



"L'accès à la terre et ses usages"  
Rencontres Lascaux - 8 & 9 Juin 2009

## LE DROIT DES PEUPLES AUTOCHTONES A LA TERRE : DE LA RECONNAISSANCE AU RÈGLEMENT DES CONFLITS D'USAGE - ÉTUDES DE CAS AUTOUR DE L'EXPLOITATION DU NICKEL CALÉDONIEN \*

**Jérôme BOUQUET-ELKAÏM**  
Docteur en droit  
Avocat au barreau de Rennes

La première référence juridique essentielle aux populations autochtones figure dans l'Étude sur le problème de la discrimination contre les populations autochtones du Rapporteur Spécial de la Sous-Commission des Nations Unies sur la Prévention des Discriminations et la Protection des minorités, M. Jose R. Martinez Cobo<sup>1</sup>.

Dans cette étude, ce dernier a donné une définition des peuples autochtones<sup>2</sup> :

*“ Les communautés, nations et peuples autochtones sont ceux qui ayant une continuité historique avec les sociétés pré-invasion et pré-coloniales qui se sont développées sur leur territoire, se considèrent comme distincts des autres secteurs des sociétés qui prévalent désormais sur ces territoires ou une partie d'entre eux. Ils forment à présent des secteurs non dominants de la société et sont déterminés à préserver, développer et transmettre aux générations futures leurs territoires ancestraux, et leur identité ethnique, comme la base de leur existence continue de peuple, en accord avec leurs propres critères culturels, institutions sociales et système juridique ”<sup>3</sup>.*

\* Le programme Lascaux est un programme européen entant dans le cadre du 7e PCRD - Programme spécifique “IDEES” – ERC (Conseil Européen de la Recherche) – *Grant agreement for Advanced Investigator Grant* (Sciences sociales, 2008). Il porte sur le nouveau droit agroalimentaire européen, examiné à l'aune des problématiques de la sécurité alimentaire, du développement durable et du commerce international. Il est dirigé par François Collart Dutilleul, professeur à l'Université de Nantes et membre de l'Institut universitaire de France (pour plus d'informations, consulter le site de Lascaux : <http://www.droit-aliments-terre.eu/>).

**Les recherches menant aux présents résultats ont bénéficié d'un soutien financier du Centre européen de la recherche au titre du septième programme-cadre de la Communauté européenne (7e PC / 2007-2013) en vertu de la convention de subvention CER n° 230400.**



Le document est mis à disposition selon les termes de la Licence Creative Commons Attribution - Pas d'Utilisation Commerciale - Pas de Modification 2.0 France (CC Attribution-Noncommercial-No Derivative Works 2.0 France License)

<sup>1</sup> E/CN.4/Sub.2/1986/7 and Add. 1-4.

<sup>2</sup> Document E/CN.4/Sub.2/1986/7/Add.4; United Nations publication, No. S.86.XIV.3.

<sup>3</sup> E/CN.4/Sub.2/L.566, § 34 : “ *Study of the problem of discrimination against indigenous populations, preliminary report submitted by Jose R. Martinez Cobo, Special Rapporteur of the Subcommission on the Prevention of Discrimination and Protection of minorities* ”.

Quelques 5 000 peuples indigènes et tribaux ont été répertoriés qui représentent près de 300 millions d'individus, partagent dans leur diversité un point commun : *“ils se placent au niveau le plus bas des indicateurs sociaux, les plus pauvres parmi les pauvres, dans la quasi totalité des pays qu'ils habitent (taux de mortalité infantile les plus élevés, niveaux de revenus les plus bas, taux d'analphabétisme élevé et accès limités aux services de santé de base et aux services sociaux”*<sup>4</sup>.

Cette situation s'explique, d'une part, par le processus de marginalisation qu'ont connu ces populations à la faveur des processus de colonisation et d'internalisation au sein de structures étatiques contemporaines.

Ces processus ont conduit dans la plupart des cas à une négation de la réalité sociale, institutionnelle, politique, juridique et économique de ces sociétés non dominantes.

La non reconnaissance des droits fonciers des populations autochtones constitue un des traits les plus marquant de ce phénomène de marginalisation. Les droits à la terre s'ils sont en effet indispensables au développement des sociétés autochtones<sup>5</sup>, étaient aussi l'enjeu des processus de colonisation, et au-delà des processus de développement nationaux<sup>6</sup>.

Le fait que la situation de marginalisation des populations autochtones ait pu perdurer dans le temps et continue aujourd'hui à s'aggraver, s'explique d'autre part, par l'instrumentalisation et le caractère non adapté des normes de droit de l'homme classique qui jusque là n'appréhendaient ni la question des droits collectifs ni la nature spécifique de la relation des autochtones à la terre.

Lors de la Conférence de Rio de 1992 sur l'environnement et le développement, alors que les modèles de développement dominants étaient largement remis en cause du fait leurs graves incidences sur l'environnement et de leur caractère non soutenable, le rôle des populations autochtones en matière de développement durable allait être largement affirmé.

Cette reconnaissance s'est inscrite dans le principe 22 de la déclaration de Rio tout d'abord, mais également en matière de connaissances traditionnelles dans l'article 8-j de la Convention de Rio sur la diversité biologique. L'agenda 21 comporte également un chapitre 26 consacré à la reconnaissance et au renforcement du rôle des populations autochtones.

Toutefois, de manière assez paradoxale ces normes n'ont pas abordé la question des droits fonciers des populations autochtones et du droit de ces dernières de pouvoir maîtriser leurs processus de développement, conditions pourtant nécessaire

<sup>4</sup> Ibid, p.1.

<sup>5</sup> E/CN.4/Sub.2/2000/25, 30 juin 2000, « les peuples autochtones et leur relation à la terre » document de travail final établi par le rapporteur spécial Mme Erica-Irene DAES.

<sup>6</sup> E/CN.4/Sub.2/1999/20, 22 juin 1999 : « *Etude des traités, accords et autres arrangements constructifs entre les Etats et les populations autochtones* », Rapport Final, Rapporteur Spécial Miguel Alfonso MARTINEZ.

à la contribution effective des populations autochtones au développement durable.

Une évolution progressive du droit international s'est toutefois opérée en parallèle, tout d'abord avec la Convention n°169 de l'Organisation Internationale du Travail sur les Peuples Indigènes et Tribaux dans les Pays Indépendants du 27 juin 1989.

Cette convention a, pour la première fois, appréhendé la réalité des peuples autochtones et abordé la question des droits à la terre des populations autochtones et celle de leur droit de décider de leurs propres priorités en matière de développement.

L'article 7.1 précise que « *les peuples intéressés doivent avoir le droit de décider de leurs propres priorités en ce qui concerne le processus du développement, dans la mesure où celui-ci a une incidence sur leur vie, leurs croyances, leurs institutions et leur bien-être spirituel et les terres qu'ils occupent ou utilisent d'une autre manière, et d'exercer autant que possible un contrôle sur leur développement économique, social et culturel propre.* »

L'article 14 a par ailleurs affirmé que les droits de propriété et de possession sur les terres qu'ils occupent traditionnellement doivent être reconnus aux peuples intéressés.

Cet article envisage en outre une identification des terres autochtones par les Etats concernés, la mise en place de procédures visant à régler les revendications foncières. Plus encore cette disposition précise que les droits des peuples intéressés sur les ressources naturelles dont sont dotées leurs terres doivent être spécialement sauvegardés. Ces droits comprennent celui, pour ces peuples, de participer à l'utilisation, à la gestion et à la conservation de ces ressources.

Lorsque l'Etat conserve la propriété des minéraux ou ressources du sous sol, un processus de consultation préalable des populations autochtones est également envisagé avant toute délivrance d'autorisations de prospection ou d'exploitation.

L'article 16 prévoit enfin que les peuples intéressés ne doivent pas être déplacés des terres qu'ils occupent. Si toutefois un déplacement apparaît nécessaire à titre exceptionnel, le consentement préalable libre et éclairé des populations concernées est alors requis. Le droit de retour est garanti et à défaut une compensation doit être mise en place, de préférence sous forme de terres équivalentes.

Les droits à la terre des peuples autochtones et le principe du consentement préalable libre et éclairé des peuples autochtones sur les projets de développement les affectant ont plus récemment été affirmés dans la Déclaration des Nations Unies sur les Droits des Peuples Autochtones adoptée par l'Assemblée Générale des Nations Unies en septembre 2007.

Ces principes relèvent désormais du bloc des droits des droits l'homme.

Toutefois, la quête effrénée pour les ressources naturelles qui marque ce début de siècle et le fait que les ressources subsistantes se trouvent le plus souvent sur des territoires autochtones ont conduit à une multiplication des conflits d'usage entre les

populations autochtones dont les droits fonciers sont désormais internationalement reconnus et l'industrie extractive qui peine à intégrer les principes du développement durable et le respect des droits de l'homme.

Des solutions novatrices peuvent toutefois être recherchées pour concilier des intérêts en apparence contradictoires.

Le cas de l'exploitation du nickel en Nouvelle-Calédonie en est un exemple assez significatif.

## **1. La problématique autochtone et l'exploitation du nickel en Nouvelle-Calédonie**

### **1.1 Le contexte calédonien**

La Nouvelle-Calédonie est un archipel mélanésien d'Océanie qui comprend une île principale, la Grande Terre, et les Îles Loyauté. Sa superficie est d'environ 19 100 km<sup>2</sup>. Elle est située dans l'océan Pacifique à 1 500 km à l'est de l'Australie et à 2 000 km au nord de la Nouvelle-Zélande.

La population de la Nouvelle-Calédonie a été estimée à 230 789 habitants en 2004. En 1998, la population mélanésienne représentait 44,1%, contre 34,1% de descendants européens historiques, 11,6% de polynésiens, 1,4% de vanuatus, 2,5% d'indonésiens, 1,4% de Vietnamiens, 0,4% de chinois et 4,5% d'europeens issus d'une immigration récente.

Les premiers habitants de la Nouvelle-Calédonie auraient posé le pied sur le territoire, il y a environ 3 300 ans durant la période dite Lapita. Durant la période suivante, Naia Oundjo, qui démarre il y a 2200 ans, les Kanaks (terme qui viendrait de l'hawaïen *kanaka* signifiant « homme ») maîtrisent l'art de la pierre polie et développeront ensuite leur civilisation sur la culture de la terre (ignames et taros).

La Nouvelle-Calédonie fut proclamée colonie française à Balade le 24 septembre 1853. Elle servira ensuite de lieu de déportation pour les insurgés de la Commune de Paris et ceux de la colonie d'Algérie. Après la seconde guerre mondiale, la France a abandonné le terme de colonie et aboli le code de l'indigénat.

La Nouvelle-Calédonie est toutefois restée sous souveraineté française et figure désormais sur la liste de l'ONU des pays à décoloniser.

Durant la période dite des « Événements » (1984-1988) le peuple kanak va revendiquer son autodétermination. Les affrontements entre partisans de l'indépendance et opposants dégénèrent en insurrection et culminent en 1988 avec l'exécution des preneurs d'otages de la grotte d'Ouvéa. Cet épisode pousse les deux camps à négocier aboutissant à la signature des Accords de Matignon le 26 juin 1988 prévoyant la mise en place d'un statut transitoire devant se solder par un référendum d'autodétermination.

Cet accord sera complété par l'Accord de Nouméa du 5 mai 1998 qui a prévu un statut d'autonomie et de nouvelles institutions. Un référendum sur l'accès à la pleine souveraineté interviendra en 2014.

L'Accord de Nouméa a également reconnu l'identité kanake. Mais sur plan du droit privé peu d'avancées ont été opérées.

Si l'accord de Nouméa a traduit une mise en œuvre du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes, celle-ci n'a pas été accompagnée d'une mise en œuvre du droit des peuples autochtones, ce qui est un important facteur de tensions sociales en Nouvelle-Calédonie.

## **1.2. L' « Or Vert » et le projet minier Goro-Nickel**

Après la seconde guerre mondiale, le Territoire calédonien a connu une croissance économique rapide grâce à l'exploitation du nickel. La Nouvelle-Calédonie est devenue alors le troisième producteur mondial, ses réserves de nickel représentent environ 25% de la réserve mondiale. Le « boom du nickel » entraînera également de nouvelles vagues d'immigration.

Parallèlement à l'Accord de Matignon de 1988, afin de permettre le rééquilibrage économique souhaité par les indépendantistes, l'accord de Bercy a permis la création d'un projet minier géré à 51% par les kanaks via la société SMSP dans le Nord de la Grande Terre.

Dans un même temps, suite à la cession par l'Etat Français (BRGM) du gisement minier de Goro à la Société canadienne Inco, le projet minier Goro-Nickel a vu le jour dans le Sud.

### ***Bref descriptif du projet***

La société INCO Ltd s'est intéressée aux gisements de nickel Calédonien dès 1903. L'implantation d'INCO Ltd se pérennisera avec l'exploitation du chrome de la mine de Tiebaghi dans le nord Calédonien puis avec sa filiale Goro Nickel après la cession du gisement de Goro en 1992.

La Société GORO NICKEL testera d'abord un procédé hydrometallurgique novateur de traitement des minerais de Goro en faisant fonctionner dès 1999 une usine pilote, avant d'annoncer, en 2001, la création d'une usine commerciale. Les premiers grands travaux démarreront en 2002. En 2003, une révision approfondie du projet sera engagée puis différents permis de construire et une autorisation d'exploiter seront délivrés en octobre 2004.

Outre le site d'extraction du minerai le projet comprend une usine hydrométallurgique de traitement du minerai, un site de stockage de résidus épais, une centrale thermique, une base vie, un port.

### ***L'environnement naturel et humain du projet***

Le Grand Sud calédonien est marqué par son importante biodiversité terrestre et marine. L'environnement du site est composé de montagnes, de lacs, de zones humides, de forêts primaires ou de maquis miniers qui comprennent de nombreuses espèces endémiques.

L'environnement marin est aussi très riche. La baie de Prony qui borde le site est fréquentée par les baleines à bosse et le lagon calédonien a récemment été classé au Patrimoine Mondial de l'UNESCO.

Cette biodiversité terrestre et marine constitue l'habitat naturel de toutes les espèces vivantes et donc de tous les totems des clans Kanaks de la terre et de la mer. Certains mythes fondateurs traduisent un rapport particulier entre les clans et les sites naturels de l'espace du grand Sud

Le projet borde les tribus kanakes de Goro, Unia, Touaourou, Yaté, Saint-Louis, de l'Ile Ouen et de l'Ile des Pins.

Les populations autochtones du secteur sont en partie dépendantes de l'agriculture vivrière et de la pêche traditionnelle de subsistance, pour ce qui est des clans de la mer.

Selon la tradition kanak, les espaces du grand sud sont habités physiquement et spirituellement suivant une organisation spatiale et des cycles relevant des différents aspects de la tradition ou des mythes fondateurs. Il y a les différents lacs , les grandes rivières, etc. Leurs dépositaires traditionnels y séjournent selon différents cycles. Les forêts et le maquis minier abritent les plantes médicinales et les plantes mythiques.

Compte tenu du contexte spécifique de la Nouvelle Calédonie, ce projet de développement minier a focalisé les préoccupations de la population autochtone concernée et été à l'origine d'un conflit assez âpre puis d'un processus ayant conduit à la signature d'un accord entre les représentants autochtones et l'entreprise en date du 27 septembre 2008, intitulé "*Pacte pour un Développement Durable du Grand Sud*"

## **2. Le conflit autour du projet Goro-Nickel**

La conduite du projet Goro Nickel a été matière à conflit. La cause première réside moins dans le principe du projet en lui même, que dans l'absence de prise en compte par le droit positif des acquis de l'accord de Nouméa ainsi que des normes internationales de droit des peuples autochtones.

Ainsi, quel que soit l'impact du projet Goro Nickel sur développement local, l'absence de reconnaissance des droits fonciers autochtones, mais encore le fait que l'industriel soit dispensé par la loi du consentement des populations autochtones et d'une compensation des impacts environnementaux, sociaux et culturels, a conduit, en l'absence de négociations avec les populations kanakes don't les droits fondamentaux

étaient en cause, à un conflit ouvert.

Différents blocages du site minier sont intervenus en 2004, 2005, et 2006. En 2006, le conflit a failli dégénérer en insurrection armée. En 2008, le chantier mené en mer a également été entravé. Le conflit a également pris une dimension judiciaire, à travers les poursuites pénales contre des militants kanaks et à travers les procédures engagées par les kanaks à l'encontre des autorisations d'exploiter de l'industriel ou pour faire stopper les travaux de construction de l'usine.

Les conflits d'usages étaient évidents et il existait un réel défi en terme de résolution de conflit et de prévention de conflits futurs.

## 2.1. L'absence de consultation

L'Accord de Nouméa a reconnu que le peuple Kanak était le peuple autochtone de Nouvelle-Calédonie: "*ce territoire n'était pas vide... L'identité kanak était fondée sur un lien particulier à la terre*".

Cette reconnaissance ne s'est pas traduite par un droit de participation et de consultation des populations autochtones.

D'une part, les institutions politiques reposent sur un système représentatif classique. La seule exception réside dans le Sénat Coutumier mais qui n'a qu'un avis consultatif sur les lois du pays. D'autre part, dans le cadre de projets de développement la consultation des populations autochtones et le principe du consentement préalable libre et éclairé ne sont pas prévus.

Pour le projet Goro Nickel, la délivrance par la Province des autorisations d'exploiter était soumise au droit commun. Une enquête publique ouverte à toute la population était prévue, mais le consentement spécifique des populations autochtones impactées n'était pas requis; de même pour les permis de construire et autres titres miniers.

Une des sources du conflit résidait clairement dans cette absence de consultation spécifique des populations autochtones et ce d'autant plus que cette absence de consultation se superposait à un problème foncier sensible.

Il existait en effet un décalage important entre le droit national derrière lequel s'est retranché l'industriel et les droits de l'homme reconnus aux populations autochtones.

En effet, aux termes de l'article 32 de la Déclaration des Nations Unies sur les Droits de Peuples Autochtones :

*"1. Les peuples autochtones ont le droit de définir et d'établir des priorités et des stratégies pour la mise en valeur et l'utilisation de leurs terres ou territoires et autres ressources.*

*2. Les États consultent les peuples autochtones concernés et coopèrent avec eux de bonne foi par l'intermédiaire de leurs propres institutions représentatives, en vue d'obtenir leur consentement, donné librement et en connaissance de cause, avant l'approbation de tout projet ayant des incidences sur leurs terres ou territoires et autres ressources, notamment en ce qui concerne la mise en valeur, l'utilisation ou l'exploitation des ressources minérales, hydriques ou autres.*

*3. Les États mettent en place des mécanismes efficaces visant à assurer une réparation juste et équitable pour toute activité de cette nature, et des mesures adéquates sont prises pour en atténuer les effets néfastes sur les plans environnemental, économique, social, culturel ou spirituel."*

## **2.2. La problématique des droits fonciers et du partage des bénéfices**

De la même manière les droits fonciers des populations autochtones sont désormais internationalement protégés.

L'article 26 de la déclaration sur les droits des peuples autochtones précise que :

*"1. Les peuples autochtones ont le droit aux terres, territoires et ressources qu'ils possèdent et occupent traditionnellement ou qu'ils ont utilisés ou acquis.*

*2. Les peuples autochtones ont le droit de posséder, d'utiliser, de mettre en valeur et de contrôler les terres, territoires et ressources qu'ils possèdent parce qu'ils leur appartiennent ou qu'ils les occupent ou les utilisent traditionnellement, ainsi que ceux qu'ils ont acquis.*

*3. Les États accordent reconnaissance et protection juridiques à ces terres, territoires et ressources. Cette reconnaissance se fait en respectant dûment les coutumes, traditions et régimes fonciers des peuples autochtones concernés".*

Les terres se décomposent aujourd'hui en Nouvelle-Calédonie en terres privées relevant du droit commun de la propriété, en terres relevant du domaine public (aujourd'hui des Provinces). Enfin, il existe des terres coutumières appartenant collectivement aux kanaks (réserves coutumières et GDPL).

Les négociations qui ont accompagnées le processus ayant conduit à l'accord de Matignon et à l'Accord de Nouméa n'ont pas permis sur le plan du droit foncier de remettre en cause les actes unilatéraux de prise de possession de la Nouvelle Calédonie et les conséquences du droit colonial qui ont artificiellement éteint les titres fonciers traditionnels.

Un mécanisme de restitution des terres a bien été mis en place dans le cadre de l'accord de Nouméa. Il s'agit de l'Agence de Développement Rural et d'Aménagement Foncier.

Toutefois, ce mécanisme ne repose pas sur une reconnaissance pure et simple des droits fonciers autochtones. La restitution est par ailleurs conditionnée à une mise en valeur de la terre et ne se fait qu'au profit d'entités juridiques bien définies

qui ne correspondent pas nécessairement aux structures traditionnelles.

Enfin, l'administration et la gestion de l'ADRAF ont connu des lourdeurs et des dérives qui au final ont rendu ce mécanisme peu efficace et les restitutions peu nombreuses.

Les projets de développement exogènes qu'il s'agisse de projet miniers, industriels ou immobilier sont allés bien plus vite que le processus de restitution des terres aux populations kanakes.

Le projet Goro-Nickel est situé sur des terres relevant du domaine public de la Province Sud, et sur lesquelles, au regard du droit calédonien et français, les tribus kanakes n'ont aucun droit.

Le projet Goro Nickel a été autorisé avant qu'un quelconque règlement des questions foncières relatives à la propriété des espaces du grand Sud n'ait pu intervenir avec les populations autochtones concernées.

Les titres coutumiers n'étant pas pris en compte et les Kanaks n'étant officiellement pas titrés sur les terres concernées, aucun partage des bénéfices ne s'imposait et n'a donc été initialement envisagé.

Cela a été un facteur de frustration important également à l'origine du conflit..

### **3. L'accord du 27 septembre 2008 : un exemple de bonne pratique en matière de droits des peuples autochtones**

Le conflit qui est survenu autour du projet Goro Nickel avait des racines profondes et ne pouvait trouver d'issue constructive que dans des négociations.


En effet, il opposait d'une part, une société multinationale titulaire de concessions, permis et d'autorisations délivrés par les autorités compétentes et dont le projet s'inscrivait dans le cadre du droit national et d'autre part, des populations autochtones, premiers habitants de la Nouvelle Calédonie, dont les revendications reposaient pleinement sur les normes de droit international des droits de l'homme, méconnues en l'espèce tant par l'industriel que par les autorités françaises et néo-calédoniennes.


Il existait un conflit d'usage mais aussi un conflit de légitimité. Après quatre ans d'opposition, une solution négociée s'est donc imposée à tous les protagonistes, laquelle a abouti à la signature d'un accord en date du 27 septembre 2008 intitulé pacte pour un développement durable du Grand Sud.


Un certain nombre d'acteurs ont été impliqués dans la signature de cet accord:




**La Société GORO-NICKEL** : filiale du groupe VALE-INCO (depuis le rachat de Inco par Vale en 2006), en tant que porteur de projet;


 **Le Comité Rheebeu Nuu** : association kanake ayant pour objet la protection de l'environnement et des droits autochtones qui a porté les oppositions et revendications autochtones face au projet;


 **Le Sénat Coutumier de Nouvelle-Calédonie**, instance de représentation des coutumiers créée par l'Accord de Nouméa. Il a une compétence consultative sur les projets de loi du pays ayant une incidence sur la coutume. Il s'intéresse à ce titre au schéma minier, et à la prise en compte des droits autochtones dans la législation calédonienne notamment dans le cadre de l'activité minière.

 **Le Conseil Coutumier de l'Aire Djubea Kapone** : institution représentative des chefferies de l'aire coutumière Djubéa Kapone (Grand Sud calédonien). Il a rejoint les négociations qui ont conduit à l'accord durant l'été 2008.

 **Les chefferies du Grand Sud** : elles ont été en grande partie à l'origine de la création du Comité Rheebeu Nuu. Elles représentent les populations directement concernées par le projet.

D'autres parties ont été impliquées dans le processus qui a conduit à l'accord, sans toutefois en être signataires:

 **La Province Sud** : la Nouvelle Calédonie est découpée en trois Provinces dont la Province Sud qui accueille le projet. La Province Sud a délivré à la Société Goro Nickel les autorisations nécessaires à la réalisation de son projet. Elle est par ailleurs actionnaire du projet Goro-Nickel.

 **L'Etat Français** : il a conservé, en Nouvelle-Calédonie, les compétences en matière de justice, de sécurité et de maintien de l'ordre. Il a par ailleurs cédé le gisement de Goro à l'entreprise, et facilité le montage financier du projet par l'octroi d'une défiscalisation.

Cet accord a été présenté comme un exemple de bonne pratique, lors d'un séminaire d'expert des Nations Unies qui s'est tenu en décembre 2008 à Moscou sur le thème de l'industrie extractive et des droits autochtones.

L'enjeu de cet accord, mais aussi la difficulté, était en effet tout à la fois de permettre une sortie de crise, mais également de parvenir à concilier la mise en œuvre des droits internationalement reconnus aux populations autochtones avec la conduite d'un projet minier soumis au droit national.

La mise en œuvre des articles 32 (consentement préalable) et 26 (droits à la terre) de la déclaration sur les droits de peuples autochtones étaient notamment en jeu.

### 3.1 Réalisations en termes de consultation

**En premier lieu**, l'accord qui a été signé entre la Société GORO-NICKEL et les instances autochtones, traduit, certes à contrecoup, la mise en œuvre du principe

du consentement préalable libre et éclairé prévu à l'article 32 de la déclaration sur les droits des peuples autochtones.

**En second lieu**, l'accord a organisé, pour l'avenir, un mécanisme de consultation sur les aspects environnementaux avec la mise en place d'un Conseil consultatif coutumier environnemental (CCCE).

Celui-ci est composé de 15 membres issus des instances représentatives autochtones. Il donnera des avis sur le plan d'exploitation des espaces susceptibles d'être impactés, sur les programmes de surveillance environnementale et les programmes de suivi des opérations, sur les résultats des opérations de surveillance du site, sur le bilan environnemental annuel, sur les plans d'intervention environnementaux, d'intervention d'urgence et les plans de fermeture, etc.

Il est prévu que le CCCE soit informé par l'industriel du contenu et de l'avancement de tous les dossiers de demande de permis environnementaux sur lesquels il pourra également émettre des avis ou recommandations, ainsi que des mesures correctives prises en cas de non-conformité aux permis environnementaux ou autorisations.

Par ailleurs, le CCCE a la faculté de décider de la conduite d'études environnementales concernant l'exploitation et son impact. Un budget étant affecté à cette fin par Goro Nickel.

Enfin, le CCCE élaborera une stratégie de mise en valeur du savoir traditionnel kanak au sein des opérations.

Le CCCE est assisté d'une équipe de 8 techniciens environnementaux autochtones chargés d'assurer un suivi et un contrôle environnemental du projet Goro-Nickel et d'établir des rapports indépendants.

### **3.2. Réalisations en termes de partage des bénéfices**

L'accord n'a pas prévu de partage des bénéfices découlant d'une reconnaissance des droits fonciers autochtones, notamment à raison des contraintes du cadre législatif français. Une référence à la nature spécifique de la relation des autochtones à la terre et à l'empreinte physique du projet a toutefois été introduite. Un titre IV, article 23 a ainsi laissé ouverte la possibilité de futures négociations notamment sur la question de la prise de participation.

L'accord a cependant mis en place, **en premier lieu**, un mécanisme permettant une compensation des impacts sociaux culturels du projet et le financement de projets autochtones en matière de développement durable.

Ce mécanisme repose sur la création d'une fondation d'entreprise dirigée par un conseil d'administration composé de 8 représentants autochtones, de 2 représentants de Goro-Nickel et d'un représentant des salariés de l'entreprise.

Cette fondation a vocation à financer des projets issus des communautés

autochtones impactés dans le domaine du développement social et culturel, de la protection de l'environnement, de la formation et de l'éducation, du développement d'activités économiques durables, de toute autre initiative contribuant au développement participatif et durable des communautés du Grand Sud. L'entreprise a affecté à la fondation une dotation de 6,8 millions de dollars US pour les 5 premières années, puis d'un montant de 1,4 millions de dollars US par an pendant 30 ans

**En second lieu**, l'accord a prévu un programme de reboisement des zones non impactées par le projet.

Ce programme sera financé par l'industriel à hauteur de 25,5 millions de dollars US sur 30 ans. Il sera géré par la population locale à travers une association de reboisement composée en majorité de représentants autochtones. La création de pépinières satellites développées dans les tribus et sur les terres coutumières est prévue. L'objectif de production est de 250.000 à 500.000 plans par an, l'entreprise s'est engagée à utiliser ces plans à hauteur de 9,3 millions à 12,7 millions de dollars US sur 30 ans.

Cela permet indirectement une réappropriation symbolique des espaces concernés par les Kanaks appelés à conduire les opérations de reboisement.

En conséquence, aucun partage direct des bénéfices n'est organisé, par exemple sous forme de participation au capital ou de rente. En revanche, les mécanismes mis en place permettent aux communautés autochtones de bénéficier de retombées économiques du projet.

Les mécanismes mis en place, dans le cadre de la fondation et de l'association de reboisement, visent en outre à garantir une utilisation des fonds qui soit transparente et surtout permettent un développement équilibré des communautés à travers le financement de projets qui soient en adéquation avec leurs référents sociaux culturels. La large participation des instances coutumières, permet également de s'assurer que les projets financés coïncident avec l'intérêt collectif des tribus.

## CONCLUSION

L'accord conclu le 27 septembre 2008 a indéniablement permis la résolution d'un conflit.

Certes, aucune reconnaissance des droits fonciers traditionnels et aucun partage direct des bénéfices n'est organisé dans l'accord du 27 septembre 2008.

En revanche, les mécanismes mis en place permettent aux communautés autochtones de bénéficier **indirectement** de retombées économiques du projet.

Le programme de reboisement permet de manière indirecte une réappropriation de leur espace par les populations kanakes.

Enfin la place laissée à la participation notamment dans le cadre du volet

cogestion environnementale ouvre la voie à une coexistence et un dialogue entre les parties prenantes.

Différents enseignements peuvent être tirés du processus ayant conduit à l'Accord du 27 septembre 2008.

Tout d'abord, il importe de souligner que les droits des peuples autochtones relèvent du bloc des droits de l'homme et sont, comme tels, incontournables. La réalisation d'un audit "droit de l'homme" en amont de tout montage de projet d'exploitation des ressources naturelles devrait être envisagé afin d'identifier d'éventuelles méconnaissances des droits autochtones susceptibles d'être induites par le projet et d'envisager des mesures compensatoires en cas de conflit d'usage. Une telle démarche peut présenter un intérêt en terme de prévention des conflits et donc de gestion des risques dans le cadre d'un montage de projet.

En effet, les droits nationaux sont souvent en décalage par rapport au droit international des droits de l'homme. Le fait pour une entreprise d'asseoir son projet uniquement sur le droit interne ne la met pas nécessairement à l'abri de conflits avec les populations autochtones impactées. Le consentement préalable, libre et éclairé des populations autochtones devrait donc être recherché dans le cadre de tout projet privé, même s'il n'est pas envisagé par le droit national. Ceci est d'autant plus vrai lorsqu'il existe une superposition de champ juridique et une problématique liée à l'existence et à la reconnaissance de titres fonciers traditionnels

Par ailleurs, pour prévenir les conflits, le consentement préalable des populations autochtones pourrait aisément être intégré dans le cadre des procédures administratives de concession ou d'autorisation d'exploitation des ressources naturelles. Dans un souci de prévention des conflits et de garanties des droits autochtones, la législation des Etats devrait prévoir, a minima, que toute autorisation ou concession soit soumise à l'avis préalable des communautés autochtones concernées.

Le fait qu'une société minière transnationale ait pu contracter avec les représentants de communautés autochtones démontre aussi qu'il peut exister une synergie réelle entre la garantie des droits autochtones et les intérêts de l'entreprise et de l'Etat dans le cadre de la mise en oeuvre des objectifs de développement durable. Le fait pour un Etat ou une entreprise d'appréhender la mise en oeuvre des droits autochtones, à travers les obligations environnementales qui leur incombent peut faciliter la définition d'un intérêt commun. Les Etats à cet égard devraient garder un rôle d'arbitre en cas de conflit.

**Le "Pacte pour le Développement Durable du Grand Sud" s'est inscrit dans cette logique. Sa mise en œuvre reste à accomplir et nous dira si les mécanismes imaginés permettent de régler durablement un conflit d'usage entre populations autochtones et compagnies minières.**