



## Conseil économique et social

Distr. limitée  
22 mai 2009  
Français  
Original : anglais

---

### Instance permanente sur les questions autochtones

#### Huitième session

New York, 18-29 mai 2009

Points 4 a) et b) de l'ordre du jour provisoire

**Droits de l'homme : a) application de la Déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones; b) dialogue avec le Rapporteur spécial sur la situation des droits de l'homme et des libertés fondamentales des peuples autochtones et avec les autres rapporteurs spéciaux**

### **Suivi des recommandations de l'Instance permanente sur les questions autochtones relatives à l'application de la Déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones et au dialogue avec le Rapporteur spécial sur la situation des droits de l'homme et des libertés fondamentales des peuples autochtones et avec les autres rapporteurs spéciaux**

1. En application de l'article 38 de la Déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones, l'Instance permanente a de nouveau invité les États à lui fournir des informations techniques sur l'application de la Déclaration et une évaluation fiable de son efficacité aux niveaux national et local.
2. L'Instance permanente recommande que les États incorporent dans le principal rapport destiné aux organes créés en vertu de mécanismes relatifs aux droits de l'homme des informations se rapportant à l'application de la Déclaration.
3. L'Instance permanente recommande que les organes pertinents créés en vertu de mécanismes relatifs aux droits de l'homme tiennent compte de la Déclaration, et exhorte les États à inclure également des informations sur sa mise en œuvre dans les rapports présentés au titre de l'examen périodique universel.
4. L'Instance permanente recommande que les États instaurent avec les peuples autochtones, là où il n'existe pas déjà, un dialogue national sur les droits de l'homme, fondé sur la Déclaration.
5. L'Instance permanente recommande que le Secrétaire général fournisse des ressources humaines et financières suffisantes aux fins de la mise en œuvre des dispositions des articles 41 et 42 de la Déclaration qui s'appliquent à elle-même.



6. L'Instance permanente recommande que tous les organismes, fonds et programmes des Nations Unies, ainsi que la Commission africaine des droits de l'homme et des peuples, intègrent les dispositions pertinentes de la Déclaration dans leurs politiques, programmes, projets et stratégies.

7. L'Instance permanente recommande que les États appuient la création de centres d'étude des langues et des cultures autochtones dans les universités et encouragent ces dernières à offrir à des enseignants autochtones des postes permanents dans ces centres d'étude; exhorte les États à adopter une politique de gratuité des universités pour les autochtones; encourage les universités qui ne l'ont pas encore fait à créer des sites et des bourses réservés aux étudiants autochtones; et encourage l'Organisation des Nations Unies pour l'éducation, la science et la culture (UNESCO) à appuyer ces initiatives le cas échéant.

8. L'Instance permanente adopte l'observation générale n° 1 (2009), intitulée « Article 42 de la Déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones » (voir annexe).

9. L'Instance permanente recommande que tous les États appliquent les principes énoncés dans l'observation générale n° 11 (2009) du Comité des droits de l'enfant intitulée « Les enfants autochtones et leurs droits en vertu de la Convention ».

10. L'Instance permanente reconnaît le rôle culturel et l'importance au plan médical de la feuille de coca dans la région des Andes et dans d'autres régions autochtones d'Amérique du Sud. Elle prend note également que la mastication de la feuille de coca est spécifiquement interdite par la Convention sur les stupéfiants de 1961. Elle recommande que les dispositions de la Convention relatives à la mastication de la feuille de coca qui sont incompatibles avec le droit des peuples autochtones de préserver leurs pratiques culturelles et de santé traditionnelles, telles qu'elles sont reconnues aux articles 11, 24 et 31 de la Déclaration, soient amendées ou abrogées.

11. L'Instance permanente prend note du rapport de 2009 de la Commission d'experts pour l'application des conventions et recommandations de l'Organisation internationale du Travail (OIT), en particulier de l'observation générale et des neuf observations individuelles relatives à la mise en œuvre de la Convention (n° 169) concernant les peuples indigènes et tribaux dans les pays indépendants. Elle se félicite que la Commission prête une attention accrue à la Convention n° 169 et l'engage à tenir pleinement compte de la Déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones dans ses observations individuelles en tant que source d'interprétation de la Convention.

12. L'Instance permanente note que les observations adoptées par la Commission d'experts incorporent les paramètres pertinents pour la mise en œuvre de la Convention par les États parties, de bonne foi. Elle constate que la Commission a dans cinq cas exigé que des États parties lui présentent des rapports additionnels à sa session suivante, plutôt qu'en 2013 comme initialement prévu. Ces demandes de rapports anticipés illustrent le fait qu'il existe, dans un certain nombre de pays, des obstacles majeurs à l'exercice par les peuples autochtones de leurs droits fondamentaux, tels qu'affirmés dans la Convention n° 169 de l'OIT et dans la Déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones.

13. À cet égard et s'agissant des articles 41 et 42 de la Déclaration, l'Instance permanente compte que la Commission de l'application des normes de la Conférence internationale du Travail tiendra dûment compte des cas de violation de la Convention n° 169 de l'OIT, qui ont été signalés par la Commission d'experts, à la lumière de la Déclaration, et exhorte les États à donner suite rapidement aux rapports de la Commission d'experts.

14. L'Instance permanente recommande d'étudier les modalités de coordination pertinentes entre elle-même et la Commission d'experts au sujet de la mise en œuvre de la Convention n° 169 de l'OIT. Elle réaffirme qu'il faut également mettre en place un mécanisme de coordination entre les mécanismes de contrôle de l'OIT et les peuples autochtones, qui pourrait inclure un comité ad hoc constitué de représentants ou d'experts autochtones.

15. L'Instance permanente rend hommage au Rapporteur spécial sur la situation des droits de l'homme et des libertés fondamentales des pour les efforts qu'il déploie au nom de ces peuples partout dans le monde et recommande qu'il poursuive son action conformément aux principes qu'il a établis.

16. L'Instance permanente se félicite de la coopération avec le Rapporteur spécial et le Mécanisme d'experts sur les droits fondamentaux des peuples autochtones, qui doit être organisée de manière à assurer la plus grande complémentarité possible des efforts.

17. L'Instance permanente demande aux États de consulter les peuples autochtones d'une manière qui respecte pleinement les obligations que leur impose la Déclaration et qui soit pleinement conforme aux objectifs, aux besoins et aux droits des peuples autochtones dans l'élaboration et la conception des législations pertinentes.

18. L'Instance permanente réaffirme ses recommandations antérieures visant à ce que les États qui ne l'ont pas encore fait adoptent ou approuvent, le cas échéant, la convention sur les droits des peuples autochtones, la Convention (n° 169) de l'OIT et la Déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones.

19. L'Instance permanente se félicite des efforts engagés par l'Association des Nations d'Asie du Sud-Est (ASEAN) pour mettre en place son mécanisme de défense des droits de l'homme et propose à cet égard son expérience et sa coopération. Elle recommande que le mécanisme soit baptisé « Commission des droits de l'homme de l'ASEAN », et que cette commission reconnaisse explicitement les peuples autochtones dans son mandat. Nous comptons sur une « Commission des droits de l'homme de l'ASEAN » forte, qui soit dotée des pleins pouvoirs d'enquête et d'exécution et utilise la Déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones pour orienter ses travaux sur les questions relatives aux peuples autochtones. L'Instance permanente recommande en outre que la Commission mette en place un comité sur les peuples autochtones en plus des comités sur les travailleurs migrants et sur les femmes et les enfants qu'il est proposé de créer.

## Annexe

### **Observation générale n° 1 (2009) « Article 42 de la Déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones »**

#### **L'article 42 comme fondement d'une nouvelle fonction**

1. Le but visé par la Déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones est d'offrir un fondement juridique à toutes les activités touchant aux questions autochtones. Suite à l'adoption historique, le 13 septembre 2007, de la Déclaration par l'Assemblée générale, l'Instance permanente sur les questions autochtones est chargée dans les années à venir d'agir dans les limites de sa compétence pour transformer la Déclaration tout entière en droit actif. Cette transformation sera réalisée lorsque les populations autochtones auront obtenu des résultats pratiques sur le terrain.

2. La Déclaration a établi une nouvelle fondation pour les droits des populations autochtones. Dans le même temps, le mandat de l'Instance s'est augmenté d'une nouvelle fonction inspirée par l'article 42, qui se lit ce qui suit :

« L'Organisation des Nations Unies, ses organes, en particulier l'Instance permanente sur les questions autochtones, les institutions spécialisées, notamment au niveau des pays, et les États favorisent le respect et la pleine application des dispositions de la présente Déclaration et veillent à en assurer l'efficacité. »

3. La présente observation générale vise à déterminer et, dans une certaine mesure, à préciser les obligations de l'Instance, telles qu'elles sont énoncées à l'article 42 de la Déclaration, ainsi que la façon dont l'Instance peut les honorer. Pour préciser ces obligations et les moyens de les honorer, il faut donner une interprétation juridique plus claire de l'article 42. Cela ne peut se faire qu'en s'appuyant sur le statut de la Déclaration en tant qu'instrument de droit international relatif aux droits de l'homme.

4. L'Instance est le seul organe des Nations Unies expressément mentionné dans l'article 42. Celui-ci souligne que l'Instance – en tant qu'organe des Nations Unies expressément créé pour s'occuper des questions autochtones – a une responsabilité particulière pour ce qui est de réaliser le but de l'article.

5. L'Instance a été créée en application de la résolution 2000/22 du Conseil économique et social. En tant qu'organe consultatif du Conseil, elle a été chargée jusqu'à présent de six domaines d'activité, à savoir les questions autochtones dans leur rapport avec le développement économique et social; la culture; l'environnement; l'éducation; la santé; et les droits de l'homme. L'Instance est un organe subsidiaire du Conseil, mais son mandat peut être élargi et renforcé par l'Assemblée générale en sa qualité d'organe mondial du système des Nations Unies. L'article 42 introduit une nouvelle fonction et une nouvelle responsabilité, qui doivent s'interpréter à la lumière de cet article comme une source de droit international.

### **La nature juridique de la Déclaration**

6. La Déclaration est l'instrument le plus universel, le plus complet et le plus fondamental sur les droits des populations autochtones. Elle constitue, avec la résolution 2000/22 du Conseil économique et social, le cadre juridique dans lequel s'inscrit l'Instance. La Déclaration n'est pas un traité et ne produit donc pas les effets juridiquement contraignants d'un traité, mais elle n'en est pas pour autant totalement dénuée. L'adoption par les Nations Unies d'un instrument relatif aux droits de l'homme lui donne vocation à avoir quelque effet juridiquement contraignant. La force obligatoire de la Déclaration doit être perçue dans le cadre normatif plus vaste des innovations qui ont eu lieu ces dernières années dans le droit international des droits de l'homme.

7. La Déclaration fait partie du droit international relatif aux droits de l'homme. Ses principes fondamentaux sont identiques à ceux des principaux pactes relatifs aux droits de l'homme. Elle affirme en son article 3 le droit des peuples autochtones à l'autodétermination en des termes qui reprennent les dispositions communes de l'article 1 des deux pactes internationaux de 1966. Les organes créés en vertu d'instruments internationaux relatifs aux droits de l'homme devront se référer à la Déclaration, comme leur pratique le montre déjà, chaque fois qu'ils traiteront des droits autochtones. La Déclaration n'est pas l'instrument d'une institution spécialisée qui ne lie que ses États parties, mais un instrument du droit général des droits de l'homme.

8. La Déclaration est un instrument relatif aux droits de l'homme qui s'appuie sur les droits fondamentaux d'application universelle et qui s'inscrit dans le contexte culturel, économique, politique et social des peuples autochtones. C'est sur cette base qu'elle doit s'appliquer, indépendamment de la manière dont chaque État a voté à l'Assemblée générale et de la position qu'il a adoptée par la suite. Le nombre des droits spécifiques énoncés dans la Déclaration, qui sont des droits fondamentaux au sens des principaux instruments des droits de l'homme, est peut-être sujet à discussion. Mais la nature juridique de la Déclaration, considérée dans son ensemble comme instrument des droits de l'homme, est assurément si nette qu'elle devrait constituer un élément majeur quand on veut interpréter ce document ou décider quelles devraient être les méthodes de travail de l'Instance dans le contexte de l'article 42.

9. La Déclaration est un instrument qui a été rédigé selon une procédure qui lui a conféré le statut particulier de « déclaration ». Elle est le fruit de 10 ans de négociations entre représentants des États et représentants des peuples autochtones, le mot « négociations » ayant été employé plusieurs fois par des représentants d'États. Ce long processus a abouti à un document qui est le reflet d'un large consensus et que l'Assemblée générale a maintenant approuvé. Bien qu'il ne s'agisse pas officiellement d'un accord, ce document est en réalité, de par sa création, un instrument faisant l'objet d'un agrément presque universel. La Déclaration s'inscrit en fait dans une pratique qui a contribué à un rapprochement progressif entre déclarations et traités.

10. Les articles de la Déclaration font déjà, pour certains, partie des dispositions contraignantes du droit international du fait qu'ils sont repris de traités ou de la coutume internationale, et ceci indépendamment de leur inclusion dans la Déclaration. Les droits de l'homme envisagés dans la Déclaration sont les mêmes droits fondamentaux qui ont été reconnus au reste de l'humanité, à cette différence

près qu'on n'a pas eu besoin de rédiger une déclaration spéciale sur les droits des peuples non autochtones. Un certain nombre d'articles de la Déclaration sont repris des pactes relatifs aux droits de l'homme et d'autres conventions ou ont déjà valeur de droit coutumier parce qu'ils sont reconnus par de nombreuses juridictions nationales. Expressions du droit coutumier international, ces droits sont d'application obligatoire quelle que soit la nature du document dans lequel ils sont énoncés ou font l'objet d'un accord.

11. Le vote de l'Assemblée générale, qui prouve qu'une large partie de la communauté internationale soutient la Déclaration, est un facteur de taille dans la détermination du poids juridique de celle-ci. L'article 38 du Statut de la Cour internationale de Justice énonçant les sources du droit international que la Cour applique, cite, parmi elles, « les principes généraux du droit reconnus par les nations civilisées ». La Déclaration se fonde sur les « principes du droit », et les « droits » constituent son idée maîtresse; et l'adhésion mondiale qu'elle suscite – le nombre restreint de pays qui s'y opposent ne cessant de diminuer – pourrait bientôt être considérée comme satisfaisant au critère des « nations civilisées ».

12. L'effet conjugué de tous ces éléments confère à la Déclaration un statut juridique croissant. On pourrait même déjà soutenir que la Déclaration tout entière fait déjà partie du droit international contraignant. En tout état de cause, c'est déjà le cas d'un bon nombre de ses articles.

13. C'est donc sur cette interprétation de la Déclaration que l'Instance doit s'appuyer pour déterminer la forme à donner à ses activités. L'Instance a déjà inscrit une question relative à la Déclaration à son ordre du jour.

#### **Effets de l'article 42**

14. La nouvelle fonction assignée à l'Instance par l'article 42 est de vaste portée. Elle comprend deux volets.

15. Premièrement, l'Instance doit assurer non seulement le respect, mais également la « pleine application » de la Déclaration. Cela implique qu'elle devra promouvoir la transposition des dispositions de la Déclaration dans la législation nationale des pays ainsi que leur application par les tribunaux et les administrations nationales.

16. Deuxièmement, l'Instance devra veiller à « assurer l'efficacité » de la Déclaration, autrement dit veiller à ce que la réalité (le « droit pratique ») se conforme au droit et aux décisions écrites (le « droit théorique ») et, si tel n'est pas le cas, prendre les dispositions voulues pour combler les lacunes observées sur le plan de l'application.

17. L'article 42, tel qu'il est formulé, assigne à l'Instance une nouvelle et importante responsabilité, mais ne lui confère aucune autorité supplémentaire pour accomplir ce qui est exigé à cet égard. C'est donc en interprétant l'article 42 sur la base de la Déclaration dans son intégralité que l'on devra décider de quelle autorité jouira l'Instance. Dans cette interprétation, il faudra se guider sur certains principes et indications qui sont dans l'esprit de la Déclaration.

18. Dans le cas d'espèce, les principes qui guideront l'interprétation sont à trouver dans les travaux de l'Instance jusqu'à présent; dans le but visé par l'article 42; et

dans la façon normale de protéger les droits de l'homme selon le système des Nations Unies.

19. L'organisation actuelle des travaux de l'Instance doit être le point de départ de l'interprétation à donner au nouvel article. Le but visé par l'article 42 étant de contribuer à l'efficacité de la Déclaration, il convient donc de privilégier pour l'Instance des méthodes de travail orientées vers l'obtention de résultats substantiels pour les populations autochtones en tant que titulaires de droits. Par ailleurs, la formulation de l'article, dans lequel l'Instance est placée sur un pied d'égalité avec les autres organes des Nations Unies, semble militer pour la façon normale de protéger les droits de l'homme dans le cadre du système de l'ONU.

20. Lorsque l'Instance permanente mettra au point les méthodes de travail qui lui permettront de s'acquitter des nouvelles responsabilités que lui confère l'article 42, elle devra examiner le système établi pour les autres droits de l'homme. C'est ainsi que l'Instance devrait prendre pour modèles les organes créés en vertu d'instruments internationaux relatifs aux droits de l'homme.

21. Cette interprétation implique de disposer de l'autorité voulue pour ouvrir un dialogue avec les États sur l'application de la Déclaration et pour en suivre l'efficacité en formulant, sur le comportement de chaque État par rapport à la Déclaration, des conclusions qui peuvent contenir des critiques en cas de lacunes dans l'application de la Déclaration et exiger des réformes. Cette interprétation veut dire en outre que les États ont le devoir de répondre à l'Instance quand celle-ci décide d'ouvrir avec eux un dialogue sur la Déclaration. L'article 42 ne donne pas expressément à l'Instance le pouvoir d'enjoindre les États de participer à ses réunions et de répondre aux questions posées par ses membres. C'est pourquoi l'Instance pourrait décider, pour des raisons d'ordre pratique et politique, de ne pas choisir cette voie au début, mais d'avancer plutôt sur une base volontaire dans ses relations avec les États.

22. Ces dialogues devraient s'appuyer principalement sur les renseignements fournis par les États sur leurs politiques et leurs pratiques nationales. Il faudrait les préparer avec soin et à fond, y compris en envoyant aux États un questionnaire sur la façon dont ils appliquent la Convention. Ce type de rapports sur les peuples autochtones devra être établi en application de l'article 38 de la Déclaration, en consultation et en coopération avec les peuples autochtones. Les renseignements fournis par les organisations des peuples autochtones, les organisations non gouvernementales et les membres de l'Instance doivent y être inclus en tant qu'information complémentaire et importante. L'objectif serait d'organiser un dialogue de fond qui soit constructif et structuré formellement, suivi de conclusions formulées par l'Instance.

23. L'Instance intégrera la Déclaration dans ses recommandations sur les six domaines d'activité pour lesquels elle est mandatée, ainsi que dans ses travaux sur le thème spécial de ses sessions et sur ses thèmes et priorités courants. Ce faisant, l'Instance devrait tenir compte non seulement des articles de la Déclaration, mais également des alinéas de son préambule.

24. L'Instance, qui est l'un des trois mécanismes de l'ONU dotés de mandats exprès sur les questions autochtones, devra collaborer et coordonner ses travaux avec le Rapporteur spécial sur la situation des droits de l'homme et des libertés fondamentales des peuples autochtones et le Mécanisme d'experts sur les droits des

peuples autochtones, afin d'assurer au maximum la complémentarité de leurs efforts respectifs. Ces trois mécanismes devront s'appuyer sur les organes et organismes des Nations Unies pour promouvoir l'application et l'efficacité de la Déclaration.

25. Conformément à ce que lui prescrit l'article 42, l'Instance verra dans la Déclaration un ensemble de normes supérieures que toutes les juridictions nationales devraient appliquer effectivement. La Déclaration acquerra donc dans les travaux de l'Instance un statut supérieur à celui des législations nationales. C'est aussi un devoir pour l'Instance de répandre ce point de vue dans le monde entier.

---