



Conseil économique et social

Distr. générale
8 février 2011
Français
Original : anglais

Instance permanente sur les questions autochtones

Dixième session

New York, 16-27 mai 2011

Point 4 a) de l'ordre du jour provisoire*

**Droits de l'homme : application de la Déclaration
des Nations Unies sur les droits des peuples
autochtones**

Réponse aux observations formulées par quelques États Membres concernant l'annexe au rapport de l'Instance permanente sur les travaux de sa huitième session (E/2009/43) lors du débat de la session de fond du Conseil économique et social, en juillet 2009

**Document présenté par Lars-Anders Baer, Bartolomé
Clavero Salvador, Michael Dodson et Carsten Smith,
membres de l'Instance permanente**

Résumé

À sa neuvième session, l'Instance permanente a décidé de confier à Lars-Anders Baer, Bartolomé Clavero Salvador, Michael Dodson et Carsten Smith la préparation d'un document en réponse aux observations formulées par certains États Membres à propos de l'annexe au rapport sur les travaux de sa huitième session (E/2009/43) que l'Instance permanente a présenté lors du débat de la session de fond du Conseil économique et social, en juillet 2009.

* E/C.19/2011/1.



A. Observation générale de l'Instance permanente concernant l'article 42

1. Comme indiqué dans le rapport sur les travaux de sa huitième session (E/2009/43), tenue du 18 au 29 mai 2009, l'Instance permanente sur les questions autochtones a adopté son observation générale n° 1 (2009), intitulée « Article 42 de la Déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones », jointe en annexe audit rapport.

2. Cette observation générale a trait à l'article 42 de la Déclaration des Nations Unies, qui se lit comme 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.

L'observation générale visait 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 » (E/2009/43, par. 3).

3. L'observation générale se compose de 25 paragraphes regroupés en trois sections, sous les rubriques « L'article 42 comme fondement d'une nouvelle fonction », « La nature juridique de la Déclaration » et « Les effets de l'article 42 ». Dans la première section, l'Instance est parvenue à la conclusion que l'article 42 a introduit une nouvelle fonction et une nouvelle responsabilité, qui doivent s'interpréter à la lumière de cet article comme une source de droit international.

4. Dans la deuxième section, d'emblée, l'Instance a affirmé que la Déclaration était l'instrument le plus universel, le plus complet et le plus fondamental sur les droits des populations autochtones et constituait, avec la résolution 2000/22 du Conseil économique et social, le cadre juridique dans lequel s'inscrivait l'Instance. Elle a également souligné que la Déclaration n'était pas un traité et ne produisait donc pas les effets juridiquement contraignants d'un traité, mais qu'elle n'en était pas pour autant totalement dénuée. L'adoption par les Nations Unies d'un instrument relatif aux droits de l'homme lui donnait vocation à avoir quelque effet juridiquement contraignant. L'analyse juridique figurant dans cette section portait sur la portée contraignante de la Déclaration.

5. Dans la troisième section, l'Instance a analysé la portée de ses fonctions et, le cas échéant, de ses pouvoirs, comme prévu par l'article 42. Comment l'Instance devait-elle s'acquitter des nouvelles obligations qui lui incombaient en vertu de la Déclaration? À ce propos, il était dit dans l'observation générale que la nouvelle fonction assignée à l'Instance par l'article 42 était de vaste portée. Premièrement, l'Instance devait assurer non seulement le respect mais également la « pleine application » de la Déclaration. Deuxièmement, elle devrait veiller à « assurer l'efficacité » de la Déclaration, autrement dit veiller à ce que la réalité (le « droit pratique ») se conforme en droit aux décisions écrites (le droit théorique) et, si tel

n'était pas le cas, prendre les décisions voulues pour combler les lacunes observées sur le plan de l'application. En ce qui concerne les méthodes pouvant être suivies à cette fin, il était dit ce qui suit dans l'observation générale (E/2009/43, annexe, par. 17 et 18) :

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.

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.

6. Dans le reste de son observation générale, l'Instance s'est employée à définir cette interprétation en vue de programmer ses travaux futurs. Cette observation générale a été adoptée à l'unanimité, dans son intégralité, par les membres de l'Instance.

B. Discussion au Conseil économique et social de l'annexe au rapport de l'Instance permanente (E/2009/43)

7. Au cours du débat qui a eu lieu à sa session de fond de juillet 2009, le Conseil a examiné le point de son ordre du jour concernant les questions sociales et les questions relatives aux droits de l'homme, y compris le rapport de l'Instance sur les travaux de sa huitième session. Quelques États ont, dans les vues qu'ils ont exprimées, critiqué l'observation générale figurant en annexe au rapport de l'Instance. Le résumé ci-après est fondé sur le compte rendu des séances publié le 30 juillet 2009 par le Service de l'information de l'Office des Nations Unies à Genève.

8. Lorsqu'il a examiné le rapport de l'Instance, le Conseil a décidé, sur la proposition de l'Instance, d'autoriser un groupe international d'experts à se réunir pendant trois jours pour débattre du thème « Populations autochtones : développement, culture et identité; articles 3 et 32 de la Déclaration des Nations Unies sur les droits des populations autochtones ». Les vues exprimées à ce propos sont reflétées aux paragraphes 9 à 12 ci-dessous.

9. La délégation du Canada a dit qu'elle était heureuse de s'associer au consensus concernant les questions relevant du point de l'ordre du jour à l'examen. S'agissant du texte, le Canada a été d'avis que les observations formulées étaient fondées sur une analyse erronée du droit international. Les déclarations adoptées par l'Assemblée générale étaient fondamentalement différentes des traités, qui avaient pour les États un caractère contraignant. L'Instance ne devait pas agir en tant qu'organe chargé de superviser l'application d'un traité, car cela n'entraînait pas dans son mandat. Tous les organismes des Nations Unies devaient agir conformément au mandat dont ils étaient investis.

10. Les États-Unis d'Amérique, pour leur part, demeuraient résolus à promouvoir énergiquement les droits des populations autochtones tant dans le pays qu'à l'étranger. Ils étaient néanmoins déçus que l'Instance ait, cette année, adopté une observation générale se présentant comme si elle émanait d'un organe des Nations Unies chargé de surveiller la mise en œuvre des traités. L'Instance n'étant pas un tel organisme, elle n'était pas habilitée à émettre des interprétations faisant autorité de la Déclaration ni à instituer des mécanismes d'examen des mesures adoptées par les pays pour donner suite à la Déclaration.

11. La Fédération de Russie attachait une importance particulière à la garantie de tous les droits des populations autochtones. L'annexe au rapport de l'Instance reflétait une interprétation erronée du droit international. Le mandat de l'Instance était expressément défini par la résolution par laquelle le Conseil l'avait créée, de sorte que la Fédération de Russie était préoccupée par les tentatives qui étaient faites de le modifier sans autorisation. La Fédération de Russie était disposée à s'associer au consensus concernant cette décision et d'autres décisions également, mais considérait que le fait de prendre note du rapport de l'Instance et l'adoption des projets de décisions qu'il contenait ne constituaient pas une approbation directe ou indirecte par le Conseil de l'annexe jointe au rapport.

12. La Suède, parlant au nom de l'Union européenne, a déclaré que celle-ci tenait à mettre en relief l'importance que revêtait la Déclaration, mais considérait qu'il importait au plus haut point que l'Instance agisse dans les limites du mandat qui lui avait été confié aux termes de l'article 42 de la Déclaration.

C. Observations des membres de l'Instance

13. À sa neuvième session (19-30 avril 2010), l'Instance permanente a décidé de confier à Lars-Anders Baer, Bartolomé Clavero Salvador, Michael Dodson et Carsten Smith la préparation d'un document en réponse aux observations formulées par certains États Membres à propos de l'annexe au rapport sur les travaux de sa huitième session (E/2009/43) que l'Instance permanente a présenté lors du débat de la session de fond du Conseil économique et social, en juillet 2009.

14. Les auteurs du présent rapport ont décidé d'analyser les déclarations faites par certains États Membres lors de la session tenue par le Conseil en juillet 2009 et sont convenus que l'Instance devrait en tenir compte dans ses travaux futurs. L'Instance se doit néanmoins aussi d'exprimer son avis sur la portée de ses fonctions afin de préciser les fondements et les limites de ses futurs travaux.

15. Que le document se présente comme une observation générale, une recommandation générale ou une observation ou porte quelque autre intitulé est une question de pure forme sans aucune conséquence juridique. L'Instance considère que l'expression « observation générale » décrit avec précision l'objet du document, mais n'exprime aucune préférence sur cette question de forme. S'agissant des vues qui ont été exprimées sur les questions de fond, l'Instance a néanmoins une opinion à exprimer.

16. Les déclarations sont différentes des traités. La Déclaration relative aux droits des peuples autochtones n'est pas un traité, comme le stipule clairement l'annexe, et, en conséquence, n'a pas la force contraignante d'un traité. Néanmoins, cela ne signifie pas que la Déclaration soit totalement dépourvue d'effet contraignant,

comme le souligne l'annexe. L'un des principaux éléments de l'annexe est l'analyse qu'elle contient de la portée de la force contraignante de la Déclaration. L'annexe se réfère à un certain nombre d'éléments pertinents du droit international qui confirment l'existence d'une telle force contraignante, tout au moins pour certains éléments de la Déclaration.

17. Les auteurs sont d'avis qu'il importe au plus haut point que la suite de la discussion concernant le statut juridique de la Déclaration et l'interprétation de ses divers articles ne se borne pas à opposer les caractéristiques juridiques différentes d'un traité et d'une déclaration.

18. Les interprétations données par l'Instance n'auront que l'autorité justifiée par le raisonnement lui-même. L'Instance ne peut pas établir de mécanisme d'examen des mesures adoptées par les pays pour donner suite à la Déclaration en allant au-delà du mandat défini à l'article 42. Cependant, bien que l'Instance se soit vu confier pour tâche d'assurer l'efficacité de la Déclaration, il y a lieu de conclure qu'elle est tenue d'examiner les pratiques qui seront les plus efficaces, à l'intérieur du cadre constitué par les obligations découlant de l'article et les limitations imposées par celui-ci.

19. Comme indiqué dans l'annexe, l'Instance a été créée en application de la résolution 2000/22 du Conseil économique et social. L'article 42 n'affecte aucunement cette résolution ni ses incidences, mais a introduit une nouvelle fonction et une nouvelle responsabilité, qui doivent s'interpréter à la lumière de cet article comme une source de droit international. Tel est précisément le but de l'annexe.

20. Les auteurs du présent rapport souscrivent sans réserve à l'idée selon laquelle il importe au plus haut point pour l'Instance permanente d'agir dans les limites du mandat dont elle a été investie aux termes de l'article 42. Ils tiennent cependant à ajouter que l'une des obligations principales de l'Instance est de déterminer quelle est la substance de son mandat et comment elle doit s'en acquitter de la manière la mieux appropriée afin de promouvoir la réalisation des droits des peuples autochtones.

D. Conclusion

21. La principale conclusion des auteurs du présent rapport est que l'annexe au rapport de l'Instance permanente sur les travaux de sa session de 2009, qu'elle soit intitulée « observation générale » ou non, devrait servir de base au développement d'une pratique constructive au sein de l'Instance permanente ainsi que des autres organes qui œuvrent en faveur des droits des peuples autochtones.