

Pour une bonne application  
du libre consentement préalable et éclairé

Défis et perspectives pour les peuples autochtones



Documents de travail  
sur le libre consentement  
préalable et éclairé,  
Forest Peoples Programme

Juin 2007



***Pour une bonne application du libre consentement préalable et éclairé :  
Défis et perspectives pour les peuples autochtones***

**Marcus Colchester et Maurizio Farhan Ferrari**

Juin 2007, Forest Peoples Programme, Moreton-in-Marsh

*Pour une bonne application du libre consentement préalable et éclairé : Défis et perspectives pour les peuples autochtones* par Marcus Colchester et Maurizio Farhan Ferrari a été publié pour la première fois en 2007 par Forest Peoples Programme. Il s'agit du quatrième d'une série de documents de travail publiés par Forest Peoples Programme portant sur les expériences pratiques des peuples autochtones qui cherchent à exercer leur droit au libre consentement préalable et éclairé. Cette série comprend également les titres suivants : *Free Prior and Informed Consent: Two Case Studies from Suriname* de Forest Peoples Programme; *Habis Manis Sepuah di Buang* de Pokja Hutan Kaltim; *El Punto de Inicio: Libre Determinación* de Racimos de Ungurahui.

Tous droits réservés. La reproduction d'extraits de ce rapport dans des magazines et journaux est autorisée moyennant mention de Forest Peoples Programme.



Copyright © Forest Peoples Programme (FPP)

Version originale, anglais : Making FPIC – Free, Prior and Informed Consent – Work: Challenges and Prospects for Indigenous Peoples

Version bahasa Indonésie : Menjadikan 'FPIC' – Prinsip Persetujuan atas dasar Informasi Awal Tanpa Paksaan – Berjalan: Tantangan dan Prospek bagi Masyarakat Adat

Version espagnole : Poniendo en práctica el CLPI -Consentimiento libre, previo e informado- Desafíos y perspectivas para los Pueblos Indígenas

Photo page couverture : Un dirigeant minangkabau à Kapar, dans le district de Pasaman Ouest, en Indonésie, intervenant lors d'un atelier communautaire sur le libre consentement préalable et éclairé et les relations avec la société de plantations de palmiers huile PT PHP

Photographe : Marcus Colchester

## Table des matières

Acronymes.....	ii
1 Sommaire .....	1
2 Introduction.....	3
3 Libre consentement préalable et éclairé, droit coutumier et représentation autochtone .....	6
4 Le libre consentement préalable et éclairé, les peuples autochtones, les entreprises et l'État.....	9
5 Vérification du libre consentement préalable et éclairé.....	16
6 Vers des conclusions.....	22

## Remerciements

Nous tenons à remercier nos collègues des organisations suivantes pour leurs contributions et leur collaboration dans tout le travail que le présent rapport vise à résumer : Racimos de Ungurahui – Pérou; Amerindian Peoples Association et le Upper Mazaruni Amerindian District Council – Guyana; VIDS (Association de capitaines autochtones du Suriname) et les chefs des communautés de Washabo, Apoera et Section – Suriname; Centre pour l'environnement et le développement et les communautés Baka – Cameroun; Centre for Orang Asli Concerns – Malaisie; Aliansi Masyarakat Adat Nusantara, Perkumpulan Untuk Pembaharuan Hukum Berbasis Masyarakat dan Ekologis/HuMA, Sawit Watch et Pokja Hutan Kaltim – Indonésie; Centre for Environmental Research and Development et Centre for Environmental Law and Community Resources – Papouasie Nouvelle-Guinée; et Legal Rights and Natural Resources Center – Kasama sa Kaliskasan/FoE-Philippines, Fondation TebTebba et les communautés Kankaney, Mangyan et Subaanen – Philippines; Cornerhouse et PIPLinks – UK. Nous voulons également remercier tout particulièrement les organisateurs de conférences SMS pour avoir coordonné la rencontre fructueuse que nous avons tenue à Cibodas, Indonésie, en avril 2007. Nous souhaitons aussi exprimer nos remerciements chaleureux à SwedBio pour son soutien à ce programme de travail et la latitude qu'il nous a donnée pour le mener à bonne fin.

## Acronymes

AMAN	Aliansi Masyarakat Adat Nusantara (Organisation nationale indonésienne de peuples autochtones)
CELCOR	Center for Environmental Law and Community Rights Inc.
CERD	Centre for Environmental Research and Development
EKWGF	Pokja Hutan Kaltim (East Kalimantan Working Group on Forests)
FPP	Forest Peoples Programme
FSC	Forest Stewardship Council
HuMA	Association pour la réforme du droit communautaire – et à visée écologique
LRC	Legal Rights and Natural Resources Center– Kasama sa Kaliskasan/Amis de la Terre-Philippines
ONG	Organisation non gouvernementale
RSPO	Roundtable on Sustainable Palm Oil
SLJ	Sumalindo Lestari Jaya
TNC	The Nature Conservancy
WALHI	Amis de la Terre – Indonésie

# 1 Sommaire

Le présent rapport offre un résumé des progrès accomplis par les peuples autochtones et les organisations de soutien qui cherchent à évaluer et à appliquer le droit des peuples autochtones à « donner ou refuser de donner leur libre consentement préalable et éclairé aux activités touchant leurs terres, territoires et ressources naturelles ». Il s'appuie sur des données tirées de programmes de terrain, d'études de cas et d'expériences vécues par les peuples autochtones, qui ont également fait l'objet d'un examen dans le cadre d'un atelier organisé par Forest Peoples Programme et Aliansi Masyarakat Adat Nusantara en Indonésie en avril 2007. Ce rapport fait état du travail en cours et ne se veut pas définitif.

L'exercice du droit au libre consentement préalable et éclairé découle du droit des peuples autochtones à l'autodétermination et est étroitement lié aux droits des peuples sur leurs terres et territoires, qui se fondent sur leur relation traditionnelle et historique avec ces terres et territoires. Selon l'interprétation la plus courante, le droit au libre consentement préalable et éclairé vise à permettre aux peuples autochtones de dégager des consensus et prendre des décisions conformément à leurs systèmes coutumiers de prise de décisions. En effet, la plupart des peuples concernés par la présente étude non seulement revendiquent l'importance de leur droit au libre consentement préalable et éclairé, mais font aussi remarquer que celui-ci est compatible avec leurs modes coutumiers de prise de décisions ou en fait déjà partie.

Dans plusieurs sociétés autochtones, ces systèmes de prise de décisions sont complexes et peuvent comporter de nombreuses tribunes et institutions. Pour s'assurer que les décisions soient réellement fondées sur le libre consentement préalable et éclairé, il faut que les acteurs de l'extérieur et surtout les peuples eux-mêmes comprennent bien ces procédures décisionnelles et les implications des décisions qu'ils prennent. Le manque de responsabilisation des dirigeants autochtones dans la prise de décisions est dû à divers facteurs, dont la compréhension limitée qu'ont les acteurs de l'extérieur des processus décisionnels autochtones ; leur manipulation intentionnelle des institutions autochtones ; la manipulation des processus de décision par des élites autochtones intéressées ; et la méconnaissance de la part des peuples autochtones des implications juridiques, sociales et environnementales. Si les systèmes de prise de décisions des peuples autochtones sont généralement très intégrateurs et peuvent prendre beaucoup de temps pour assurer une forte implication de la communauté, ils ne sont pas infaillibles et peuvent entraîner l'exclusion sociale, par exemple de femmes ou de groupes marginaux.

Le rapport présente un résumé de certaines expériences des peuples autochtones dans l'application du principe de libre consentement préalable et éclairé au Suriname, au Guyana, en Malaisie péninsulaire, au Pérou, en Indonésie, en Papouasie Nouvelle-Guinée et aux Philippines. Le degré de reconnaissance des droits des peuples autochtones sur leurs terres et au libre consentement préalable et éclairé varie grandement d'une législation nationale à l'autre. Même lorsque ces droits sont reconnus, leur mise en œuvre comporte des lacunes notables. De la même façon, même lorsque les sociétés prétendent respecter les droits autochtones et le droit international, il se peut qu'elles dérogent à leurs propres normes dans leurs rapports avec les communautés. La corruption, la manipulation et autres pratiques malhonnêtes ne sont que trop fréquentes, mais ce sont des problèmes auxquels font face les peuples autochtones de partout et qui ne sont pas spécifiquement liés au libre consentement préalable et éclairé.

Le rapport examine également quelles pourraient être les entités responsables de vérifier que le droit au libre consentement préalable et éclairé a bel et bien été respecté et la façon dont on devrait procéder. Il présente un résumé de quelques expériences d'audits externes réalisés pour le compte du FSC en Indonésie et avance que les vérificateurs font preuve d'une trop grande indulgence quant à ce

qui constitue une conformité adéquate, ce qui affaiblit l'influence que les communautés pourraient gagner grâce aux obligations qu'ont les sociétés de respecter leurs droits et priorités conformément aux normes volontaires du FSC. Toutefois, la vérification par le gouvernement des procédures de libre consentement préalable et éclairé, comme dans le cas des Philippines, s'est aussi avérée problématique.

La dernière section du rapport résume quelques conclusions dégagées par les responsables de l'étude ainsi que des recommandations faites par les participant-e-s à l'atelier. Les peuples autochtones peuvent veiller à la bonne application, ou tout au moins à une meilleure application, des processus de libre consentement préalable et éclairé en se préparant de façon proactive et en prenant le temps de prendre des décisions prudentes. Les actions liées au libre consentement préalable et éclairé doivent cependant s'inscrire dans le cadre d'un ensemble plus vaste de tactiques visant à permettre aux peuples autochtones de défendre leurs droits et leurs moyens de subsistance et de décider de leurs propres destinées.

## 2 Introduction

Le présent rapport fait état d'un « travail en cours ». Bien que le principe fondamental selon lequel les gens devraient être libres de choisir la forme de gouvernement qu'ils désirent et de disposer de leurs terres soit aussi vieux, voire plus vieux, que l'histoire<sup>1</sup>, la notion du « libre consentement préalable et éclairé » est une expression beaucoup plus récente. Ce n'est qu'à partir du milieu des années 1980 que les peuples ont mis la demande de reconnaissance de leur droit à « *donner ou refuser de donner leur libre consentement préalable et éclairé aux activités touchant leurs terres, territoires et ressources naturelles* » au cœur de leur lutte pour l'autodétermination. Depuis lors, avec le soutien d'organisations comme Forest Peoples Programme, ce droit a été largement reconnu et est maintenant considéré comme particulièrement important pour les peuples autochtones dans leurs rapports avec les acteurs non étatiques qui cherchent à contrôler, ou avoir accès à, leurs terres et ressources, que ce soit pour le développement ou pour la conservation.

Le respect du droit des peuples autochtones au libre consentement préalable et éclairé en est venu à être considéré comme un outil essentiel pour assurer un développement social et environnemental durable. Le respect de ce droit de la part des organismes de conservation devrait mettre un terme aux conflits regrettables qui se sont développés entre les peuples autochtones et ceux qui cherchent à établir des aires protégées sur leurs territoires. En respectant les droits des peuples autochtones, et en particulier leur droit au libre consentement préalable et éclairé, l'établissement de futurs parcs sur les territoires des peuples autochtones ne se ferait que lorsque des modalités acceptables de gestion de ces aires aient été convenues mutuellement en reconnaissance du droit des peuples autochtones à la propriété et au contrôle de leurs terres et territoires. De plus, conformément au « Plan d'action de Durban » adopté par des organismes responsables des aires protégées dans le cadre du V<sup>e</sup> Congrès mondial sur les parcs en septembre 2003, les terres des peuples autochtones qui ont été englobées dans des aires protégées sans leur consentement devraient leur être restituées avant 2015. Le respect du droit des peuples autochtones au libre consentement préalable et éclairé devrait également aider à faire en sorte que les programmes de développement imposés ne soient mis en œuvre sur leurs terres que lorsque les impacts sur les peuples autochtones auront été pris en compte au point que les peuples eux-mêmes auront l'assurance que les projets leur apporteront des avantages à long terme. Le respect du droit à dire « non » devrait également mettre fin aux programmes de développement imposés et destructeurs qui ont donné une si mauvaise réputation au terme même de « développement », et contribuerait à une utilisation et à une conservation durables des ressources naturelles.

Comme il a été signalé dans des publications antérieures de FPP, le droit des peuples autochtones au libre consentement préalable et éclairé est maintenant de plus en plus reconnu dans la jurisprudence des organes de surveillance des traités internationaux relatifs aux droits humains. Le respect de ce droit a maintenant été reconnu comme étant une « pratique exemplaire » ou une politique obligatoire conformément à plusieurs normes, dont celles s'appliquant aux projets de développement, aux programmes de réinstallation, aux évaluations d'impact social et environnemental, à la construction de barrages, aux industries extractives, aux programmes d'exploitation forestière et de plantation, aux plantations de palmier à huile, à l'utilisation de la propriété intellectuelle ou du patrimoine culturel des peuples autochtones, à la microfinance et à la mise en place d'aires protégées.<sup>2</sup> Dans d'autres secteurs – tels que la production de soya, l'écotourisme et les biocombustibles – des discussions sur le principe sont en cours.

---

<sup>1</sup> E.g. Julius Caesar, 1982, *The Conquest of Gaul*, Penguin, Harmondsworth; Robin Lane Fox, 2005, *The Classical World: an Epic History of Greece and Rome*, Penguin, Harmondsworth.

<sup>2</sup> Fergus MacKay, 2004, Indigenous Peoples' Right to Free, Prior and Informed Consent and the World Bank's Extractive Industries Review, *Sustainable Development Law and Policy*, Volume IV (2):43-65; Marcus Colchester and Fergus MacKay, 2004, *In Search of Middle Ground: Indigenous Peoples, Collective*

Toutefois, la reconnaissance et la jouissance d'un droit sont deux choses assez différentes. L'écart entre ce qui est de plus en plus accepté comme étant une exigence du droit international et la pratique courante est encore très important. Cela n'est pas seulement dû au fait que les lois des États ou les normes sectorielles n'ont accepté que partiellement le libre consentement préalable et éclairé, mais aussi à la grande confusion qui règne quant à la façon dont les peuples autochtones peuvent le mieux exercer ce droit et d'en assurer le meilleur respect de la part des intervenants de l'extérieur.

Le présent rapport offre un résumé des résultats d'un programme de travail à long terme réalisé par Forest Peoples Programme en partenariat avec les organisations autochtones en vue de réduire ces écarts tant en matière de connaissances que de pratique. Le rapport documente donc trois travaux différents réalisés dans le cadre du projet « *Forest Peoples and Biodiversity* » (Peuples des forêts et biodiversité) financé par SwedBio. Dans un premier temps, il offre un résumé des conclusions de quatre études (« études de cas ») d'expériences nationales liées au libre consentement préalable et éclairé au Pérou, au Suriname, en Indonésie et aux Philippines. Dans un deuxième temps, il dégage des leçons des examens approfondis des instruments juridiques et de la littérature réalisés également par le personnel de FPP dans le cadre de ce projet. Dans un troisième temps, il présente un résumé des principales conclusions d'un atelier de trois jours tenu en Indonésie en avril 2007, où on a examiné des expériences de l'exercice de ce droit aux Philippines, en Papouasie Nouvelle-Guinée, en Indonésie, en Malaisie, au Cameroun, au Suriname, au Guyana et au Pérou.

Toutefois, ce rapport ne puise pas seulement dans ces travaux. Le projet financé par SwedBio a également permis à FPP de finaliser et de prendre part, en toute connaissance de cause, à plusieurs autres projets simultanés visant à assurer la reconnaissance et l'application effectives du droit au libre consentement préalable et éclairé. FPP a ainsi terminé une étude sur la mise en œuvre du libre consentement préalable et éclairé, qui a été présentée à l'Association internationale pour l'étude de la propriété commune au Mexique en 2004.<sup>3</sup> Cela a aussi permis la participation permanente de FPP à la deuxième étape d'un projet mené par l'Institut Nord-Sud du Canada, l'Association des peuples amérindiens du Guyana et l'Association des capitaines autochtones du Suriname (VIDS) intitulé « *Étudier le point de vue des communautés indigènes/autochtones sur leur consultation et leur association aux activités dans les secteurs miniers de l'Amérique latine, des Caraïbes et du Canada* ». <sup>4</sup> Ce projet en cours vise à aider les peuples autochtones de ces deux pays à négocier avec les sociétés minières et comprend l'élaboration d'un guide à l'intention des communautés sur l'application du libre consentement préalable et éclairé.

En même temps, FPP a collaboré intensivement avec l'ONG indonésienne Sawit Watch et a, entre autres, réussi à persuader la Roundtable on Sustainable Palm Oil (RSPO) à inclure le principe du libre consentement préalable et éclairé parmi ses Principes et critères. <sup>5</sup> Ce projet parallèle visant à faire pression pour que le libre consentement préalable et éclairé soit accepté dans le secteur du palmier à huile a comporté des ateliers de formation complets avec les peuples autochtones de Sumatra-Ouest et du Kalimantan occidental et oriental, et a aussi mené à l'élaboration d'un autre projet de guide à l'intention des communautés sur le libre consentement préalable et éclairé, écrit en bahasa Indonésie. L'acceptation par la RSPO du droit au libre consentement préalable et éclairé a également incité d'autres grandes sociétés de plantations de palmier à huile à solliciter une formation sur la manière dont elles devraient observer ce droit, et un mini projet est maintenant en cours afin de piloter cette formation sous les auspices de la RSPO. Travaillant en étroite collaboration avec l'organisation nationale indonésienne de peuples autochtones (AMAN – Aliansi Masyarakat Adat

---

*Representation and the Right to Free, Prior and Informed Consent*, Forest Peoples Programme, Moreton-in-Marsh.

<sup>3</sup> Ibid.

<sup>4</sup> [www.nsi-ins.ca](http://www.nsi-ins.ca)

<sup>5</sup> [www.rspo.org](http://www.rspo.org)

Nusantara), FPP a également aidé à développer et mettre un œuvre un projet, financé par le ministère britannique du développement international, visant à aider certaines communautés des provinces indonésiennes de Riau, du Kalimantan oriental et de Flores à renégocier avec les programmes de plantation, d'exploitation forestière et de protection des forêts en se fondant sur le principe du libre consentement préalable et éclairé.

Pendant cette même période, FPP participait également, avec l'appui financier du gouvernement néerlandais, de Hivos et de SwedBio, à des projets visant à aider les communautés à cartographier et documenter leurs systèmes coutumiers d'utilisation des terres en vue de persuader les gouvernements à « protéger et encourager l'usage coutumier de la diversité biologique... » conformément aux obligations des États prévues à l'article 10(c) de la Convention sur la diversité biologique. Au Cameroun, les résultats de ce travail de documentation de l'utilisation coutumière des terres et le travail sur le libre consentement préalable et éclairé ont été combinés pour aider les communautés à renégocier leur statut dans les plans d'aménagement des aires protégées. Ce travail a réussi à permettre l'acceptation d'un plan d'aménagement révisé pour le Parc national Campo Ma'an et a contribué à étendre ce gain aux parcs nationaux Nki et Boumba Bek. Le présent rapport tire également des enseignements de toutes ces initiatives.

Ce projet comprend la publication d'une série de rapports distincts résumant les différents constats réalisés au Pérou, en Indonésie, au Suriname et aux Philippines. Ce rapport de synthèse vise à dégager de tout ce matériel quelques leçons et défis nouveaux. La section 3 traite de la conception que les communautés elles-mêmes ont de la notion du libre consentement préalable et éclairé et du degré de concordance entre celle-ci et leurs propres normes de prise de décisions conformément au droit coutumier. Cette section aborde également la manière dont les procédures du « libre consentement préalable et éclairé » s'insèrent dans les institutions propres aux communautés, en examinant quelles sont ces institutions, ainsi que la façon dont elles choisissent et responsabilisent les dirigeants et institutions les représentant dans les négociations. La section 4 examine ensuite la manière dont la loi et les procédures juridiques entravent les négociations entourant le libre consentement préalable et éclairé, tandis que la section 5 passe en revue les procédures existantes qui permettent de confirmer que des négociations portant sur le consentement ont bel et bien eu lieu. La Section 6, intitulée intentionnellement « Vers des conclusions », expose provisoirement quelques-unes des principales leçons et conclusions pouvant être tirées de ce bagage d'expérience.

### 3 Libre consentement préalable et éclairé, droit coutumier et représentation autochtone

L'un des points forts des processus fondés sur la reconnaissance du droit des peuples autochtones à donner ou refuser de donner leur libre consentement préalable et éclairé aux activités, lois et politiques qui touchent leurs terres tient à ce qu'ils supposent une acceptation des processus décisionnels propres aux peuples autochtones. Le fait que les décisions fondées sur le droit au libre consentement préalable et éclairé sont, par définition, libres devrait laisser aux peuples autochtones toute latitude pour prendre des décisions au moment et de la manière qui leur conviennent, dans les langues de leur choix et suivant leurs propres normes et lois coutumières. Les peuples autochtones exercent leur droit au libre consentement préalable et éclairé *sur* les terres, territoires et ressources naturelles qu'ils possèdent, occupent ou utilisent traditionnellement (ainsi que sur leur patrimoine culturel et leurs savoirs traditionnels). Le droit au libre consentement préalable et éclairé découle du droit des peuples à l'autodétermination et est étroitement lié à leurs droits sur leurs territoires et à leur droit à l'autonomie de gouvernement.

Dans leurs propres histoires et légendes, les peuples autochtones rendent compte de leur droit à posséder et contrôler leurs terres de façons très diverses. Par exemple, d'une façon largement répandue dans cette partie de l'Amazonie,<sup>6</sup> le peuple Ye'kwana du Sud du Venezuela raconte dans une série de récits comment Kuyujani, héros de leur culture ancestrale, a parcouru le monde nouvellement créé, vivant différentes expériences et rencontres miraculeuses, imprégnant ainsi la terre de signification et posant des repères qui depuis lors lient le peuple en permanence à la terre. Des événements ultérieurs d'importance cosmique ou historique sont également reliés à des localités précises, déterminent les noms des lieux et établissent des liens entre le temps géologique et les occupants actuels, les Ye'kwana, qui gardent mémoire de ces récits et événements. Alors que les shamans Ye'kwana peuvent approfondir ces mystères pour y discerner et y puiser les forces cosmiques profondes qui leur permettront de conjurer, soulager et guérir les maux de ce monde, les Ye'kwana savent, grâce à ces histoires, que la terre leur appartient et comment en prendre soin pour en tirer leur subsistance.<sup>7</sup>

L'île de Flores, qui fait partie de la province de Nusa Tenggara Timur dans l'Est de l'Indonésie, occupait autrefois une place importante dans le commerce lucratif qui relie les « Îles aux épices » à l'Europe depuis le début du 16<sup>ème</sup> siècle.<sup>8</sup> La turbulente histoire de l'île, qui a connu une succession de petites guerres entre les pouvoirs locaux et les autorités coloniales portugaises avant de devenir une colonie hollandaise, se reflète dans les diverses façons dont les communautés de Lewolema justifient leurs droits sur la terre. Depuis 1949, l'île appartient à la République d'Indonésie indépendante, bien que le pouvoir colonial hollandais et certains résidents locaux aient mis un certain temps à l'accepter. Cette histoire d'occupation complexe et chaotique se reflète dans la perception qu'ont les communautés de leurs relations avec leurs terres. Par exemple, à Lewolema, où AMAN et FPP travaillent avec les communautés pour les aider à renégocier leurs droits avec le gouvernement local, certaines communautés font valoir leurs droits sur les terres en se fondant sur leur occupation et utilisation de longue date, régies par les lois et institutions coutumières. D'autres communautés affirment également qu'elles ont acquis leurs droits sur les terres par la conquête.

---

<sup>6</sup> Jonathan D. Hill et Fernando Santos-Granero, 2002, *Comparative Arawakan Histories: Rethinking Language Family and Culture Area in Amazonia*, University of Illinois Press, Urbana.

<sup>7</sup> Étude terrain réalisée par l'auteur et Nalúa Silva, comm. pers. ; voir également Marcus Colchester, Nalúa Silva Monterrey et Ramón Tomedes, *Protecting and Encouraging Customary Use of Natural Resources: the Upper Caura, Venezuela*, Forest Peoples Programme, Moreton-in-Marsh.

<sup>8</sup> Giles Milton, 1999, *Nathaniel's Nutmeg*, Hodder and Stoughton, Londres. Traduit en français sous le titre de *La guerre de la noix muscade*, Éditions Noir sur Blanc, Paris, 2000

D'autres encore, tout en insistant également sur leur occupation de longue date conformément au droit coutumier, invoquent la reconnaissance de l'autorité qui leur a été conférée par les Portugais, qui ont exercé leur juridiction sur l'île, comme le feraient plus tard les Hollandais, suivant le principe du « pouvoir indirect », à travers les autorités coutumières locales.<sup>9</sup>

Comme le droit au libre consentement préalable et éclairé est conçu pour permettre des prises de décisions fondées sur les normes et lois coutumières propres aux peuples autochtones, les ateliers communautaires réalisés dans le cadre de ce projet comportaient forcément des discussions sur les concordances entre le concept du libre consentement préalable et éclairé et la pratique coutumière. Presque partout, les participant-e-s aux ateliers ont insisté sur le fait que les principes du libre consentement préalable et éclairé étaient inhérents au droit coutumier, même si les processus traditionnels de prise de décisions sont extrêmement variés. En Indonésie, par exemple, les communautés associent généralement l'idée du libre consentement préalable et éclairé à la pratique coutumière du *musyawarah*, un terme largement employé pour désigner des réunions et discussions communautaires. Les processus de *musyawarah* visent une prise de décisions consensuelles, qui sont désignées sous le terme *mufakat*. Toutefois, les modes de déroulement des processus de *musyawarah* varient grandement d'un peuple à l'autre suivant leurs normes coutumières.

Les Minangkabau de Sumatra-Ouest conservent des éléments d'un système autrefois beaucoup plus complexe de gouvernement autonome, où le pouvoir traditionnel du roi reposait sur une hiérarchie d'autorités coutumières. Dans la région faisant l'objet de l'étude de cas, la conduite des affaires courantes était assurée par un conseil (*Daulat Yang Dipertuan Parit Batu*) qui agissait au nom du roi et ce conseil déléguait à son tour les pouvoirs sur les *nagari*, entités politiques autonomes désignées, à leurs propres chefs. Dans le cas des *nagari* établis plus récemment, comme celui dont a fait l'objet l'étude de cas, Kapar dans le district de Pasaman Ouest, ils sont contrôlés par un groupe de chefs héréditaires connus sous le nom de *Gampo Alam*.<sup>10</sup>

Dans la société Minangkabau, les terres sont transmises par héritage matrilineaire et sont régies par plusieurs régimes fonciers traditionnels, certaines étant détenues collectivement par les *nagari* et d'autres étant détenues collectivement par des clans matrilineaires (*kaum*). Les droits d'usage dans les deux régions peuvent être accordés à des familles individuelles par différentes autorités. Les clans sont représentés par des chefs de clan nommés, les *ninik mamak*, tandis que les terres des *nagari* sont contrôlées par un groupe désigné de *ninik mamak* nommés, qu'on appelle *ninik mamak ampek didalam*.

Les organismes gouvernementaux responsables de l'administration des terres qui cherchent à avoir accès aux terres claniques en vue de les allouer à des tiers admettent qu'il faut d'abord entreprendre des négociations avec les autorités coutumières. Toutefois, ils connaissent mal ces systèmes de contrôle foncier,<sup>11</sup> tandis que les conclusions tirées des ateliers et des entretiens révèlent que plusieurs *ninik mamak*, pour leur part, ne saisissent pas bien les implications juridiques des transferts de terres à des tiers. Il en résulte que des terres sont transférées en contravention des lois coutumières, qui interdisent expressément l'aliénation des terres appartenant aux clans ou aux *nagari*, et souvent les transactions sont conclues par des *ninik mamak* qui ne sont pas les plus

---

<sup>9</sup> Conclusions du « FPIC Project » réalisé par AMAN et FPP.

<sup>10</sup> Cette description sommaire du système foncier et décisionnel *nagari* à Kapar a été tirée de l'étude de cas réalisée par Andiko de HuMA et publiée dans Marcus Colchester, Norman Jiwan, Andiko, Martua Sirait, Asep Yunan Firdaus, A. Surambo et Herbert Pane, 2006, *Promised Land: Palm Oil and Land Acquisition in Indonesia – Implications for Local Communities and Indigenous Peoples*, Forest Peoples Programme, Sawit Watch, HuMA et CIRAF, Bogor.

<sup>11</sup> Afrizal, 2007, *The Nagari Community, Business and the State: the origin and process of contemporary agrarian protests in West Sumatra, Indonesia*, Forest Peoples Programme, University of Andalas et Sawit Watch, Bogor.

indiqués, qui abusent de leur pouvoir et enfreignent les normes du *musyarawah* dictées par la coutume Minang. En conséquence, les conflits fonciers à Sumatra-Ouest se traduisent généralement par de violentes querelles entre les entreprises et les communautés et au sein même des communautés.

Les études de cas du Suriname montrent une confusion du même ordre. Chez les Marrons saramaka, c'est au *Gaama* (chef suprême) que revient le pouvoir de représenter l'ensemble du groupe ethnique auprès du gouvernement, mais celui-ci n'a toutefois aucun pouvoir sur les terres. Les terres des Saramaka sont détenues par douze clans matrilineaires (*lō*) qui en ont la propriété collective et accordent des droits d'utilisation et d'occupation sur certaines parties de ces terres à des particuliers et à des unités familiales élargies. L'autorité sur les terres claniques est exercée par les Capitaines et leurs substituts (*basias*). Ne connaissant pas ces subtilités, les organismes gouvernementaux, les organismes de conservation et les sociétés menant des activités de bioprospection supposent que seul le *Gaama* est autorisé à consentir aux activités se déroulant en territoire Saramaka, quand en fait, ce pouvoir est partagé avec les chefs de clan et que des consultations approfondies devraient normalement être menées par les Capitaines et les *basias* avec l'ensemble de la communauté.<sup>12</sup>

Dans les rapports avec les gens de l'extérieur, il peut arriver que les systèmes de représentation autochtones ne fonctionnent pas de manière responsable, et ce, pour différentes raisons. Cela peut être simplement dû au fait que les organismes externes comprennent mal les systèmes traditionnels de prise de décisions et attribuent à une institution incompétente des pouvoirs exécutoires qu'elle n'a pas. Il se peut également que les organismes externes traitent intentionnellement avec des autorités incompétentes, ou qu'ils les manipulent, en vue d'obtenir une décision qui va dans le sens de leurs intérêts (on en retrouve des exemples dans la section 4). Il est possible que les peuples autochtones eux-mêmes doutent de l'autorité de leurs représentants, surtout lorsqu'ils évoluent dans de nouveaux contextes, par exemple celui des marchés fonciers ou des processus d'acquisition des terres, auxquels ils n'ont peut-être jamais été confrontés auparavant. Comme l'a signalé Keebet von Benda Beckman, l'existence même de plusieurs systèmes juridiques est souvent à l'origine de ces confusions du fait que cela permet, d'une part, aux membres de la communauté de faire du « *forum shopping* » pour trouver le processus décisionnel le plus susceptible d'aboutir à une décision en leur faveur, et d'autre part, aux organismes externes de manipuler les autorités locales et semer la discorde entre elles pour parvenir à leur fins.<sup>13</sup>

D'autre part, il se peut que les lois et institutions coutumières elles-mêmes ne tiennent pas compte des groupes marginaux, comme les femmes (p. ex. dans certaines parties de Papouasie Nouvelle-Guinée), les castes inférieures (p. ex. Toraja) et les chasseurs dépendants (p. ex. exclusion des « Pygmées » par les Bantous). Les institutions imposées par l'État et les programmes d'attribution de titres fonciers excluent aussi généralement les femmes (p. ex. Orang Asli) et peuvent faire concurrence, se substituer ou se superposer aux institutions coutumières, qui perdent peu à peu leurs pouvoirs.<sup>14</sup> Ce sont là des problèmes réels – qui ne sont certainement pas uniques aux institutions des peuples autochtones – dont doivent tenir compte les communautés qui entament des procédures de libre consentement préalable et éclairé afin de s'assurer que les décisions prises répondent réellement aux intérêts de la communauté et qu'elles ne soient pas source d'inégalité, d'exclusion sociale ou de conflit.

---

<sup>12</sup> LHRP, 2007, *Free, Prior and Informed Consent: two case studies from Suriname*, Forest Peoples Programme, Moreton-in-Marsh.

<sup>13</sup> Keebet von Benda Beckman, 1981, 'Forum Shopping and Shopping Forums: Dispute Processing in a Minangkabau Village in West Sumatra', *Journal of Legal Pluralism* 19 (1981):117-159.

<sup>14</sup> Voir, par exemple : Owen Lynch et Emily Harwell, 2002, *Whose Natural Resources? Whose Common Good? Towards a New Paradigm of Environmental Justice and National Interest in Indonesia*, ELSAM, Jakarta; Colin Nicholas, 2000, *The Orang Asli and the Contest for Resources: Indigenous Politics, Development and Identity in Peninsular Malaysia*, Groupe de travail international des affaires autochtones, Copenhague.

## 4 Le libre consentement préalable et éclairé, les peuples autochtones, les entreprises et l'État

Les gouvernements et les sociétés privées ont apporté des réponses très variées aux demandes des peuples concernant le respect de leurs droits sur leurs terres ainsi que de leur droit de contrôler ce qui s'y passe. Parmi les pires pays en la matière se trouve le Suriname, où il n'existe pratiquement pas de lois nationales protégeant les droits autochtones. Les autres pays comprennent la Malaisie péninsulaire, où la protection des droits autochtones est faible, mais dont le gouvernement affirme respecter les directives des organismes de développement international voulant que des efforts soient faits pour obtenir le consentement des peuples autochtones avant de procéder à une réinstallation. Au Pérou, les droits autochtones sur les terres villageoises sont reconnus et un nombre considérable de titres ont été octroyés, mais les droits sur des territoires plus grands ne sont pas réellement reconnus ni en droit ni dans la pratique et la reconnaissance du droit à être consulté et à donner son consentement est ambiguë. En Papouasie Nouvelle-Guinée, les droits fonciers coutumiers sont protégés et les propriétaires fonciers doivent être consultés et donner leur accord aux projets de développement prévus sur leurs terres, quoique le libre consentement préalable et éclairé ne soit pas explicitement mentionné. Parmi les pays où la situation est la plus favorable se trouvent les Philippines, où les droits des peuples autochtones sur leurs domaines ancestraux sont reconnus par la loi, où le libre consentement préalable et éclairé est exigé et où des procédures détaillées ont été développées pour guider son application.

L'étude de cas du Suriname se penche en particulier sur la situation des peuples Lokono et Trio de l'Ouest du pays, dont une grande partie des terres ancestrales est en voie de passer sous le contrôle d'une importante mine et usine de transformation de bauxite, ainsi que d'un barrage hydroélectrique qui y est relié. L'étude présente également un résumé de la situation des Marrons saramaka, qui ont perdu une partie substantielle de leur territoire pour la construction du barrage Afobaka et dont une grande partie du territoire qui leur reste est acquise par les sociétés forestières chinoises et réservée à l'agrandissement de la Réserve naturelle du Suriname central.<sup>15</sup> Dans les deux cas, le gouvernement du Suriname nie les droits des peuples concernés sur leurs terres et leur refuse le droit au libre consentement préalable et éclairé. Face à cette intransigeance, les peuples concernés ont porté leurs préoccupations à l'attention des organes compétents de suivi des traités internationaux relatifs aux droits humains, du Comité des Nations Unies pour l'élimination de la discrimination raciale, de la Commission interaméricaine et de la Cour interaméricaine des droits de l'homme. Bien que l'affaire soit encore en instance d'instruction devant la Cour interaméricaine, il ressort clairement des décisions rendues par les autres organes que le gouvernement du Suriname ne respecte pas ses obligations en vertu du droit international et devrait obtenir le consentement des communautés à des projets de ce genre.

Les sociétés minières concernées, Alcoa et BHP-Billiton, bien que disposant de politiques qui semblent exiger le respect des droits humains, ont refusé de considérer les communautés touchées comme détentrices de droits et, bien qu'elles aient dépassé les exigences juridiques nationales pour réaliser une évaluation d'impact environnemental et social, soutiennent qu'elles ne peuvent pas outrepasser la loi du Suriname en ce qui concerne le respect des droits des peuples autochtones. Elles soutiennent également qu'il n'existe pas de consensus international sur l'application du libre consentement préalable et éclairé. Des experts qui ont procédé à l'examen critique de l'Évaluation

---

<sup>15</sup> LHRP, 2007, *Free, Prior and Informed Consent: two case studies from Suriname*, Forest Peoples Programme, Moreton-in-Marsh.

d'impact environnemental et social considèrent que celle-ci a été mal menée et en particulier qu'elle a été réalisée sans la participation réelle des communautés touchées.<sup>16</sup>

En Malaisie péninsulaire, les droits fonciers des peuples autochtones, connus collectivement sous le nom de *Orang Asli* (peuples aborigènes) ont été reconnus par les tribunaux mais sont mal protégés par la législation nationale. Les réserves, établies par le gouvernement pour les Orang Asli et administrées par le Department for Orang Asli Affairs (département des Affaires autochtones), sont considérées par le gouvernement comme étant des terres domaniales et peuvent être déclassées d'un trait de plume. Le gouvernement malaisien refuse aux Orang Asli le droit au libre consentement préalable et éclairé. Toutefois, comme le rapporte le Centre for Orang Asli Concerns, pour la construction du barrage de Kelau, le gouvernement malaisien a accepté un prêt de faveur de 82 milliards de yens de la Banque japonaise de coopération internationale (JBIC), dont les « *Guidelines for Confirmation of Environmental and Social Considerations* » (Directives relatives à la vérification des questions environnementales et sociales) stipulent que :

Des efforts doivent être faits pour obtenir le consentement des peuples autochtones après leur avoir fourni toute l'information pertinente... [Traduction non officielle]

Dans sa série d'enregistrements vidéo et audio, le Centre for Orang Asli Concerns expose en détail les discussions techniques concernant la réinstallation du peuple Chewong, qui habite sur les hauteurs du bassin versant, bien au-dessus de la zone devant être inondée par le barrage proposé de Kelau, qui exige également la réinstallation du peuple Temuan, un autre groupe d'Orang Asli qui vit plus bas. Dans les enregistrements, le département des Affaires autochtones affirme, contrairement à l'opinion exprimée par le Centre, que les Chewong ont été consultés par le département et ont accepté la proposition de réinstallation, tout en soutenant que la meilleure façon de résoudre le « problème foncier » est de traiter tous les Orang Asli de la région comme un seul groupe. Interrogé par le président de l'assemblée, le Secrétaire général du ministère de l'Énergie, des Eaux et des Communications, à la suite des objections soulevées par le COAC, le porte-parole du département a insisté sur le fait que les Chewong avaient été consultés et qu'ils avaient accepté de partir. Le président a accepté les propos du Département, mais a dit qu'il allait tout de même se pencher sur le dossier. Cependant, plusieurs mois plus tard, lorsque des représentants du Centre ont rendu visite aux Chewong, ils ont constaté que non seulement les Chewong s'opposent clairement à la réinstallation, mais qu'ils n'ont pas été consultés et n'ont même jamais reçu la visite de fonctionnaires du département ni d'aucun représentant du ministère. Les membres de la communauté interrogés s'opposaient à l'unanimité à la réinstallation. Lors d'un troisième entretien, le chef local Orang Asli du peuple des basses-terres a soutenu qu'il avait été forcé (*paksa*) d'accepter la réinstallation. Si on lui en donnait le choix, il ne voudrait pas (comme plusieurs autres membres de la communauté) être relocalisé.<sup>17</sup>

L'étude de cas réalisée au Pérou par l'ONG Racimos de Ungurahui, explique que le principe du consentement n'est que partiellement reconnu par la législation nationale.<sup>18</sup> En plus d'être partie à plusieurs dispositions pertinentes des traités des Nations Unies et du système interaméricain relatifs aux droits humains, le Pérou a ratifié la Convention No 169 de l'Organisation internationale du travail relative aux peuples autochtones et tribaux. L'Article 6 de la Convention stipule ce qui suit:

---

<sup>16</sup> Communautés autochtones de l'Ouest du Suriname, 2007, *Interacting with Indigenous Communities the 'Right' Way?: a bottom-up examination of BHP Billiton, Alcoa and the Government of Suriname's interactions in West Suriname*, Présentation réalisée dans le cadre de l'atelier organisé par FPP et AMAN sur les Peuples autochtones et le libre consentement préalable et éclairé, Cibodas, 2–6 avril 2007.

<sup>17</sup> COAC, 2007, *The Orang Asli and the Kelau Dam*, Centre for Orang Asli Concerns, Kuala Lumpur: [http://www.coac.org.my/codenavia/portals/coacv2/code/main/main\\_art.php?parentID=0&artID=11735948473572](http://www.coac.org.my/codenavia/portals/coacv2/code/main/main_art.php?parentID=0&artID=11735948473572)

<sup>18</sup> Julio Davila Puño et Oscar Gutierrez Laya, 2006, *El Punto de Inicio: Libre Determinación*, ms.

- 1 En appliquant les dispositions de la présente Convention, les gouvernements doivent :
  - (a) consulter les peuples intéressés, par 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;
  - (b) mettre en place les moyens par lesquels lesdits peuples peuvent, à égalité au moins avec les autres secteurs de la population, participer librement et à tous les niveaux à la prise de décisions dans les institutions électives et les organismes administratifs et autres qui sont responsables des politiques et des programmes qui les concernent;
  - (c) mettre en place les moyens permettant de développer pleinement les institutions et initiatives propres à ces peuples et, s'il y a lieu, leur fournir les ressources nécessaires à cette fin.
- 2 Les consultations effectuées en application de la présente Convention doivent être menées de bonne foi et sous une forme appropriée aux circonstances, en vue de parvenir à un accord ou d'obtenir un consentement au sujet des mesures envisagées.

En ce qui concerne la réinstallation des peuples autochtones, l'Article 16 de la Convention stipule spécifiquement :

- 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.

En ce qui concerne particulièrement la mise en place d'aires protégées, la législation péruvienne exige également le libre consentement préalable et éclairé des propriétaires communaux. Toutefois, la loi ne s'applique qu'aux communautés qui ont déjà un titre de propriété sur leurs terres et, de plus, la mise en place d'aires protégées empêche les propriétaires d'agrandir leurs territoires et pourrait permettre à l'État de limiter le droit des populations à jouir de leurs propriétés. De plus, des études d'expériences autochtones révèlent que, dans la pratique, les droits des communautés n'ont pas été respectés et qu'elles n'ont pas ou pratiquement pas été consultées avant la mise en place d'aires protégées. L'étude a signalé que c'était le cas de la Réserve Gueppi qui a été imposée sur le territoire des Secoyas et de la Réserve Santiago Comainas qui a été imposée sur les territoires des Huambisa-Awajum, qui ont également rejeté l'approche du projet de Participation des peuples autochtones à la gestion des aires protégées (PIMA) de la Banque Mondiale-FEM, du fait qu'elle ne reconnaît pas les territoires autochtones.

En Indonésie, au cours des dernières années, la mesure dans laquelle le libre consentement préalable et éclairé est exigé en vertu des lois nationales a fait l'objet d'un débat intense. Bien que l'Indonésie soit partie à plusieurs instruments internationaux qui impliquent ou exigent le respect du droit des peuples autochtones au libre consentement préalable et éclairé – dont les Pactes relatifs aux droits civils et politiques et aux droits économiques, sociaux et culturels, la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale et la Convention sur la diversité biologique – aucun terme équivalent au libre consentement préalable et éclairé n'est explicite dans la législation nationale. Cependant, plusieurs lois, dont celles qui établissent les procédures à suivre pour la démarcation et le classement des forêts, exigent que les communautés soient consultées et

donnent leur accord. Depuis l'adoption en 1999 de la loi sur l'autonomie régionale, les assemblées législatives régionales sont libres de promulguer leurs propres dispositions pour réglementer les activités de développement. Par exemple, d'après la recherche réalisée par HuMA, ONG vouée à la réforme du droit, les communautés locales de Minahasa et Bengkayang ont maintenant le droit d'être informés des projets proposés par le gouvernement et de les approuver avant qu'ils soient mis en œuvre.<sup>19</sup>

Profitant de ces nouvelles possibilités sur le plan local, l'Alliance nationale des peuples autochtones (*Aliansi Masyarakat Adat Nusantara – AMAN*), en collaboration avec Forest Peoples Programme, travaille depuis deux ans avec les peuples autochtones de trois provinces de l'Indonésie pour les aider à renégocier leurs droits sur leurs terres et ressources avec les entreprises et le gouvernement local. À Flores, des communautés de Lewolema négocient avec le gouvernement local en vue d'obtenir à nouveau la reconnaissance de leurs droits, revendiquant d'abord simplement le droit d'accès et de contrôle à l'égard de zones traditionnelles qui avaient été déclarées unilatéralement comme étant des forêts de protection pendant l'ère Suharto. À la suite d'une série d'exercices de cartographie communautaire, d'ateliers visant à informer les communautés de leurs droits et à rappeler au gouvernement ses obligations, suivis de « dialogues entre parties prenantes », les fonctionnaires locaux ont maintenant accepté de restituer une partie de ces forêts de protection aux communautés. Ce cas montre que les politiques de décentralisation peuvent donner aux communautés des occasions de reprendre le contrôle de leurs terres si elles sont persévérantes, bien préparées et qu'elles ne sont pas confrontées à de puissants intérêts particuliers.

En Papouasie Nouvelle-Guinée, où habitent des peuples parlant plus de 800 langues, le droit des propriétaires fonciers traditionnels à posséder et à contrôler leurs terres est accepté en droit, ce qui signifie qu'environ 97% des terres du pays sont régies par des régimes fonciers coutumiers légalement reconnus. Les projets d'exploitation minière sur les terres autochtones devraient comporter une consultation des propriétaires fonciers locaux et être autorisés sous réserve de la conclusion d'accords avec les autorités locales, visant la location à bail de terres communautaires pour la durée du projet minier en échange d'investissements convenus entre les parties pour le développement de la communauté. L'application de ces normes est toutefois souvent déficiente. Le Centre for Environmental Research and Development (CERD), une ONG basée à Port Moresby, a documenté les procédures suivies pour le renouvellement du permis de la Tolukuma Gold Mines Ltd., une filiale locale de la société australienne Emperor Mines, qui a commencé ses opérations en 1994 avec un permis d'exploitation aurifère accordé par les autorités locales pour une durée de cinq ans. Après dix ans d'exploitation, l'entreprise et le gouvernement ont accédé aux demandes de la communauté en faveur d'une révision du permis, dont la durée de cinq ans est dépassée depuis longtemps, et ont diffusé en août 2006 un document qui établit les conditions du renouvellement proposé. Les communautés avaient un mois pour apporter leurs commentaires à la proposition. Des ONG considèrent que cette procédure précipitée est irrespectueuse des droits des propriétaires fonciers et fait qu'il est très difficile pour les communautés de s'informer, de mener leurs propres discussions et de dégager un consensus pour bien se préparer aux négociations avec le gouvernement et les entreprises.<sup>20</sup>

En ce qui concerne la loi forestière de Papouasie Nouvelle-Guinée, l'ONG de défense des droits juridiques CELCOR signale que bien que le « libre consentement préalable et éclairé » ne soit pas

---

<sup>19</sup> Présentation réalisée au nom de Perkumpulan Untuk Pembaharuan Hukum Berbasis Masyarakat dan Ekologis/HuMA (Association pour la réforme du droit communautaire – et à visée écologique) dans le cadre de l'atelier organisé par FPP et AMAN sur les Peuples autochtones et le libre consentement préalable et éclairé, Cibodas, 2–6 avril 2007.

<sup>20</sup> Nanai Puka-Areni, 2007, *FPIC and the Tolukuma MOA Review*, Présentation réalisée au nom de CERD dans le cadre de l'atelier organisé par FPP et AMAN sur les Peuples autochtones et le libre consentement préalable et éclairé, Cibodas, 2–6 avril 2007.

exigé explicitement par la loi, le gouvernement a admis que les droits des propriétaires fonciers coutumiers devraient être respectés dans les transactions qui les concernent, particulièrement dans l'élaboration de *Forest Management Agreements* (Accords d'aménagement forestier) entre le Département des forêts et les communautés locales. Dans la pratique, cependant, ces accords sont souvent conclus sans la participation adéquate des communautés et après avoir fourni des informations très superficielles aux dirigeants locaux. Les *Provincial Forest Management Committees* (Comités provinciaux d'aménagement des forêts) qui sont censés vérifier que ces accords ont été conclus le font souvent sur la base d'informations limitées, s'appuyant pour la plupart sur des consultants ou autres porte-parole urbains. Des modifications juridiques apportées récemment à la Loi forestière restreindront encore davantage les droits des communautés et affaibliront les dispositions actuelles visant à garantir le droit des autochtones à disposer de leurs forêts. La Cour suprême est actuellement saisie de cette question.<sup>21</sup>

Aux Philippines, quelque 12 millions de personnes, sur une population totale de 85 millions, sont considérées autochtones, appartenant à 110 peuples ou « communautés culturelles » différents. L'une des principales menaces auxquelles ils font face provient des projets de grande envergure des industries extractives – principalement l'industrie minière – pas moins de 16 des 23 grands projets prévus étant situés sur les terres des peuples autochtones. En vertu de la Constitution des Philippines (Section 22, Article II), l'État reconnaît et promeut les droits des communautés culturelles autochtones dans le cadre de l'unité et du développement de la nation. La Constitution (Section 17, Article XIV) stipule également que l'État s'engage à reconnaître, respecter et protéger les droits des communautés culturelles autochtones à préserver et développer leurs cultures, traditions et institutions ... et ... à tenir compte de ces droits dans la formulation des plans et politiques nationaux.

La Loi de 1996 sur les droits des peuples autochtones (Section 13) reconnaît expressément « le droit inhérent des communautés culturelles autochtones et des peuples autochtones à l'autonomie de gouvernement et à l'autodétermination et respecte l'intégrité de leurs valeurs, pratiques et institutions. En conséquence, l'État s'engage à garantir le droit des communautés culturelles/peuples autochtones à assurer librement leur développement économique, social et culturel. » [*Traduction non officielle*] La Loi définit le libre consentement préalable et éclairé comme étant le consensus de tous les membres des communautés/peuples autochtones, devant être déterminé selon leurs lois et pratiques coutumières respectives, à l'abri de toute manipulation, ingérence ou coercition extérieure, et obtenu après la divulgation complète des informations concernant l'objet et la portée de l'activité, dans une langue et suivant une procédure pouvant être comprises par la communauté (Section 3 [g]). [*Traduction non officielle*]<sup>22</sup>

D'après le Legal Rights and Natural Resources Center (LRC) des Philippines, en dépit de cette solide base juridique, l'application du principe du libre consentement préalable et éclairé aux Philippines a été déficiente. Le LRC signale plusieurs cas où on semble avoir passé outre les objections des communautés à ce que des activités soient menées sur leurs terres et identifie les principaux défauts suivants dans le processus :

- La mise en œuvre des règles et règlements émis par la Commission nationale des peuples autochtones a donné lieu à une interprétation trop large de la part des autorités gouvernementales, permettant ainsi aux sociétés de passer outre les lois et institutions coutumières

---

<sup>21</sup> Lynette Baratai-Pokas, 2007, Présentation réalisée au nom de CELCOR dans le cadre de l'atelier organisé par FPP et AMAN sur les Peuples autochtones et le libre consentement préalable et éclairé, Cibodas, 2–6 avril 2007.

<sup>22</sup> Legal Rights and Natural Resources Center – Kasama sa Kaliskasan/FoE-Philippines, 2007, Présentation réalisée dans le cadre de l'atelier organisé par FPP et AMAN sur les Peuples autochtones et le libre consentement préalable et éclairé, Cibodas, 2-6 avril 2007.

- En 2006, des directives encore plus simplifiées ont été publiées, laissant la place à des consultations encore plus superficielles et accélérées auprès des communautés
- La procédure limite le libre consentement préalable et éclairé aux zones que le gouvernement a déjà désignées comme étant assujetties aux droits autochtones, excluant ainsi de vastes étendues faisant l'objet de revendications qui doivent encore être officiellement reconnues.<sup>23</sup>

En examinant les expériences de processus de libre consentement préalable et éclairé aux Philippines, la Fondation Tebtebba, groupe de recherche et de réflexion autochtone, signale que la procédure actuelle de libre consentement préalable et éclairé, telle qu'établie dans le document « *Implementing Rules and Regulations* » et les directives l'accompagnant, est trop précipitée et mécanique, fournit des informations limitées aux communautés et prescrit la mise en place d'autorités autochtones – Conseils des aînés – même lorsque celles-ci sont en contradiction avec les lois et pratiques coutumières. Des études terrain réalisées par les chercheurs de Tebtebba démontrent que, dans certains cas, les sociétés et les fonctionnaires locaux, parfois de connivence avec des membres du personnel de la Commission nationale des peuples autochtones, ont intentionnellement induit les communautés en erreur et falsifié des documents pour obtenir des certificats de libre consentement préalable et éclairé. Parmi les abus commis se trouvent : la falsification des signatures et des noms utilisés sur les manifestes d'appui aux projets ; l'utilisation des signatures de gens sur les listes de participants aux réunions indiquant un appui au projet ; le recours à la force et à la subornation pour obtenir le consentement des dirigeants de la communauté ; la mise en place de faux dirigeants et aînés pour obtenir le consentement lorsque les autorités coutumières s'opposent aux projets ; l'exclusion de membres clés des communautés des réunions en vue d'obtenir l'accord des autres ; la mise en place de nouvelles organisations autochtones ou duplication d'organisations existantes dans le but de miner l'autorité des opinions divergentes.<sup>24</sup>

Les participants à la rencontre organisée par AMAN et FPP en Indonésie ont entendu le témoignage de peuples autochtones de Luzon, Mindoro et Mindanao, qui ont décrit en détail les abus commis. Il a été mentionné que les sociétés et les fonctionnaires des gouvernements locaux se contentent souvent d'appliquer des procédures très abrégées de libre consentement préalable et éclairé car les communautés ne connaissent pas très bien leurs droits ni la procédure légale requise. Des cas ont été signalés où les informations fournies étaient formulées dans des termes peu connus et même dans des langues que les gens ne comprenaient pas très bien. De plus, les dispositions permettant à des observateurs indépendants d'assister aux réunions pour informer les communautés ne sont souvent pas prises en compte. Comparant le processus de consentement appliqué aux Philippines à celui conçu par la Commission mondiale des barrages, Tebtebba constate que, contrairement à la conception selon laquelle le libre consentement préalable et éclairé est un processus interactif d'engagement entre les propriétaires fonciers autochtones et des acteurs de l'extérieur, la procédure en vigueur aux Philippines permet qu'une décision individuelle suffise pour donner le « feu vert » à un projet. D'autre part, si une communauté rejette un projet, il arrive parfois qu'on lui demande encore et encore de l'étudier plus à fond.

Le LRC conclut que les procédures, initialement conçues pour garantir le droit des peuples autochtones au libre consentement préalable et éclairé, ont été réduites à une procédure symbolique à laquelle les sociétés et le gouvernement local se conforment pour la forme, simplement pour obtenir

---

<sup>23</sup> Ibid.

<sup>24</sup> Clint Bangaan, 2007, *FPIC Experiences in the Philippines*, Tebtebba Foundation, Baguio, Présentation réalisée dans le cadre de l'atelier organisé par FPP et AMAN sur les Peuples autochtones et le libre consentement préalable et éclairé, Cibodas, 2–6 avril 2007.

un certificat permettant à des projets d'extraction prédéterminés d'avoir accès aux ressources des terres autochtones.<sup>25</sup>

Les critiques admettent que plusieurs communautés autochtones dont les droits fonciers sont déjà définis ont pu avoir recours au processus de libre consentement préalable et éclairé dicté par le droit philippin pour rejeter ou modifier un grand nombre des projets proposés sur leurs terres, mais que la plupart de ces projets étaient relativement petits, demandant peu d'investissement en capitaux et ne recueillant que peu d'appui politique de l'extérieur. Toutefois, le processus actuel de libre consentement préalable et éclairé ne contribue pas vraiment à défendre les communautés contre les projets capitalistiques de grande envergure qui ont une incidence importante et à long terme sur les moyens de subsistance des communautés. Ayant d'importants intérêts en jeu, les sociétés et les organismes gouvernementaux trouvent des façons de faire échec à la résistance des autochtones et d'obtenir l'accès aux terres et aux ressources dont ils ont besoin.

---

<sup>25</sup> Legal Rights and Natural Resources Center Inc. (Kasama sa Kaliskasan/FoE-Philippines), 2007, Présentation réalisée dans le cadre de l'atelier organisé par FPP et AMAN sur les Peuples autochtones et le libre consentement préalable et éclairé, Cibodas, 2-6 avril 2007.

## 5 Vérification du libre consentement préalable et éclairé

Un dernier défi examiné dans le présent rapport réside dans la vérification du libre consentement préalable et éclairé. Une fois qu'une politique reconnaissant la nécessité du libre consentement préalable et éclairé a été acceptée et que des efforts ont été faits pour établir des accords sur la base de ce consentement, comment vérifier la validité de ces résultats prétendument fondés sur le consentement et qui devrait le faire ? Et quels éléments devraient surveiller les vérificateurs au moment d'évaluer la conformité ? Comme le démontre le cas du barrage de Kelau, les organismes de développement peuvent prétendre respecter le principe de la consultation et du consentement éclairés mais une vérification indépendante montre que la réalité est très différente.

Il semble y avoir deux approches « officielles » possibles de vérification indépendante, chacune desquelles comporte ses propres incertitudes. D'une part, la vérification des résultats du processus de consentement pourrait être confiée à un organisme gouvernemental compétent, ce qui semblerait être la procédure la plus indiquée dans les cas où, comme aux Philippines, des accords de libre consentement préalable et éclairé sont prescrits par la loi. Dans un tel cas, l'organisme gouvernemental est chargé de s'assurer que les procédures légales requises ont été respectées et que le consentement a été accordé ou refusé en bonne et due forme. Une deuxième possibilité est de confier cette tâche à un « vérificateur externe indépendant », ce qui semblerait le plus indiqué dans les cas où le libre consentement préalable et éclairé est exigé en vertu de normes volontaires acceptées par une société privée, mais pas nécessairement par les lois nationales. Dans ce cas, le vérificateur procède à la revue de la documentation et à des entretiens avec les parties concernées en vue d'évaluer dans quelle mesure l'engagement entre les communautés et les sociétés s'est fait conformément aux procédures requises par la norme. Dans les deux cas, si ces évaluations confirment la bonne conformité de la démarche, un certificat est délivré et peut être utilisé pour démontrer que les procédures requises ont été suivies et que le consentement a été accordé librement et équitablement. Dans le cadre du présent projet, nous avons examiné des cas illustrant les deux approches.

Aux Philippines, c'est au Directeur régional de la Commission nationale des peuples autochtones (NCIP) que revient la tâche de vérifier si les procédures établies ont été suivies pour déterminer si les communautés ont donné ou non leur accord aux projets. Sa décision doit s'appuyer sur le suivi de l'ensemble des procédures de libre consentement préalable et éclairé réalisé par l'Équipe régionale d'évaluation de la NCIP. Des ONG et des organisations autochtones se plaignent que ces certificats sont parfois accordés sans qu'on ait d'abord dûment examiné si les procédures avaient bien été suivies ni vérifié auprès des communautés.

À la différence de la procédure de libre consentement préalable et éclairé exigé par la loi aux Philippines, le Forest Stewardship Council (FSC) a développé une norme volontaire selon laquelle les sociétés et les communautés qui exploitent les forêts peuvent être évaluées pour déterminer si elles le font de façon responsable. Cette norme est définie dans les « Principes et critères » qui décrivent en détail la manière dont les forêts devraient être gérées du point de vue social, environnemental et économique. Les gestionnaires forestiers doivent évaluer, et ajuster au besoin, leurs systèmes de gestion pour en assurer la conformité avec ces principes et critères, puis se soumettre à un audit indépendant visant à évaluer la performance du gestionnaire selon cette norme. Le FSC dispose également de procédures explicites conçues pour assurer l'impartialité des vérificateurs. Les vérificateurs ne peuvent être accrédités pour effectuer des audits FSC que s'ils ont eux-mêmes fait l'objet d'une certification de conformité aux normes d'audit internationales et sont approuvés par un

organisme spécialement créé qui vérifie que les vérificateurs ont développé les procédures d'évaluation nécessaires.<sup>26</sup>

La norme FSC comporte des dispositions apparemment sévères visant à exiger le respect des droits coutumiers des peuples autochtones sur leurs terres et ressources. Elle exige explicitement que les sociétés n'exercent des activités sur les terres des peuples autochtones qu'avec leur « consentement libre et éclairé ». Les vérificateurs externes accrédités par le FSC doivent donc déterminer si les audits ont bel et bien respecté ces exigences, c'est-à-dire qu'ils doivent évaluer si les droits des peuples autochtones sur les terres et ressources ont été reconnus par les sociétés, si les institutions autochtones ont été dûment consultées et informées des projets des sociétés et si le consentement aux activités prévues a bel et bien été accordé librement par les peuples concernés.

En Indonésie, il est difficile que les sociétés respectent cette norme et il est encore plus difficile pour les peuples autochtones d'exiger que les sociétés l'appliquent. Jusqu'à tout récemment, le gouvernement allait jusqu'à nier que le concept de peuples autochtones soit applicable en Indonésie. Les droits des communautés régies par le droit foncier coutumier (*masyarakat adat*) bénéficient d'une faible reconnaissance dans le droit indonésien. En vertu des lois forestières nationales, leurs droits sont encore plus faibles dans les zones déclarées comme étant des « forêts ». Jusqu'à tout récemment, leurs institutions coutumières n'étaient pas reconnues et étaient remplacées par un système imposé de gouvernement uniforme, en vertu duquel les villages, les sous-districts et les districts étaient dirigés par des personnes désignées par le gouvernement. Même si en vertu de récentes réformes, les institutions coutumières peuvent maintenant être rétablies dans les villages et les sous-districts, elles l'ont été dans un nombre relativement restreint de localités. (Cependant, les administrateurs locaux sont maintenant le plus souvent élus plutôt que nommés). Ces réalités juridiques et administratives posent de sérieux obstacles aux communautés qui cherchent à faire connaître leurs propres points de vue et priorités.

D'autres obstacles au libre consentement préalable et éclairé tiennent à la façon dont les concessions d'exploitation forestières ont été distribuées en Indonésie. Certaines zones ont été classées comme « forêts » relevant de la compétence du département des forêts, puis ont été divisées en « forêts de production » sans que les communautés locales aient été consultées. Les procédures légales requises pour consulter les communautés avant que les « forêts » ne soient officiellement classées comme telles – une procédure introduite pendant la période coloniale afin de s'assurer que les zones visées par des droits ne soient pas incluses par inadvertance parmi les forêts de l'État – ont été appliquées à un nombre très restreint de zones forestières, mais le gouvernement est néanmoins allé de l'avant et a distribué des concessions dans ces forêts non classées. La plupart des grandes concessions d'exploitation forestière ont été distribuées pendant la dictature de Suharto par le département des forêts basé à Djakarta sans aucune consultation des communautés locales. Plutôt que de reconnaître les droits des communautés, les sociétés doivent exécuter des projets de développement communautaire dans le cadre de leurs plans d'exploitation.<sup>27</sup>

---

<sup>26</sup> Le FSC a récemment renforcé ses procédures d'accréditation des vérificateurs à la suite d'une série de plaintes portant sur les relations très étroites entretenues par les vérificateurs et les sociétés qu'ils évaluent, notamment du fait que les vérificateurs sont rémunérés par les sociétés pour réaliser ces audits (voir Simon Counsell, 2003, *Trading in Credibility*, Rainforest Foundation, Londres). En dépit de ces améliorations, les relations extrêmement privilégiées qui unissent les vérificateurs accrédités par le FSC et les sociétés forestières continuent de soulever des inquiétudes.

<sup>27</sup> Pour en savoir plus, voir Marcus Colchester, Martua Sirait et Boedhi Wijardjo (2003) *The Application of FSC Principles 2 & 3 in Indonesia: Obstacles and Possibilities*. WALHI et AMAN, Jakarta; Arnaldo Contreras-Hermosilla et Chip Fay, 2005, *Strengthening Forest Management in Indonesia through Land Tenure Reform: Issues and Framework for Action*, Forest Trends, Banque mondiale et CIRAF, Bogor et Washington, DC.

Un cas illustrant plusieurs de ces difficultés se trouve près de la source du fleuve Mahakam dans le Kalimantan oriental, en Indonésie, où est situé SLJ II, l'un des quatre sites d'exploitation forestière de la société PT Sumalindo Lestari Jaya, enregistrée à Djakarta. SLJ II a reçu en 2006 un certificat FSC délivré par SmartWood, le programme de certification forestière de l'organisation newyorkaise Rainforest Alliance (ainsi qu'un certificat complémentaire délivré en vertu du Protocole de certification conjoint par l'organe de certification indonésien, PT Mutuagung Lestari, dans le cadre du programme national de certification Lembaga Ekolabel Indonesia).<sup>28</sup>

Sumalindo Lestari Jaya (SLJ) est une grande société qui compte quatre concessions d'exploitation forestière en activité, d'autres zones de plantations de bois d'œuvre, une usine de contreplaqué et une usine de fabrication de panneaux de fibres à densité moyenne (MDF). La société appartient à 75% à PT Sumber Graha Sejahtera, qui fait partie d'un important groupe de fabricants de contreplaqué, le Groupe Hasko, lequel entretient des liens étroits avec les forces armées indonésiennes. L'autre 25% de SLJ est partagé entre PT Barito Pacific, une autre importante société d'exploitation forestière, et le grand public.

La concession SLJ II est située dans le « Cœur de Borneo » et s'étend sur le bassin versant qui va du district de Kutai Ouest dans les affluents du haut Mahakam jusqu'au district de Malinau. Pendant de nombreuses années, SLJ a cherché à améliorer ses normes de gestion forestière afin de répondre à la demande en bois certifié du marché étatsunien, particulièrement du Home Depot, en se concentrant sur la plus grande de ses quatre concessions, la concession appelée SLJ II, dont l'exploitation a débuté en 1991. La concession de 270,000 hectares est actuellement exploitée dans son extrémité sud près du fleuve Mahakam dans le district de Kutai Ouest, depuis le bassin de stockage situé à proximité de la communauté de Long Bagun, mais elle s'étend en majeure partie jusqu'aux sources du fleuve Kayan dans le district de Malinau et rejoint presque la frontière de la Malaisie. À mesure que l'extraction avancera, SLJ prévoit élargir son réseau de chemins forestiers vers le nord de l'autre côté du bassin versant jusqu'à Malinau où se trouve la majeure partie de sa concession.

À SLJ II, Sumalindo applique des techniques de pointe pour l'inventaire du bois, délimitant dans sa concession des forêts de haute valeur pour la conservation et utilisant des techniques d'exploitation à faible impact, dans le cadre d'une initiative coordonnée par The Nature Conservancy (TNC) et WWF-Indonésie appelée *Alliance pour la promotion de la certification forestière et la lutte contre la coupe illégale en Indonésie*, financée principalement par USAID et The Home Depot. Le système a également été conçu pour compléter un programme existant de collaboration entre TNC et de grandes sociétés d'exploitation forestière, dont l'objectif est d'encourager la foresterie responsable en créant des incitations commerciales pour la mise en œuvre de pratiques exemplaires.

Puisque les usines de fabrication de contreplaqué et de panneau de fibres à densité moyenne de SLJ à Samarinda utilisent du bois provenant de plusieurs concessions, il est essentiel, pour le succès de cette initiative de gestion durable et de commercialisation, de mettre au point une technique qui permette de distinguer le bois de la SLJ II de celui provenant d'autres sources. À cet effet, TNC et SLJ, avec les conseils techniques de SGS et URS, ont commencé à expérimenter l'emploi de codes à barres pour faciliter le suivi du bois. L'idée consiste àagrafer les codes à barres aux grumes au moment de la coupe, suivre le bois à l'aide de lecteurs de codes à barres tout au long de la « chaîne de contrôle », appliquer les codes à barres aux seuls produits dérivés de ce bois dans les usines de traitement, et assurer ainsi un suivi à la trace du bois depuis la souche jusqu'au point d'importation aux États-Unis.

En janvier 2005, des surveillants forestiers locaux du Kalimantan, qui se donnent pour nom le « Groupe de travail sur les forêts du Kalimantan oriental » (*Pokja Hutan Kaltim – EKWGF*) et qui

---

<sup>28</sup> Selon les informations disponibles sur le site du FSC, le certificat a été délivré en janvier 2006 et est valide jusqu'en janvier 2011. <http://81.201.103.160/PS/VController.aspx?Path=5e8cddf3-9b09-46c6-8b11-2fbdad9e2d71&NoLayout=true>

entretiennent des liens avec les communautés locales de la région des sources du Mahakam, ont déclaré que du bois provenant de l'extérieur de la concession SLJ II était stocké dans le bassin de stockage et blanchi au moyen de codes à barres apposés à tort. Alors que dans son rapport d'audit, SmartWood affirme avoir examiné minutieusement la question et s'être assuré que les procédures de traçabilité étaient maintenant bien appliquées, EKWGF soutient qu'on procède encore au mélange de bois de sources diverses.

En général, les exploitants forestiers et les planteurs se sont disputé les terres forestières du Kalimantan en tenant relativement peu compte des droits et priorités des peuples autochtones qui sont les propriétaires légitimes de ces forêts. Pourtant, la concession SLJ II est entièrement située sur les territoires traditionnelles des autochtones de Bornéo, maintenant communément appelés Dayaks. Ceux du Sud de la concession, qui habitent maintenant à proximité de Long Bagun, étaient autrefois appelés Long Glats, tandis que les peuples du Nord sont les Kenyah et les Punan, qui habitent les forêts des sources depuis les premiers temps historiques,<sup>29</sup> mais qui se sont apparemment établis dans leurs cinq villages actuels – auxquels on ne peut accéder qu'en une semaine de voyage en canoë ou en utilisant les avions des missionnaires – entre les années 1950 et 2002.

Les Principes et critères du FSC exigent que les opérations forestières soient légales, qu'elles reconnaissent et respectent les droits juridiques et coutumiers des peuples autochtones et qu'elles n'aient lieu qu'avec leur consentement libre et éclairé. Un examen attentif du rapport d'audit de SLJ II réalisé par SmartWood montre que la société a encore bien du chemin à faire avant d'être entièrement conforme à ces conditions.

Comme c'est le cas de la plupart des exploitations forestières en Indonésie, les limites des « Zones de forêt domaniale » où la concession de SLJ II a été accordée n'ont pas encore été dûment arpentées, définies ni officialisées. Ceci est important puisque le processus de démarcation des limites est le principal moyen par lequel le gouvernement vérifie que les concessions forestières proposées n'empiètent pas sur les terres des communautés. Dans le cas de SLJ II, seule une infime partie des limites a été officialisée, ce qui fait que la concession est théoriquement illégale. Cependant, SmartWood a décidé que la société avait fait de son mieux pour persuader le gouvernement de régulariser ces limites et lui a accordé le certificat à condition qu'elle fasse tout son possible pour régler la situation.

De même, au lieu d'attendre que SLJ II remplisse d'autres exigences du FSC, les vérificateurs ont décidé d'accorder le certificat à la société à condition qu'elle règle ses accords de consentement libre et éclairé avec les communautés dans un délai de six mois à un an – ce qui implique de terminer la cartographie des territoires communautaires, convenir des zones de propriété communautaire, négocier des accords relatifs à l'emploi et aux compensations prévues pour l'utilisation des connaissances traditionnelles et convenir de méthodes de résolution de conflits.<sup>30</sup> Une deuxième évaluation de l'exploitation, réalisée en septembre 2006 est venue confirmer que la société a encore des progrès à faire en ce domaine dans les 18 mois qui restent de la période de grâce accordée par l'organisme certificateur pour conserver son certificat<sup>31</sup>, mais documente également les progrès

---

<sup>29</sup> Carl Lumholtz, 1920, *Through Central Borneo: an account of two years' travel in the land of the head-hunters between the years 1913 and 1917*. Oxford University Press, Singapour.

<sup>30</sup> Smartwood, 2006a, Forest Management Public Summary for PT Sumalindo Lestari Jaya II, 5 janvier 2006, <http://www.rainforest-alliance.org/programs/forestry/smartwood/public-summary-reports.html#indonesia>

<sup>31</sup> Smartwood, 2006b, Forest Management 2006 CAR verification audit report for PT Sumalindo Lestari Jaya in Samarinda, Kalimantan Timur, Septembre 2006, pages 11-13. <http://www.rainforest-alliance.org/programs/forestry/smartwood/public-summary-reports.html#indonesia>

accomplis dans la poursuite de la cartographie des terres communautaires et dans la définition des limites.<sup>32</sup>

Juste avant que SLJ II reçoive son certificat de SmartWood, Forest Peoples Programme a accordé une petite subvention à EKWFG pour la réalisation d'un examen indépendant visant à vérifier dans quelle mesure les négociations entre les communautés touchées et SLJ II pouvaient vraiment être décrites comme étant fondées sur le respect du principe du libre consentement préalable et éclairé. L'équipe de l'étude, composée de Dayaks habitant la région du bas Mahakam, a pu se rendre dans la communauté de Long Bagun situé près du bassin de stockage dans le district de Kutai Ouest. L'équipe a constaté que les membres de la communauté avaient des opinions très divergentes à propos de l'exploitation forestière, mais qu'ils étaient réticents à mettre en cause un exploitant si puissant compte tenu de la faiblesse de leurs droits juridiques, de la reconnaissance de la société par le gouvernement local et du manque d'accès à d'autres sources d'emploi ou de revenus en espèces. L'équipe n'a pas pu se rendre dans les autres communautés situées à l'intérieur de la concession puisque l'accès des véhicules par les chemins forestiers est contrôlé par la société et elle a hésité à y entrer en bateau, car sa présence créait déjà des inquiétudes et même des dissensions dans les villages.<sup>33</sup>

L'audit réalisé par SmartWood en janvier 2006 et les impressions d'EKWGF concordent pour dire que SLJ II n'est pas encore entièrement conforme aux exigences du FSC voulant que les sociétés reconnaissent et respectent les droits juridiques et coutumiers des peuples autochtones et qu'elles ne procèdent à des activités d'exploitation sur les terres coutumières qu'avec le consentement libre et éclairé de la population. Pendant l'audit de janvier 2006, SmartWood a signalé que la société reconnaissait que « la question des terres traditionnelles était encore en discussion dans les communautés » et exigé que l'entreprise, le gouvernement local et les communautés conviennent dans un délai d'un an d'une stratégie visant à « définir un régime foncier stable et reconnu dans la concession SLJ II » et démontrer « une mise en œuvre significative » dans un délai de deux ans. D'après l'audit réalisé en septembre 2006, la « cartographie participative » a été réalisée par la Brigade terrestre de l'Armée indonésienne et sur la base de ces cartes, les communautés devraient recevoir une compensation, dont les détails sont encore à définir. L'équipe ayant réalisé l'audit de septembre a toutefois admis que les cartes ainsi produites avaient été acceptées par les communautés, représentées par les chefs de village locaux, ainsi que par le chef coutumier de Sungai Boh. Toutes ces informations proviennent apparemment de l'entreprise ainsi que d'un entretien réalisé avec deux chefs de village dans la seule communauté de Mahak Baru au cours d'une visite d'une journée : le 27 septembre 2007.<sup>34</sup>

Un autre certificat FSC controversé en Indonésie, dont les évaluations réalisées par FPP et ses partenaires et celles réalisées par les vérificateurs présentent des divergences du même ordre, est celui accordé à la concession de PT Intracawood, qui empiète sur une partie des districts de Malinau et Bulungan au Kalimantan oriental. Selon les conclusions d'une étude de PT Intracawood réalisée par FPP pour le compte de l'organisation autochtone nationale, AMAN, et de WALHI (Amis de la terre-Indonésie) en 2003, la société n'a pas reconnu les droits fonciers autochtones, n'a pas mené de négociations avec les peuples autochtones et était en conflit avec plusieurs communautés, notamment Rian et Sekatak, concernant l'accès à leurs terres. Les chefs de communauté qui

---

<sup>32</sup> Smartwood 2006b:9.

<sup>33</sup> Yoga Sofyar, Pius Nyompe, Faisal Kairupan, Sigit Wibowo, Didin Suryadin et Carolus Tuah, 2006, *Habis Manis Sepah di Buang' Melihat Keberadaan Kesepakatan Dini Tanpa Paksaan, Antara Sumalindo dan Masyarakat Long Bagun, Kutai Barat, Kalimantan Timur*. Laporan Studi Kasus, Pokja Hutan 2005-2006, ms.

<sup>34</sup> Smartwood 2006b:3-4.

s'opposaient aux activités de la société sur les terres communautaires ont été détenus et incarcérés.<sup>35</sup> Pourtant, en avril 2006, SmartWood a délivré un certificat FSC pour l'exploitation.<sup>36</sup>

Dans la documentation relative à ce certificat qui a été rendue publique, SmartWood a confirmé qu'il y avait eu des conflits avec ces communautés, mais a déclaré que « au cours de 2002 et 2003, Intracawood a réglé les conflits aux moyens d'accords appropriés qui semblent avoir été conclus sans aucune pression. Selon le témoignage d'un grand nombre de membres des communautés, les communautés de Rian et Sekatak ont convenu du montant et des modalités de la compensation demandée sur la base d'un accord volontaire. » Le rapport signalait également que, bien qu'un mécanisme de résolution des litiges ait été développé, « le mécanisme a été développé par Intracawood, et une plus grande participation et contribution des communautés est requise pour en faire une procédure totalement réciproque de résolution des litiges. » [Traduction non officielle] S'il est admis qu'Intracawood n'est pas autorisée à reconnaître officiellement le statut juridique des revendications des communautés, Intracawood a tout de même déclaré avoir conclu des accords avec les communautés concernant le montant des compensations payables chaque année avant la coupe annuelle. SmartWood signale que « ce n'est pas la procédure idéale. »<sup>37</sup> De plus, une demande d'indemnité pour dommages causés aux cimetières Punan aurait, à ce qu'on dit, été réglée par un processus de concertation traditionnel (*musyarawah*).<sup>38</sup> Bien qu'admettant qu'Intracawood n'était pas encore entièrement conforme aux Principes et critères 2 et 3 du FSC, SmartWood a décidé de délivrer le certificat en avril 2006 à la condition qu'Intracawood mène d'autres consultations auprès des communautés et conclue des ententes contractuelles avec elles dans un délai de deux ans.<sup>39</sup>

D'une part, on peut avancer que l'existence des Principes du FSC et, du fait, l'examen minutieux des activités des sociétés par les ONG et les vérificateurs ont contribué à donner aux communautés davantage de pouvoir de négociation qu'elles n'en avaient et à faire en sorte qu'elles retirent davantage de bénéfices de l'exploitation forestière. D'autre part, en raison du manque de reconnaissance officielle des droits des peuples sur les terres et forêts et du désaccord au sujet des institutions devant les représenter dans les négociations avec les sociétés, les communautés ne sont pas en position de force pour pouvoir entamer des pourparlers avec les sociétés forestières. Bien que l'adoption volontaire de la norme FSC du « consentement libre et éclairé » vise à mettre sur un pied d'égalité les communautés et les sociétés forestières, dans les faits, les sociétés semblent ne pas accepter que les peuples autochtones aient le droit de dire « non » à l'exploitation forestière sur leurs terres et se limitent à reconnaître que, compte tenu de leurs revendications territoriales, le partage des avantages devrait faire l'objet de négociations. Les sociétés entament ces négociations en position de force, car leur concession forestière est officiellement reconnue, tandis que les droits fonciers des communautés ne jouissent pas d'une telle reconnaissance officielle. Les communautés sont donc obligées de se contenter de ce qu'elles croient pouvoir obtenir dans les circonstances. Malheureusement, le processus de vérification a pour effet d'affaiblir plutôt que de renforcer la position de négociation des communautés car les organismes certificateurs ne refusent pas de délivrer des certificats sous prétexte qu'il n'y a pas eu de « consentement libre et éclairé ». Au lieu de cela, les certificats sont remis aux sociétés, qui se voient accorder un délai assez long pour régler peu à peu les litiges et négocier les conditions avec les chefs de village.

<sup>35</sup> Colchester, Sirait et Budiardjo 2003:202-218.

<sup>36</sup> Le certificat est valide depuis avril 2006 jusqu'à avril 2011, selon les informations disponibles à : <http://81.201.103.160/PS/VController.aspx?Path=5e8cddf3-9b09-46c6-8b11-2fdad9e2d71&NoLayout=true>

<sup>37</sup> Smartwood, 2006c, Smartwood Certification Assessment Report for PT Intracawood Manufacturing, East Kalimantan, Indonesia, page 16. <http://www.rainforest-alliance.org/programs/forestry/smartwood/public-summary-reports.html#indonesia>

<sup>38</sup> Ibid: 36-37.

<sup>39</sup> Ibid: 49-50.

## 6 Vers des conclusions

Le droit des peuples autochtones au libre consentement préalable et éclairé n'est pas un droit indépendant servant de panacée aux problèmes auxquels ils font face. C'est une expression du droit des peuples autochtones à l'autodétermination, qui est intimement lié à leurs droits sur les terres et territoires et à l'autonomie de gouvernement conformément aux priorités, coutumes et systèmes décisionnels qui leur sont propres. Le concept trouve cependant écho chez les peuples autochtones de partout. Sa force réside dans le fait qu'il implique une interaction réciproque entre les peuples autochtones et les acteurs de l'extérieur, où les peuples autochtones ont le droit de donner ou de refuser de donner leur consentement – de dire « oui » ou « non » – et peuvent prendre ces décisions conformément à leurs propres lois coutumières, exprimées par la voix de représentants qu'ils ont eux-mêmes choisis.

Le fait que le droit au libre consentement préalable et éclairé ne soit pas explicitement reconnu dans les lois nationales ne devrait pas empêcher les peuples autochtones d'en revendiquer le respect. Bien que la reconnaissance des droits autochtones dans les constitutions, les lois et les réglementations nationales soit, dans l'ensemble, appréciée, l'expérience des Philippines montre que cette reconnaissance peut créer de nouvelles vulnérabilités. Les peuples autochtones considèrent que leur droit au libre consentement préalable et éclairé est ancré dans l'exercice du droit coutumier. Il devrait s'agir d'un processus itératif de transaction interculturelle. Cependant, aux Philippines, le libre consentement préalable et éclairé a été réduit à un exercice formel, presque bureaucratique, de droit positif, par lequel on demande aux communautés de renoncer par écrit à leurs terres et ressources. La procédure mise en œuvre conformément à une réglementation excessivement normative n'est ni itérative ni ancrée dans les lois et systèmes décisionnels coutumiers.

Les études de cas et les ateliers montrent également que, malgré les efforts visant à revendiquer le respect du droit au libre consentement préalable et éclairé, les communautés sont confrontées à de graves problèmes dans leurs rapports avec les organismes gouvernementaux et les sociétés. La liste de ces problèmes est quelque peu intimidante, voire démoralisante, et a même amené certains à se demander si la revendication du droit au libre consentement préalable et éclairé n'était pas une impasse. Il s'avère toutefois que ces faiblesses ne sont pas inhérentes au concept même du libre consentement préalable et éclairé, mais qu'elles font partie des expériences communes aux peuples autochtones de partout. Les problèmes tels que la dénégation des droits fonciers, les décisions prises sous la contrainte, la manipulation des dirigeants autochtones, la subornation, la corruption, la mise en place de fausses organisations et de faux dirigeants, et la falsification de documents sont des problèmes largement répandus rencontrés par les peuples autochtones, que des efforts soient faits ou non pour respecter le droit au libre consentement préalable et éclairé. En fait, ce ne sont pas des « problèmes du libre consentement préalable et éclairé », mais bien des « problèmes dûs à l'absence de libre consentement préalable et éclairé ». Ils posent toutefois d'importants défis auxquels les peuples autochtones doivent s'attaquer s'ils veulent parvenir à des décisions véritablement fondées sur le libre consentement préalable et éclairé.

Un autre défi tout aussi important pour les peuples autochtones dans leurs efforts visant à exercer leur droit au libre consentement préalable et éclairé consiste à s'assurer que les systèmes décisionnels soient véritablement représentatifs et conçus de façon à assurer l'inclusion des membres de leurs communautés et la redevabilité envers eux. Les idées normatives qui définissent qui devrait représenter une communauté constituent un problème récurrent chez tous les peuples autochtones, qui se sont efforcés de s'adapter aux « Capitaines » et « conseils de village » (p. ex. en Guyane), « chefferies » (p. ex. au Suriname), « gouvernements tribaux » (p.ex. aux États-Unis), « conseils de bande » (p. ex. au Canada), « Gram Sabha » (p. ex. en Inde), « Conseils des aînés » (p. ex. aux Philippines), chefs de village – « kepal desa » – (p. ex. en Indonésie) et autres qui leur ont été

imposés. Il en résulte souvent une duplication, voire une multiplication, des systèmes décisionnels au sein des communautés, les systèmes coutumiers fonctionnant parallèlement à ceux qui sont imposés. Pourtant, bien que ces institutions aient été imposées, dans certains cas, les peuples autochtones ont su se les approprier et les remodeler pour les adapter à leurs propres préférences et coutumes. La pluralité même des institutions créées par ces histoires d'intervention peut être à la fois une force et une faiblesse, soit parce qu'elle oblige les acteurs de l'extérieur à s'adapter aux réalités locales et renforce la voix des communautés locales, soit parce qu'elle permet à ces derniers de recourir à des tactiques du « diviser pour mieux régner ».

Pendant l'atelier tenu à Cibodas, les participant-e-s autochtones ont proposé une série d'actions qui permettraient d'obtenir de bons résultats dans leurs rapports avec les acteurs de l'extérieur, en exerçant leur droit au libre consentement préalable et éclairé. Parmi les nombreuses propositions reçues, voici quelques-unes des plus remarquables :

- Sensibiliser les communautés par le biais de formations aux droits humains, au droit, aux options de développement et à la gestion de l'environnement
- Effectuer des évaluations participatives de l'usage coutumier des ressources au moyen de la cartographie et de la documentation.
- Revoir les systèmes décisionnels et les évaluer en matière de redevabilité, d'inclusion et de capacité
- Développer un leadership, évaluer et faire face aux divisions internes et dégager un consensus communautaire
- Assurer la participation des femmes et des jeunes aux discussions et aux prises de décisions de la communauté
- Mettre en place des équipes de négociation diversifiées et les tenir responsable devant les communautés
- Éviter une « culture de la compensation » et revendiquer la possibilité de dire « non » à toutes les étapes des négociations
- Faire des recherches sur les intentions, le financement, les réalisations, les politiques et les procédures de prises de décisions des sociétés (ou autres organismes externes)
- Partager les informations entre peuples autochtones
- Élaborer des manuels simples à l'intention des communautés sur les procédures de libre consentement préalable et éclairé
- Développer des modèles de protocoles pour les interactions avec les acteurs de l'extérieur concernant le libre consentement préalable et éclairé
- Revendiquer l'utilisation des systèmes de prise de décisions et de représentation propres aux communautés ainsi que l'utilisation des langues locales
- Refuser de négocier jusqu'à ce qu'on soit certain d'avoir reçu toute l'information nécessaire
- Exiger un processus itératif de libre consentement préalable et éclairé (pour ainsi éviter que des ententes individuelles enlèvent l'initiative aux communautés)
- Exiger l'exécution d'évaluations d'impact environnemental et social avant de négocier et d'accepter des projets
- Développer des indicateurs d'impact propres aux peuples
- Mettre en place des organes de suivi véritablement indépendants pour assurer le respect des procédures établies et des accords.

Ce qui est peut-être le plus important, c'est que la conclusion de la rencontre est que le libre consentement préalable et éclairé ne devrait pas être le seul fondement sur lequel s'appuyer pour défendre les terres et les moyens de subsistance. Les peuples autochtones doivent défendre leurs droits dans de nombreux espaces et à de multiples niveaux à la fois pour voir leurs efforts aboutir.

Bien que le principe fondamental selon lequel les gens devraient être libres de choisir la forme de gouvernement qu'ils désirent et de disposer de leurs terres soit aussi vieux, voire plus vieux, que l'histoire, la notion du « libre consentement préalable et éclairé » est une expression beaucoup plus récente.

Le présent rapport qui fait état d'un « travail en cours » présente un résumé de certaines expériences des peuples autochtones dans l'application du principe de libre consentement préalable et éclairé au Suriname, au Guyana, en Malaisie péninsulaire, au Pérou, en Indonésie, en Papouasie Nouvelle-Guinée et aux Philippines.



**Forest Peoples  
Programme**

1c Fosseway Business Centre, Stratford Road,  
Moreton-in-Marsh GL56 9NQ, Royaume-Uni  
tél : +44 (0)1608 652893 fax: +44 (0)1608 652878  
[info@forestpeoples.org](mailto:info@forestpeoples.org) [www.forestpeoples.org](http://www.forestpeoples.org)