de l'État plurinational de Bolivie.

⁵¹ Exposé du Nicaragua.

⁵² Exposés de Bidhayak, Chakma et Myenthein Promila (Bangladesh) et d'AIPP (Rapport asiatique d'avant-session).

⁵³ Exposé de Ramy Bulan (Malaisie).

77. Il y a aussi des risques, bien que des mesures spéciales soient prises. Au Népal, par exemple, malgré le nombre appréciable de représentants autochtones que les exigences de représentation proportionnelle ont fait entrer dans l'assemblée constituante qui rédige actuellement la nouvelle constitution du pays, les représentants officiels étaient choisis par les partis politiques et devaient agir en stricte conformité avec les manifestes de ces partis⁵⁴.

78. Un autre risque tient au fait qu'une représentation minoritaire sera incapable de protéger les intérêts autochtones face à une opposition politique. Bien que les systèmes parlementaires diffèrent, les parlementaires autochtones devraient pouvoir accéder à des postes de direction au sein du parlement. Sans l'appui de membres en vue du parlement, les parlementaires autochtones auront du mal à faire inscrire leurs propositions à l'ordre du jour du parlement et à les faire avancer le long du processus parlementaire⁵⁵.

C. Participation directe à la gouvernance

79. Les peuples autochtones participent aussi à la gouvernance et aux affaires administratives des États par tout un ensemble de mécanismes. Certains États ont établi un secrétariat, une commission ou une direction des affaires autochtones pour faire en sorte que les décisions de principe prises aux niveaux national et international tiennent compte des droits de l'homme des peuples autochtones⁵⁶. Il convient de noter, toutefois, que certains peuples autochtones sont opposés à pareille solution, estimant que cela compartimente les problèmes autochtones, dont le règlement devrait au contraire suivre toutes les filières politiques.

80. Certains arrangements locaux prévoient que les communautés définissent une autorité communale, choisie selon des coutumes et traditions autochtones pour les représenter en droit, et reconnaissent cette commune autorité comme gouvernement administratif et traditionnel. Un problème possible, ici, pourrait se présenter sous la forme de conditions administratives compliquées à remplir pour obtenir une reconnaissance juridique⁵⁷.

81. Il est, à cet égard, une méthode communément utilisée dans beaucoup de pays, à savoir reconnaître comme autonomes certaines de leurs régions, les peuples autochtones pouvant ainsi se gouverner eux-mêmes et établir l'ordre du jour des questions qui se posent dans leur région. L'Inde⁵⁸ et le Nicaragua⁵⁹ en sont des exemples.

82. L'introduction d'une administration publique dans des endroits où les peuples autochtones constituent une majorité est un autre exemple d'autonomie directe. On peut citer comme exemples le Groenland⁶⁰ et le Nunavut⁶¹, où les Inuits sont majoritaires dans les instances gouvernementales.

⁵⁴ Exposé de Krishna Bhattachan (Népal).

⁵⁵ Exposé du Programme des Nations Unies pour le développement (PNUD).

⁵⁶ Exposé du Nicaragua, de Les Malezer (Australie) et de JOAS (Malaisie).

⁵⁷ Exposé du Nicaragua et d'AIPP (exemple du Cambodge dans le rapport asiatique d'avant-session).

⁵⁸ Constitution de l'Inde, Sixième annexe, 26 novembre 1949, par. 3 1).

⁵⁹ La côte des Mosquitos au Nicaragua. Voir généralement le Mayangna (Sumo) *Communauté Awas Tingni c. Nicaragua*, Arrêt du 31 août 2001, Cour interaméricaine des droits de l'homme (Ser. C), n° 79 (2001).

⁶⁰ Exposé du Groenland.

⁶¹ Jack Hicks et Graham White (2000), « Nunavut : Inuit self-determination through a land claim and public government? » dans *Nunavut: Inuit Regain Control of Their Lands and Their lives*, Jens Dahl, Jack Hicks et Peter Jull, eds. (Copenhague, Groupe de travail international pour les affaires autochtones, 2000).

D. Participation à l'action de systèmes hybrides de gouvernance

83. Il existe notamment, comme modèles alternatifs, ce qu'on a appelé systèmes hybrides de gouvernance, qui voient les peuples autochtones participer à l'action des gouvernements en appliquant, à des degrés qui varient, leurs propres structures et pratiques de prise des décisions.

84. En matière judiciaire, certains États intègrent les lois autochtones dans le droit écrit, permettant à des communautés de statuer sur des affaires conformément à leurs propres lois⁶². Dans certains cas, des lois coutumières se voient aussi accorder la reconnaissance constitutionnelle, comme dans le cas de la Malaisie, qui permet à l'État de Sabah de promulguer des lois de manière autonome et de mettre en place pour leur mise en œuvre des institutions de droit autochtone. D'autres modèles reconnaissent la juridiction du droit autochtone sur des domaines jugés d'importance culturelle⁶³.

85. D'autres juridictions ont opté pour la participation, à des degrés divers, d'anciens de la communauté autochtone, comme le fait l'Australie en faisant en sorte que des affaires mettant en cause des prévenus aborigènes soient entendues selon le système de justice pénale du pays. Il s'agit de rendre les instances judiciaires plus sensibles aux différences de culture afin de susciter une plus grande confiance entre les communautés autochtones et les fonctionnaires de la justice et de permettre des échanges moins formels d'information au sujet des personnes mises en cause et de l'affaire qui les concerne.

86. À regarder différents modèles hybrides de justice, on voit que l'important est que les peuples autochtones soient pleinement consultés et qu'ils participent aux décisions sur la structure de ces modèles. En outre, d'après la nature diverse des communications reçues comme contributions à l'étude sur les peuples autochtones et le droit de participer à la prise des décisions, il est évident que, si certains d'entre eux peuvent applaudir à l'intégration du droit autochtone dans le droit national, cela peut ne pas être toujours le cas, certaines communautés estimant que l'intégration de ces lois dans le système général risque de fausser l'esprit de ces lois ou de contribuer à faire perdre aux autochtones la maîtrise, notamment, de leurs propres systèmes de droit.

E. Conseils ou Comités mis en place par l'État

87. Les peuples autochtones ont été particulièrement critiques de certains conseils et comités mis en place par l'État, notamment lorsque ces organismes ont pris en main les mécanismes traditionnels de prise des décisions. En fait, ces structures ont été de tous temps utilisées par les gouvernements pour montrer un semblant d'intérêt pour les communautés, tout en servant à faire taire les désapprobations de leur politique et de leurs agissements. Les représentants des peuples autochtones sont souvent, pour l'avoir demandé au gouvernement, nommés membres de comités contrôlés par l'État, et la procédure de nomination elle-même s'est souvent faite sans transparence. De plus, les personnes ainsi nommées ne reflètent pas nécessairement la position de leur communauté, leur connaissance des sujets peut être limitée et il est souvent impossible à la population qu'elles sont censées représenter de les joindre. Comme c'est souvent le gouvernement qui paie leur salaire, elles peuvent craindre de s'aliéner leur employeur en critiquant sa politique.

⁶² Exposé d'Elina K. Horo (Inde).

⁶³ Exposé du Chef Wilton Littlechild et d'Andrea Carmen. Voir aussi États-Unis d'Amérique, Indian Child Welfare Act, 1978.

F. Mise en œuvre du principe de consentement préalable, donné librement et en connaissance de cause concernant des projets de développement

88. De plus en plus, dans le monde entier, les peuples autochtones luttent pour conserver la maîtrise de leurs terres et de leurs ressources face à l'empiètement croissant de petits et grands projets de développement sur leurs territoires. Les conflits concernant la protection et l'utilisation des ressources naturelles en jeu dans de nombreux projets de cette nature sont en augmentation et l'impact humain et environnemental de ces projets continue à affecter les communautés autochtones. Ils font souvent intervenir toute une gamme d'acteurs, États et sociétés privées par exemple, et parfois des institutions financières internationales ainsi que des organisations non-gouvernementales. Beaucoup des décisions prises dans le cadre de ces projets de développement portent atteinte aux droits des peuples autochtones, et pourtant elles le sont sans leur consentement préalable, donné librement et en connaissance de cause.

89. On a défini plus haut le cadre juridique d'un consentement préalable, donné librement et en connaissance de cause et son caractère normatif a été étudié par le Rapporteur spécial sur la situation des droits de l'homme et des libertés fondamentales des peuples autochtones⁶⁴. Concrètement, le droit de consultation, tel qu'il figure dans la Déclaration relative aux droits des peuples autochtones, appelle une participation « effective », et non fictive, dont le but est d'obtenir le consentement préalable, donné librement et en connaissance de cause des peuples autochtones.

90. En dépit de la norme claire que constitue le principe de consentement préalable, donné librement et en connaissance de cause, des consultations ont eu lieu sous cette forme fictive, manipulées comme outils de relations publiques pour obtenir l'approbation de propositions de projets de développement en faisant apparaître le prétendu soutien de la communauté, en citant des remarques hors de propos et en minimisant les voix discordantes⁶⁵.

91. Afin d'éviter pareille manipulation, certaines communautés ont établi des protocoles clairs pour s'assurer que toute consultation à ce titre repose sur le principe de consentement préalable, donné librement et en connaissance de cause. Cette approche a donné de bons résultats dans certains cas⁶⁶, et les communautés autochtones ont besoin d'un renforcement de leurs capacités afin de pouvoir continuer à établir des protocoles et modes de consultation qui leur soient culturellement acceptables.

92. Il peut arriver que les États imposent à des tiers engagés dans un projet d'en donner avis aux peuples autochtones. Ceux-ci en ont toutefois éprouvé un sentiment de frustration causé par le volume de demandes qu'ils reçoivent d'organismes publics, par le manque de crédits adéquats et par l'absence de mécanisme efficace chargé de la procédure de recours⁶⁷. Les peuples autochtones doivent certes être inclus dans les procédures administratives, mais rien ne dit que des dispositions législatives d'« avis » à l'intention de tierces parties répondent au principe qui impose de consulter les peuples autochtones d'une manière conforme à la norme internationale de consentement préalable, donné librement et en connaissance de cause.

⁶⁴ A/HRC/12/34, par. 36 à 57.

⁶⁵ Exposé de Les Malezer (Australie).

⁶⁶ De nombreux protocoles communautaires de recherche et de gestion des ressources ont été établis par les communautés autochtones, comme dans le Sabah (Malaisie), le Raika en Inde et dans des communautés d'Australie et de Nouvelle Zélande.

⁶⁷ Exposé du Sommet des Premières Nations (Canada).

G. Participation à l'établissement d'organisations alternatives

93. Pour surmonter les obstacles à une participation significative à l'action de mécanismes relevant de l'État, de nombreux peuples autochtones ont formé des associations locales, régionales ou internationales apolitiques pour défendre leurs intérêts. En fait, dans les pays où les peuples autochtones ont été exclus des instances officielles, ces organisations ont joué un important rôle de représentation et de prise collective de décisions qui touchent leur vie sociale, culturelle et religieuse⁶⁸.

94. Ces structures constituent souvent des liens entre groupes autochtones par la formation d'alliances et la représentation d'un ensemble divers et varié d'intérêts et de peuples. Elles ont aussi utilisé leurs facultés collaboratives dans le débat sur des problèmes communs et pour donner collectivement leur point de vue sur des questions fondamentales qui les concernent⁶⁹. Elles ont mené leur action de part et d'autre des frontières et rédigé des accords internationaux concernant des questions qui les touchent⁷⁰.

95. Néanmoins, obtenir d'être reconnu par les États demeure un défi considérable du fait que ces organisations sont souvent oubliées ou exclues des mécanismes officiels de prise des décisions⁷¹.

H. Participation aux travaux des instances et mécanismes régionaux et internationaux

96. Les peuples autochtones ont également participé de manière active au fonctionnement de mécanismes internationaux afin d'obtenir une plus grande protection de leurs droits. Les institutions pertinentes des Nations Unies, les organismes créés en vertu de traités et autres mécanismes internationaux ont rendu possible une participation directe des peuples autochtones aux niveaux les plus élevés⁷². Un autre exemple en est le Conseil arctique, organisation non-gouvernementale dans laquelle les peuples et organisations autochtones de l'Arctique ont le statut de « participants permanents ». La catégorie des participants permanents prévoit la participation active et la possibilité de consultation des représentants autochtones au sein du Conseil⁷³. À noter toutefois que l'OIT ne permet pas aux peuples autochtones de prendre directement part à ses conférences en dépit des appels répétés d'un certain nombre d'organismes des Nations Unies⁷⁴.

97. La participation entière et directe des peuples autochtones à l'action de tous les mécanismes internationaux concernant des questions qui les touchent particulièrement est un objectif approprié. Il s'agira notamment de prendre part aux négociations sur la biodiversité et le changement climatique, ceux-ci ayant un impact disproportionné sur les peuples autochtones et leurs territoires. Toutefois, une aide financière et administrative constante

⁶⁸ Exposé de Krishna Bhattachan (Népal).

⁶⁹ Exposé du Sommet des Premières Nations (Canada).

⁷⁰ OIT, Département des normes internationales de travail, *Droits des peuples autochtones et tribaux dans la pratique : Guide de la Convention n° 169 de l'OIT* (Genève, 2009), p. 164 à 171.

⁷¹ Exposé du Conseil national des jeunes Indiens (États-Unis d'Amérique).

⁷² Exposés du PNUD, de l'OIT et du secrétariat de la Convention relative à la diversité biologique.

⁷³ www.arctic-council.org.

⁷⁴ *Documents officiels du Conseil économique et social, Supplément n° 23, Rapports sur la huitième session de l'Instance permanente sur les questions autochtones* (E/2009/43/E/C.19/2009/14).

s'impose pour faire en sorte que les peuples autochtones continuent à jouer un rôle approprié dans les instances internationales.

I. Questions et défis divers

98. Un certain nombre de décisions positives ont certes été prises concernant la participation des peuples autochtones à la prise externe des décisions, mais le progrès n'est pas uniforme et la question exige toujours une sérieuse attention. Même dans les États où la loi semble montrer clairement que les peuples autochtones ont le droit de prendre part à tous les niveaux de prise des décisions, il y a souvent un écart entre l'intention législative et la mise en œuvre effective de ce droit.

99. Une des grandes préoccupations concerne l'accès à l'information. L'information est nécessaire pour s'assurer que les peuples autochtones participent à la prise des décisions en connaissance de cause. Or une information large et régulière des peuples autochtones dispensée en temps voulu selon des moyens culturellement appropriés fait souvent défaut. Ceci est particulièrement vrai quand il s'agit de problèmes nouveaux, pour lesquels les peuples autochtones ne possèdent pas nécessairement les compétences voulues ou un accès à la technologie permettant de les aborder dans de bonnes conditions.

100. Il est important aussi que tous les secteurs de la société autochtone aient l'occasion de s'engager concrètement dans les structures de consultation et de prise des décisions. Ceci est particulièrement vrai pour les femmes et les jeunes, souvent tenus à l'écart de ces activités.

101. Enfin, il faut que les structures de prise des décisions aient légitimité et crédibilité dans les communautés autochtones. Il faut que les modes de sélection soient transparents et de nature véritablement participative. Un des défis sera de développer la capacité de mobilisation des autochtones dans la poursuite de l'objectif à long terme : assurer la participation des peuples autochtones à la prise des décisions dans des organes où ils soient convenablement représentés et où leur voix soit non seulement entendue, mais prise en considération.
