Février 2025

RAPPORT N°21.23

Institut des Études
et de la Recherche
sur le Droit et la Justice

Le droit d'accès à la justice environnementale des peuples et communautés autochtones

Sous la direction de

Victoria CHIU

SYNTHÈSE DE RECHERCHE

Cette recherche est issue de l'appel à projet :
Justice et écologie

Sous la direction de

Victoria CHIU,
Maîtresse de conférences en droit public à l'Université Jean Moulin Lyon 3,
Institut de droit de l'environnement (CNRS, UMR 5600 EVS-IDE)

Avec la collaboration de

Philippe BILLET,
Professeur agrégé de droit public, Directeur de l'Institut de droit de l'environnement (CNRS, UMR 5600 EVS, IDE), Université Jean Moulin Lyon 3

Leslie CLOUD,
Doctorante en droit public à l'Université de Pau et des Pays de l'Adour, membre de l'IE2IA et du réseau JUSTIP ((Justice and Indigenous Peoples Rights) et chargée de recherche Peuples Autochtones pour l'IFJD

Victor DAVID,
Chargé de Recherche à l'IRD, UMR SENS (IRD-CIRAD-UPV Montpellier 3)

Elise GADEA,
Docteure en sociologie, membre de l'Institut des Hautes Études de l'Amérique latine et chercheuse associée à l'Institut français des Études andines (Instituto Francés de Estudio Andinos)

Luis Miguel GUTIERREZ,
Maître de conférences en droit public, CECOJI - Université de Poitiers ;

Philippe KARPE,
Juriste, Directeur de recherches en droit, Cirad-UMR SENS

Geneviève MOTARD,
Professeur de droit, Faculté de droit, Université Laval (Canada), Directrice du Centre interuniversitaire d'études et de recherche autochtones (CIÉRA), membre du Groupe de recherche sur les sociétés plurinationales (GRSP), membre du Centre pour la conservation et le développement autochtones alternatifs (CICADA) (axe Droits des peuples autochtones et interlégalités)

Alexis LE QUINIO,
Professeur de droit public, Université de Limoges, membre de l'OMIJ

Pilar MORAGA SARIEGO,
Professeure au Centre du droit de l´environnement de la Faculté de Droit de l'Université du Chili

Ludovic PAILLER,
Professeur en droit international privé à l'Université Jean Moulin - Lyon 3, Directeur de la Clinique juridique de l'Université Jean Moulin Lyon 3, membre de l'Équipe de droit international, européen et comparé (EA-4185), membre du Centre de recherche sur le Droit international privé (CREDIP)

Loïc PEYEN,
Maître de conférences de droit public, Université Toulouse 1 Capitole, membre de l'Institut des Études Juridiques de l'Urbanisme, de la Construction et de l'environnement (IEJUC – EA 1919) ;

Alexis TIOUKA†,
Juriste, conférencier sur les questions autochtones auprès de l'UNIFAP – Universidade Federal do Amapá, Brésil.

La direction scientifique tient à remercier chaleureusement l'ensemble des enseignants-chercheurs qui ont contribué à la présente recherche. Chacun a permis, par son expérience et sa connaissance du terrain de contribuer à la concrétisation du projet. Qu'il nous soit permis ici de remercier également chaleureusement Alexandra Gasmi, gestionnaire financière et administrative de l'Institut de droit de l'environnement, pour son aide et son soutien.

Nous remercions également les personnes suivantes pour les éclairages apportés à l'occasion d'échanges, séminaires et table ronde :

Adèle De MESNARD,
Docteure en droit public, avocate, membre associé de l'Institut de droit de l'environnement

Caroline DELATTRE,
Doctorante en géographie, Université Bordeaux Montaigne, membre de l'Institut des Amériques

Simon MARAUD,
Docteur en géographie, en post-doctorat à l'Université Paris Saclay

Emmanuelle VULIN,
Doctorante en droit public, Université Lumière Lyon 2

L'Institut des études et de la recherche sur le droit et la justice sera enfin remercié pour son soutien constant, sa disponibilité et sa compréhension.

Le présent document constitue le rapport scientifique d'une recherche réalisée avec le soutien du Groupement d'Intérêt Public Institut des études et de la recherche sur le droit et la justice (Convention N°21.23). Son contenu n'engage que la responsabilité de ses auteurs. Toute reproduction, même partielle est subordonnée à l'accord de l'IERDJ.

Objet de la recherche et problématique

Le rapport de recherche intitulé « Le droit d'accès à la justice environnementale des peuples et des communautés autochtones » s'insère dans le premier axe de réflexion *Accès à la justice et intérêt à agir* de l'appel à projets « Justice et écologie » publié par la Mission de recherche Droit et Justice (actuellement l'IERDJ) en 2020.

Notre projet s'est donné comme objectif d'identifier le droit d'accès des peuples et communautés autochtones à la justice environnementale, dans sa nature comme dans ses modalités, son application concrète et ses effets juridiques dans un espace géographique délimité. L'étude permet de mieux saisir la complexité du droit d'accès à la justice environnementale dans une perspective spécifique. Il s'agit de se demander comment le droit d'accès au juge a été adapté en matière environnementale et quelles sont les spécificités des juridictions, des recours, des procédures qui permettent aux peuples autochtones de défendre leurs droits environnementaux de manière effective et efficace.

Le droit d'accès à la justice est essentiel dans le cadre des litiges environnementaux et territoriaux en contexte autochtone. Il appelle à s'interroger sur les outils et les mécanismes juridiques à même de permettre aux peuples autochtones de faire valoir leurs droits de manière effective et d'obtenir une réparation juste et équitable en cas d'atteinte à ces derniers. Ce droit d'accès à la justice implique d'une part, de garantir à ces peuples un droit d'accès à l'information et à la participation, seul à même de leur permettre de pouvoir remettre en question des décisions qui, selon eux, n'auraient pas pris en compte leurs droits et intérêts, d'autre part, de garantir aux peuples autochtones une protection juridictionnelle effective de leurs droits individuels et collectifs pour lutter contre les injustices environnementales.

La présente recherche met en évidence les défis à relever et les efforts qui ont été déployés pour améliorer l'accès à la justice environnementale et aux voies de recours.

Méthodologie retenue

L'approche retenue était tout d'abord comparative à travers l'étude des droits nationaux de certains États latino-américains (Bolivie, Colombie, Chili, Équateur, Mexique, Pérou), du Canada (Québec), de la Norvège, de la Suède, de la Finlande et de la France. Par ailleurs, notre recherche a été enrichie par l'étude du droit international public, du droit international privé et par une analyse pluridisciplinaire (droit, géographie, sociologie et anthropologie).

L'intérêt d'un périmètre de comparaison aussi large était de permettre d'étudier cette question dans des cadres juridiques différents. En effet, si les problèmes juridiques rencontrés dans le domaine de l'environnement sont sensiblement les mêmes pour les peuples autochtones, les modalités de reconnaissance et, éventuellement, de garantie de leurs droits, sont très diverses. Il était, dès lors, intéressant d'observer comment des systèmes juridiques très différents répondent (ou non) aux aspirations et particularités des peuples autochtones quant à la défense de leurs droits.

L'objectif de notre rapport de recherche n'était pas d'établir de monographies relatives à l'ensemble des peuples autochtones vivant sur le territoire des États étudiés. Le choix a été fait de privilégier l'élaboration d'un travail analytique et de systématisation mettant en avant les points de convergences et de divergences en matière d'accès à la justice environnementale**.** Le travail des juristes s'est basé sur l'étude du droit interne et international

abordant les questions de la justice environnementale et des peuples autochtones. À ce titre, à l'échelle de chaque système juridique étudié, un travail d'inventaire des textes juridiques et de la jurisprudence a été réalisé. Notre rapport fait un état des lieux de la jurisprudence pertinente des juridictions constitutionnelles en matière de reconnaissance d'un droit d'accès à la justice environnementale au profit des peuples autochtones. L'emploi de la méthode comparative a permis, d'abord, de réaliser une cartographie dudit droit dans les différents ordres juridiques étudiés et ensuite, de proposer des recommandations dans le but d'améliorer l'accès à la justice environnementale des peuples autochtones.

Dans le cadre de notre projet de recherche, nous avons adopté une conception élargie du droit s'éloignant du strict positivisme juridique pour englober les juridicités autochtones. Pour ce faire, nous avons intégré les différents travaux de recherche menés par des géographes, sociologues et anthropologues et qui concernent le domaine de la justice environnementale et des peuples et communautés autochtones.

La collaboration avec des géographes ayant déjà travaillé sur la problématique des peuples et communautés autochtones dans les États étudiés nous a permis de mieux connaître les territoires autochtones et leur perception par les peuples et communautés concernés et, ainsi, d'identifier la nature et la réalité des conflits environnementaux, qu'ils soient passés, présents ou à venir, dans leurs déterminants comme dans leur appréhension par eux.

Cette connaissance est indispensable pour identifier les populations autochtones et les rendre visibles au juriste, dans leurs particularités et pour comprendre comment ces peuples ou communautés se sont ou (non) approprié, voire ont transformé la justice environnementale et pour comprendre comment et dans quelle mesure le droit s'est saisi de ces particularités, s'agissant notamment des jeux et enjeux de territoires, des jeux et enjeux sur le territoire et des conflits qu'ils génèrent. Il était notamment question d'étudier les avantages ou les inconvénients procurés aux peuples autochtones lorsqu'ils habitent dans des endroits où la nature est « sanctuarisée » (parcs, réserves, etc…), leur association à sa gestion, les conflits que cela détermine.

Est-ce que cela permet de faciliter l'accès à une justice environnementale ou, au contraire, amène plus d'inégalités, voire renforce les inégalités existantes ? Les espaces naturels protégés constituent-ils des vecteurs de justice ou d'injustice pour les populations autochtones ? Il ne faut en outre pas oublier que, le plus souvent, les droits reconnus aux peuples et communautés autochtones sur leurs terres ne remettent pas en cause la souveraineté de l'État sur les richesses des sous-sols et l'objectif d'exploitation de ces dernières, qui obèrent la protection de la superficie, en contradiction manifeste avec la perception globale qu'ils ont de leur environnement. Ces perceptions, identifiées et décryptées par les anthropologues, permettent de mieux comprendre les ressorts des actions engagées, souvent loin d'intérêts simplement matériels, la difficulté de leur formulation dans un contexte juridique fermé à certaines préoccupations et l'incompréhension des résultats (comme les conflits entre droits de propriété individuelle et droits de propriété « collective », pour autant que la notion même de propriété ait un sens pour certains peuples autochtones, qui doivent séculariser leur perception du monde pour l'inscrire dans un contexte juridique qui, dans une large mesure, leur échappe culturellement).

Les analyses anthropologique et sociologique sont donc particulièrement éclairantes pour confronter la conception occidentale à une conception « holistique » de la nature très présente chez les peuples autochtones. Il est déterminant de connaître les conséquences de cette dualité dans la perception autochtone de la justice environnementale et de savoir comment ces communautés se sont appropriées les normes juridiques permettant de

concrétiser la justice environnementale, comment elles s'organisent et se structurent pour tenter de faire entendre leur voix dans la protection, la gestion voire l'exploitation des ressources naturelles se situant sur leurs terres.

L'approche pluridisciplinaire, développée dans le cadre de notre rapport, permet d'identifier et de mieux comprendre les juridicités autochtones, d'identifier les points de rencontres entre les juridicités autochtones et étatiques, les pratiques et les transformations du droit dans un contexte d'interculturalité. En effet, selon les États étudiés, les juridicités autochtones soit font partie intégrante des traditions juridiques nationales, soit y sont tolérées, soit y sont ignorées.

Cette étude pluridisciplinaire s'est appuyée sur des recherches déjà entreprises mais également sur des études de terrain menées dans le cadre du projet et concernant les peuples et les communautés autochtones en France, au Canada et en Amérique du Sud.

Les recherches sociologique et anthropologique mobilisées dans le présent rapport sont, en partie, le résultat d'un travail de terrain mené depuis plusieurs années par certains de nos collègues (L. Cloud, V. David, E. Gadea, Ph. Karpe, G. Motard, A. Tiouka) auprès des Peuples Autochtones. Le présent rapport a exploité les résultats déjà obtenus par ces derniers[1]. Pour compléter ces résultats, la présente recherche a permis de financer une enquête de terrain au Chili réalisée à l'automne 2023. Le travail de terrain mené par nos collègues se caractérise par la réalisation des entretiens auprès des représentants des différents peuples autochtones, mais également auprès des avocats et magistrats.

De manière générale, la méthodologie des entretiens semi-directifs a été adoptée, tout en laissant une place importante à la spontanéité, afin de percevoir comment la personne interviewée hiérarchisait elle-même les informations et comment certains éléments de l'entretien étaient davantage développés. Plus d'une centaine d'entretiens ont été ainsi mobilisés dans le cadre de notre recherche sur la justice environnementale.

Par ailleurs, dans une perspective de recherche collaborative, les représentants des amérindiens de Guyane française ont pu s'exprimer librement dans le cadre de notre rapport sur la notion et la mise en œuvre de la justice environnementale en France. La prise en compte de la perspective autochtone est nécessaire pour éviter toute instrumentalisation de la justice environnementale au détriment de leurs droits individuels et collectifs.

Notre recherche s'est également appuyée sur les résultats obtenus par les trois mémoires de stage, financés dans le cadre de notre projet et rédigés par des étudiants en Master 2ème

[1] Voir, par exemple, les thèses suivantes : V. David, *Pour une meilleure protection juridique de l'environnement en Nouvelle-Calédonie. Innover par la construction participative du droit*, thèse en droit et sciences sociales préparée à l'EHESS, Université de recherche Paris Sciences et Lettres (ComUE), 2018, 450 p. ; E. Gadea, *Le pluralisme juridique à l'épreuve des pratiques communautaires en Bolivie. Politiques d'administration de la « justice indigène originaire paysanne »*, thèse en socio-anthropologie, Université Paris 3, 2020, 493 p.

année[2], par la réalisation d'une mission de terrain au Chili[3], par la tenue à Lyon d'un séminaire international le 12 juin 2023[4], d'une table ronde pluridisciplinaire le 20 septembre 2023[5] et d'une conférence donnée le 21 septembre 2023 par Geneviève Motard, professeure à l'université de Laval (Canada) et spécialiste des droits politiques et territoriaux des peuples autochtones et des interactions entre les ordres juridiques autochtones et étatiques[6].

Le contexte de la réalisation des missions de terrain

La réalisation des missions de terrain auprès des représentants des Autochtones en France et en Amérique du Sud a connu de nombreux obstacles. Si notre projet de recherche a été déposé en 2020, il a réellement débuté en 2021, période durant laquelle la crise de la COVID-19 a limité nos déplacements sur le terrain et la prise de contact avec les institutions représentatives des peuples autochtones. Par ailleurs, l'organisation des entretiens avec certains représentants des peuples autochtones a été difficile, certains préférant des entretiens en visioconférence. Enfin, l'organisation des entretiens et des missions sur le terrain s'est heurtée à une question plus générale liée à l'éthique de la recherche lorsqu'elle a comme objet les droits des peuples autochtones.

La question de l'éthique du chercheur s'est posée à de nombreuses reprises dans le cadre de notre recherche. En effet, le dialogue entre chercheurs non-autochtones et des représentants des communautés autochtones peut se nouer difficilement, car ces derniers voient parfois la recherche avec méfiance et appréhension. Créer une relation de confiance est très difficile voire impossible lorsque les missions de terrain durent quelques jours.

---

[2] Les mémoires suivants ont été co-encadrés par Philippe Billet et Victoria Chiu : 1/ L'accès des peuples autochtones aux juridictions pour la défense de leurs droits (l'exemple du Costa-Rica et du Pérou) rédigé par Ingrid Sayou, étudiante en M2 Droit de l'environnement et l'urbanisme ; 2/ Le règlement des contentieux internes en matière environnementale par des structures autochtones (l'exemple de la Bolivie, de la Colombie et du Mexique) rédigé par Natalia Vessova, étudiante en M2 relations internationales. Dans le cadre de ce mémoire, Natalia Vessova a réalisé trois entretiens : le premier avec Claude Le Gouill, chercheur associé en sociologie et anthropologie au CREDA (Centre de recherche et de documentation sur les Amériques) à l'IHEAL - l'Université Sorbonne Nouvelle Paris 3, spécialiste de la question autochtone dans les Andes Boliviennes (les hautes terres). L'entretien a eu lieu le 16 novembre 2021. Le deuxième entretien était organisé avec Jean Foyer, chargé de recherche CNRS (Centre national de la recherche scientifique) au CREDA, spécialisé en sociologie et en anthropologie. Ses recherches portent notamment sur les mouvements sociaux autochtones et environnementaux au Mexique. L'entretien a eu lieu le 22 février 2022. Et enfin le dernier entretien était avec José Antonio Rivera Santivañez, avocat, professeur d'université et ancien juge au Tribunal Constitutionnel de Bolivie. L'entretien a eu lieu le 11 juillet 2022. Enfin, un troisième mémoire a été dirigé par Philippe Billet : 1/ La prise en compte de la coutume autochtone dans le contentieux "ordinaire". Quelle influence sur le contentieux environnemental ? (l'exemple du Paraguay et de la Nouvelle-Calédonie) mémoire rédigé par Fernando L. Rojas, étudiant en M2 Ethique, Ecologie et Développement durable.

[3] La mission de terrain au Chili a été menée par Leslie Cloud en octobre 2023. Plusieurs entretiens ont été menés : à Santiago avec un représentant de l'OPSAL (Observatoire plurinational des salines andines qui est un collectif créé pour protéger les salines andines et les zones humides contre l'avancée de l'extractivisme minier dans la Puna de Atacama) et avec un avocat Aymara, membre de l'Institut National de Droit de l'Homme du Chili. Plusieurs entretiens avec des représentants des conseils des peuples autochtones ont également été menés : à San Pedro Atacama, à Puerto Natales et à Punta Arenas.

[4] Le thème du séminaire international était « Regards croisés sur le droit d'accès des peuples et communautés autochtones à la justice environnementale »

[5] La table ronde portait sur « Terres, territoires, ressources naturelles et peuples autochtones ».

[6] La conférence tenue par Geneviève Motard portait sur « La résurgence des ordres et traditions juridiques autochtones dans l'espace public : perspectives du Québec et du Canada ».

Pour les recherches menées dans certaines disciplines telle que l'anthropologie[7] ou encore l'ethnologie[8] la durée pour créer ce lien de confiance peut être même de l'ordre de plusieurs années. En outre, le partage de certaines valeurs par les peuples autochtones telles que la réciprocité conditionne la mise en place d'un dialogue entre les chercheurs et ces peuples. Cela a été un des obstacles rencontrés, notamment pour la mission de terrain réalisée au Chili, les interlocuteurs autochtones investissant les recherches en termes de temps et de savoirs sans nécessairement recevoir de compensation, quel que soit sa nature, dans la recherche menée. En outre, ces derniers n'ayant généralement pas été associés au stade de la conception du projet de recherches, cela peut provoquer des réticences de leur part.

Si au Canada, il existe un cadre éthique désormais établi pour la recherche impliquant les peuples autochtones[9], tel n'est pas vraiment le cas de la France[10]. En effet, les chercheurs canadiens doivent respecter une série d'obligations bien précises lorsque la recherche porte ou implique les peuples autochtones. Tel est le cas de l'obligation d'obtenir la participation de la communauté à la recherche impliquant des autochtones, lorsque la recherche est menée sur les terres autochtones ou lorsque le projet cherche à connaître les savoirs traditionnels ou les caractéristiques particulières d'une communauté. Toutes les entrevues faites par un chercheur doivent se faire en recueillant au préalable le consentement libre, et éclairé de la communauté. Et dans le cas où les résultats pourraient avoir des conséquences sur l'ensemble de la communauté visée, il est nécessaire de conclure, avant toute enquête de terrain et entretien, des conventions entre les autorités coutumières concernées et les chercheurs.

Cependant, le modèle canadien n'est pas exempt de critiques car la prolifération des recherches ayant comme objet les autochtones et « l'imposition de balises éthiques pour les encadrer ne se sont toutefois pas faites sans une certaine bureaucratisation des relations de recherche : les formulaires, les protocoles et les demandes administratives sont plus nombreuses que jamais et ce pour tous les acteurs de la recherche, y compris pour les autochtones. D'ailleurs, les communautés autochtones ne sont pas toutes outillées de la même façon pour faire face à ces nouvelles réalités »[11]. Sans aller jusqu'à la mise en place d'une telle bureaucratisation de l'éthique de la recherche, une réflexion sur l'éthique de la recherche portant sur les peuples autochtones et sur la recherche collaborative mérite d'être réalisée pour le cas français. Dans le cadre de notre rapport, la partie consacrée à la Guyane française s'inscrit dans la cadre de la recherche collaborative. Toutefois, ce type de recherches, tout de moins dans la discipline juridique, sont très marginales en France[12].

---

[7] Voir le témoignage de E. Duchesne, « Éthique et collaboration avec les communautés autochtones : la pratique ethnographique et les angles morts de la bureaucratie de la recherche », *Revue Canadienne de Bioéthique*, 2023, 6 (3-4), pp. 146-151.

[8] M.-P. Bousquet, « Les recherches-action ou collaboratives sont-elles plus éthiques, Réflexions d'une ethnologue en milieu autochtone canadien », *Revue canadienne de bioéthique*, 2019, 2(3), pp. 26-33.

[9] Chapitre 9 de *l'Énoncé de politique des trois Conseils : Éthique de la recherche avec des êtres humains*, Conseil de recherches en sciences humaines du Canada, Conseil de recherches en sciences naturelles et en génie du Canada, Instituts de recherche en santé du Canada, décembre 2022.

[10] Le règlement européen général sur la protection des données (RGPD) de 2016, entré en vigueur en 2018, est mal adapté à la recherche en contexte autochtone. En outre, la politique nationale de la science ouverte n'a pas été élaborée avec la participation des populations autochtones des territoires d'outre-mer.

[11] E. Duchesne, « Éthique et collaboration avec les communautés autochtones : la pratique ethnographique et les angles morts de la bureaucratie de la recherche », *op. cit.,* p. 146 et s.

[12] Les études en la matière ont toutefois tendance à se multiplier depuis quelques années et à être davantage prises en considération. Ainsi, à titre d'illustration, la thèse de Zerah Bremond, intitulée *Le territoire autochtone*

Résultats de la recherche

Étudier la justice environnementale en contexte autochtone nous permet de constater que la connaissance occidentale du monde n'est qu'une des nombreuses modalités de compréhension de celui-ci. Comme le souligne le sociologue du droit Boaventura De Sousa Santos « la diversité du monde est infinie : elle inclut des manières très différentes d'être, de penser, de ressentir, de concevoir le temps, d'appréhender les relations des êtres humains entre eux et celles entre les humains et les non-humains, de regarder le passé et le futur, d'organiser la vie collective, la production des biens et des services, et les loisirs. Cette diversité d'alternatives reste largement gaspillée parce que les théories et les concepts développés dans le Nord et repris dans tous les lieux de transmission du savoir ne reconnaissent pas ces solutions de rechange ou, quand ils le font, ne les valorisent pas comme des contributions valides pour construire un monde meilleur. Ainsi, à mon avis, ce n'est pas d'alternatives dont nous avons besoin mais plutôt d'une manière alternative de penser les alternatives »[13].

Si la construction et l'élaboration du droit occidental a conduit à penser les cosmovisions et les savoirs autochtones comme n'étant pas crédibles, comme étant inférieures, voire non existantes[14], notre étude identifie toutefois des points de rencontre entre le droit étatique et les normativités autochtones peuvent être identifiés en matière environnementale. Même si ces points de connexions sont au stade embryonnaire, certaines solutions sont mises en avant pour mieux prendre en compte les normativités autochtones. Le degré d'adaptation du droit français aux spécificités autochtones dépend en grande partie de la marge d'autonomie qui est concédée aux collectivités d'outre-mer.

En outre, compte tenu des lacunes des processus d'évaluation environnementale étatique et des visions divergentes des acteurs sur la portée du consentement préalable, libre et éclairé, au Canada, certaines nations autochtones ont entrepris de se réapproprier les processus de consultation et d'évaluation environnementale, en parallèle à ceux de l'État et sur le fondement de leur droit à l'autodétermination et du principe du consentement préalable, libre et éclairé. Il s'agit de la mise en place de protocoles unilatéraux par des nations et communautés autochtones établissant les règles que doivent suivre les promoteurs et les autorités gouvernementales afin de les consulter sur un projet donné. Par le biais de ces protocoles de consultation, les peuples autochtones se sont approprié le langage juridique occidental pour protéger de manière effective leur droit de participation en matière environnementale. Ces protocoles sont des moyens qui, indirectement, ont le potentiel pour tenir compte des traditions juridiques autochtones.

La recherche comparative a également permis de mettre en évidence un processus qui est à l'œuvre dans les différents ordres juridiques visant à adapter les actions en justice au contexte autochtone. Cette adaptation est le résultat des revendications autochtones, plus

---

dans l'État postcolonial : étude comparée des États issus de la colonisation britannique et hispanique a été la première portant spécifiquement sur cette thématique à être qualifiée par la section 02 du CNU.

[13] B. De Sousa Santos, *Épistémologies du Sud, Mouvements citoyens et polémiques sur la science*, Paris, Desclée de Brouwer, 2016, p. 31 cité par A. Geslin, *op. cit*.

[14] Certains auteurs, à l'image du professeur Boaventura De Sousa Santos, critiquent violement ce processus en le qualifiant d'« épistémicide », *op. cit*., p. 45, p. 108.

spécialement en Amérique du Sud et au Canada où ils sont devenus des acteurs directs dans le processus d'élaboration du droit.

En outre, l'intégration du paradigme du pluralisme juridique au sein des constitutions latino-américaines a permis de reconnaître formellement l'existence des normativités autochtones, donnant ainsi un fondement solide aux juges pour opérer une interprétation des droits dans une approche interculturelle. Une telle interprétation est également favorisée par l'entrée en vigueur de la Convention internationale n°169 en 2009, par l'adoption de la Déclaration de l'ONU de 2007 et par la jurisprudence de la Cour interaméricaine des droits de l'homme. Ainsi, les tribunaux se sont transformés en un terrain privilégié pour faire valoir les droits individuels et collectifs des peuples et communautés autochtones. En Amérique du Sud et en Europe du Nord, contrairement à l'expérience canadienne, les Autochtones ont développé une véritable *stratégie de judiciarisation* des conflits environnementaux et territoriaux en raison d'une multiplicité des recours judiciaires disponibles. Pour le peuple Sâme, la mobilisation du droit international des droits de l'homme devant le juge national a permis de lutter contre les injustices environnementales et territoriales.

Sur le continent latino-américain, c'est la justice constitutionnelle qui s'est montrée particulièrement efficace pour trancher ces conflits dans la pratique. Toutefois, dans le cas péruvien, cette stratégie de judiciarisation a pu desservir les droits des peuples autochtones car des régressions en la matière ont pu être validées par le juge constitutionnel.

L'adaptation des actions en justice au contexte autochtone s'est traduite dans certaines situations par la reconnaissance d'une coexistence entre la justice autochtone autonome et la justice environnementale étatique. Si la justice environnementale étatique occupe toujours une place prédominante pour régler les conflits environnementaux et territoriaux, le rôle et la place de la justice autochtone environnementale doivent être interrogés et évalués. L'articulation harmonieuse et complémentaire entre la justice environnementale étatique et la justice environnementale autochtone reste donc à construire. D'autant que, comme l'avait affirmé la Cour interaméricaine, un effort de la part des États est nécessaire en « ce qui concerne les peuples autochtones, il est essentiel que les États assurent une protection efficace qui tienne compte de leurs particularités, de leurs caractéristiques économiques et sociales, ainsi que de leur situation de vulnérabilité particulière, de leur droit coutumier et de leurs valeurs, usages et traditions »[15].

A côté de stratégies juridictionnelles, les peuples et les communautés autochtones ont développées des stratégies de gouvernance territoriale en vue d'une justice environnementale autodéterminée notamment à travers l'administration ou la co-administration d'aires protégées. Rendre les territorialités autochtones visibles reste toutefois un défi pour la France.

La reconnaissance des juridicités autochtones est une des solutions adoptées dans la plupart des États étudiés du continent latino-américain. En adoptant le paradigme du pluralisme juridique et épistémologique, il ne s'agit pas de rejeter les savoirs occidentaux en tant que tels, mais d'admettre, à égalité, les constructions d'autres savoirs. Pourtant, reconnaître ce pluralisme n'est pas suffisant pour garantir le droit d'accès à la justice

[15] CourIDH, Caso *Comunidad* indígena *Yakye Axa Vs*. *Paraguay,* Sen. n° 125 (2005), Série C, 17 juin 2005, § 63.

environnementale ; encore faut-il que la décolonisation du droit ne reste pas que de façade. En effet, les régimes juridiques mis en place pour se conformer à l'obligation de consultation et au principe du consentement préalable, libre et éclairé s'avèrent décevants en raison de leur complexité et de leur portée très limitée.

L'interprétation des tribunaux permet difficilement d'asseoir un droit de veto. Les tribunaux n'affirment pas non plus que les autorités ont l'obligation de remplir toutes les demandes des groupes autochtones faites dans le cadre de ces processus de consultation. Le consentement aux mesures est d'ailleurs rarement requis. L'obligation de consulter serait plutôt un processus qui vise une mise en balance des intérêts, des concessions mutuelles. Dans l'ensemble, les ordres juridiques étudiés mettent davantage l'accent sur le *processus* de consultation des Autochtones et son objectif et très rarement sur le *résultat* à savoir l'obtention de leur consentement.

Afin d'améliorer l'accès à la justice environnementale des peuples et communautés autochtones plusieurs défis restent à relever. La recherche a permis d'identifier des limites du droit d'accès à la justice en évoquant l'exemple de la lutte contre la biopiraterie, domaine symptomatique des difficultés générales que peuvent rencontrer les peuples et les communautés autochtones pour agir en justice afin de demander la protection de leurs droits. En effet, les obligations existantes quant à l'accès à la justice en matière de biopiraterie sont assez maigres. Les instruments du droit de l'environnement et ceux de la propriété intellectuelle mobilisables en matière de biopiraterie contiennent plus de dispositions substantielles que de dispositions procédurales. Les difficultés d'accès à la justice sont exacerbées en droit international privé, qui se caractérise par une absence de règles spécifiques à l'action des peuples autochtones. Les mécanismes d'accès au juge dans le contentieux de droit international privé sont difficilement conciliables avec le contexte autochtone, ils supposent déjà d'avoir quelques notions techniques dans ce domaine. Cela requiert des autochtones qu'ils s'accoutument à une justice, à un système normatif, à des conventions sociales et de langage qui peuvent leur être totalement étrangers. La compréhension d'une vision des choses qui leur est étrangère, pour mieux faire valoir la leur, s'ajoute aux difficultés habituelles en la matière et qui traduisent le cloisonnement des ordres juridiques : la barrière de la langue et les coûts humains et financiers.

En effet, l'une des difficultés rencontrées par les peuples autochtones dans l'accès à la justice réside notamment dans la barrière de la langue. La Cour interaméricaine a d'ailleurs considéré que l'interdiction de l'usage d'une langue minoritaire – qui est un élément de l'identité autochtone – constituait une atteinte à la dignité de la personne en tant que membre de la communauté[16]. Il s'agissait en l'espèce de membres de la communauté *garifuna*, au Honduras, qui, durant leur détention dans un centre pénitentiaire, s'étaient vu interdire l'usage de leur langue maternelle. La Cour a, à cette occasion, affirmé le droit des peuples autochtones d'utiliser la langue de leur choix lorsqu'ils devaient s'exprimer devant des instance judiciaires ou pénales.

Si de plus en plus d'États de la région reconnaissent des droits aux communautés autochtones, notamment sous l'influence du droit international[17], la barrière de la langue

[16] CourIDH, Caso *López Álvarez c. Honduras*, Sen. n° 141 (2006), serie C, 1er février 2006, § 163.

[17] L'article 30 de la Convention 169 de l'OIT est très claire en la matière, particulièrement dans son second alinéa : Art. 30 : « 1. Les gouvernements doivent prendre des mesures adaptées aux traditions et aux cultures des

constitue parfois un obstacle majeur. En effet, quand il ne s'agit pas directement de la connaissance de langue, c'est le caractère technique du langage de spécialité qu'est le droit qui peut s'avérer dirimant dans la perspective de l'accès à la justice.

Si des solutions ont bien été envisagées par les États, force est de constater que les moyens mis en œuvre sont insuffisants. Pour permettre cet accès des communautés autochtones aux procédures judiciaires, elles peuvent être accompagnées de traducteurs, d'interprètes ou d'experts culturels[18]. Mais ces derniers sont insuffisamment nombreux au regard des importants besoins de ces communautés. Néanmoins, ces mesures s'inscrivent dans une démarche positive pour ces communautés. Les traducteurs judiciaires peuvent aider ces représentants de communautés vulnérables à dépasser les barrières linguistiques et culturelles en les accompagnant à l'occasion des différentes étapes du processus juridictionnel. Les experts culturels jouent un rôle différent. Leur démarche est juridique, mais également anthropologique puisqu'ils vont devoir évaluer, par exemple, si la responsabilité d'un membre d'une communauté autochtones peut être mise en cause pour une violation de la règlementation nationale alors qu'il se serait conformé aux prescriptions de la justice autochtone.

Une des limites en matière de prise en compte des savoirs autochtones par le droit est liée à l'altérité langagière à laquelle sont confrontés les acteurs du droit, notamment les avocats et les juges. La question de la compréhension et de la traduction de ces savoirs se pose nécessairement dans tous les systèmes juridiques occidentaux. En effet, dans le cadre des litiges devant les juges les concepts autochtones de la terre, du territoire et des ressources naturelles et de la façon de faire les choses doivent être traduits en quelque chose d'identifiable dans le droit. Tant qu'ils ne font pas l'objet d'une telle traduction, ils ne pourront pas être reconnus et mis en œuvre par les juges. La condition obligatoire de la traduction limite ainsi l'application du pluralisme juridique.

Pourtant, certains concepts autochtones sont difficilement traduisibles ou compréhensibles dans le contexte des traditions juridiques occidentales. L'absence de traduction conduit les juges à leur refuser une quelconque légitimité. Admettre le fait que certains concepts autochtones sont intraduisibles permettrait de mieux à même à rendre compte de cette altérité[19]. Le recours direct aux communautés autochtones elles-mêmes peut constituer la voie à suivre pour appréhender ces concepts et leur reconnaître la légitimité nécessaire dans le droit positif. Si la situation demeure le plus souvent insatisfaisante dans la pratique, des progrès peuvent parfois être identifiés, notamment dans les garanties du droit

---

peuples intéressés, en vue de leur faire connaître leurs droits et obligations, notamment en ce qui concerne le travail, les possibilités économiques, les questions d'éducation et de santé, les services sociaux et les droits résultant de la présente convention. 2. A cette fin, on aura recours, si nécessaire, à des traductions écrites et à l'utilisation des moyens de communication de masse dans les langues desdits peuples ».

[18] L. Rodríguez, « El Uso del Peritaje Cultural-Antropológico como Prueba Judicial en América Latina: Reflexiones de un Taller Internacional », *Revista Uruguaya de Antropología y Etnografía*, vol. 2, n° 1, 2017, pp. 103-112.

[19] A. Geslin, « L'apport des Postcolonial Studies à la recherche en droit international », *in* A. Geslin, C. M. Herrera, M.-C. Ponthoreau (dir.), *Postcolonialisme et droit : perspectives épistémologiques*, coll. Nomos et Normes, Kimé, 2020, p. 183 et s.

à bénéficier d'un interprète pour les autochtones confrontés à une procédure juridictionnelle[20].

Un autre défi pour le droit est d'éviter une interprétation des savoirs autochtones comme des savoirs figés dans le passé, archaïques, obsolètes et contrastant fortement avec les savoirs et la science occidentales. Ils correspondent à un ensemble de systèmes de connaissances complexes fondés sur la vision du monde des peuples et communautés autochtones et reflète les systèmes uniques de cultures, de langues, de valeurs, de gouvernance et de dispositions juridiques de ces peuples ainsi que leur histoire. La connaissance de ces savoirs, associée aux savoirs scientifiques, permettrait de dégager des solutions fondées sur la nature pour faire face aux effets délétères causés par le changement climatique.

En matière d'accès à la justice environnementale, la question de la charge de la preuve est centrale. Une difficulté qui se pose spécifiquement dans le domaine environnemental et territorial réside dans la complexité de prouver l'usage immémorial des peuples autochtones des terres revendiqués. L'absence de formalisation de leurs droits territoriaux reste un défi à relever. L'émergence des cartographies participatives et des plateformes mises en place par les ONG permettent de rendre visible les territoires autochtones rendus invisibles par l'État colonisateur.

La complexité de la preuve à apporter en cas de dommages environnementaux et notamment la preuve du lien de causalité doit également être soulignée. Il peut parfois être difficile d'isoler les dommages lorsqu'il existe plusieurs causes et que les effets sont cumulatifs ou se produisent à une certaine distance dans l'espace et dans le temps. En outre, l'auteur du dommage dispose généralement de davantage d'informations techniques et scientifiques sur les activités qui l'ont provoqué. À cela s'ajoutent les dépenses engagées par la victime pour rassembler des preuves. Tout cela peut constituer un obstacle à l'accès à la justice. La charge de la preuve doit incomber à la partie la mieux placée pour la fournir.

Le défi le plus général que les États et les acteurs du droit doivent relever est celui d'éviter toute instrumentalisation du principe de développement durable souvent consacré dans les textes constitutionnels. A l'heure des changements globaux, les transitions écologique et énergétique ne doivent pas être mises en œuvre par les pouvoirs publics en sacrifiant les terres, les territoires, les ressources naturelles, ainsi que les savoirs des peuples et communautés autochtones car « malgré les conventions et déclarations internationales sur les droits des peuples autochtones, la situation continue d'être caractérisée par la discrimination, l'exclusion sociale et la pauvreté »[21].

---

[20] Voir. S. Valencia Quiceno, « Avances jurisprudenciales de la Suprema Corte de Justicia de México sobre el derecho de las personas indígenas a tener un intérprete durante los procesos judiciales », in A. A. Naudi, N. E. Yaksic, (éd.), *El accesso a una justicia adaptada. Experiencias desde América*, Mexico, tirant lo blanch, 2023, pp. 203-232

[21] C. Stallaert, C. V. Kleinert, C. Núñez Borja, « Acceso a la justicia y formación de intérpretes en lenguas indígenas. Una propuesta de cooperación triangular con enfoque decolonial », *Revista de Investigación Educativa*, vol. 30, enero-junio de 2020, p. 61.

Recommandations

À l'issue de notre étude, plusieurs recommandations peuvent être formulées afin d'améliorer le droit d'accès à la justice environnementale des peuples et communautés autochtones en France :

1. Reconnaître l'existence des peuples autochtones et leur droit à l'autodétermination
2. Remettre en question les postulats sur lesquels sont fondés la possession des terres par l'État, en reconnaissant l'illégalité des textes juridiques fondés sur le principe de *terra nullius*
3. Reconnaître les ordres juridiques autochtones en matière de tenure foncière
4. Encourager l'intégration des savoirs autochtones dans la procédure d'élaboration des politiques publiques pouvant avoir des effets sur les terres et les territoires autochtones
5. Admettre la justiciabilité des droits à la culture, à la terre, au territoire et aux ressources naturelles reconnus par le droit international
6. Encourager le développement des Protocoles bioculturels communautaires, ces derniers permettant une connexion du droit international à une normativité locale.
7. Reconnaître le droit à la consultation au sujet de toute mesure législative ou administrative susceptible d'avoir une incidence sur leurs droits, en vue d'obtenir leur consentement préalable, libre et éclairé, notamment avant l'approbation de tout projet ayant des incidences sur l'utilisation de leurs terres ou territoires et autres ressources.
8. Une intégration formelle du consentement libre, préalable et éclairé dans les procédures
9. Admettre la recevabilité des preuves présentées par les groupes autochtones fondées sur les traditions et les savoirs autochtones
10. Encourager l'intégration des savoirs traditionnels autochtones aux processus d'évaluation environnementale afin de renforcer l'analyse, d'améliorer la prise de décision et de contribuer à de meilleurs résultats du projet tant pour les communautés autochtones que pour l'ensemble de la population
11. Encourager la traduction des documents présentés dans le cadre de la procédure d'évaluation environnementale dans les langues autochtones ainsi que leur diffusion, par les moyens les plus appropriés, auprès des représentants des communautés autochtones
12. Adapter la procédure de l'enquête publique en matière environnementale au contexte autochtone. Désigner un interprète auprès du commissaire-enquêteur et prolonger la durée de l'enquête au minimum de 3 mois.
13. Encourager l'assouplissement des conditions de l'intérêt à agir des communautés autochtones devant le juge national dans les procès environnementaux
14. Favoriser la justice itinérante portant sur les conflits environnementaux et territoriaux
15. Renverser la charge de la preuve dans les procès environnementaux et territoriaux. La charge de la preuve ne doit pas peser sur les peuples autochtones. Elle doit incomber à la partie adverse (dans la majorité des cas, il s'agit de l'État et des entreprises multinationales).

16. Reconnaître la gratuité des actions en justice ou octroyer une aide juridictionnelle automatique dès lors que ces actions sont présentées par des Autochtones en protection de leurs droits individuels et collectifs
17. Adopter une interprétation interculturelle des droits fondamentaux. Dans le cadre des conflits environnementaux et territoriaux, les tribunaux ordinaires saisis ne sauraient rendre de décisions justes et impartiales sans une compréhension interculturelle des particularités des peuples autochtones et de leurs institutions et systèmes juridiques.
18. Encourager l'institutionnalisation d'une participation obligatoire des anciens des communautés autochtones, des autorités culturelles traditionnelles et/ou des anthropologue pour éclairer le juge ordinaire lorsqu'il doit trancher des litiges environnementaux et territoriaux impliquant les peuples et les communautés autochtones
19. Encourager l'enseignement des normativités autochtones au sein des établissements d'enseignement supérieur
20. Encourager les formations en droit des peuples autochtones dispensées aux fonctionnaires de l'État, notamment ceux exerçant en outre-mer
21. Favoriser la recherche éthique basée sur le consentement libre, préalable et éclairé des peuples autochtones et dont les résultats bénéficieraient aux populations autochtones et répondraient à leurs besoins et à leurs projets de vie
22. Encourager la recherche autochtone autonome à travers un système de financement direct en réduisant les exigences bureaucratiques
23. Encourager les recherches participatives en matière environnementale avec la collaboration des représentants des peuples et communautés autochtones
24. Développer des mécanismes de co-gestion voire de gestion exclusive des ressources naturelles par les peuples et les communautés autochtones

EVS
Environnement
Ville Société
cnrs
UMR 5600

UNIVERSITÉ
DE LYON

INSTITUT DE DROIT
DE L'ENVIRONNEMENT

UNIVERSITÉ LYON III
JEAN MOULIN

UNIVERSITÉ
DE LYON
UNIVERSITÉ LYON III
JEAN MOULIN

Institut des Études
et de la Recherche
sur le Droit et la Justice