



## Conseil économique et social

Distr. générale  
17 février 2015  
Français  
Original : anglais

---

### Instance permanente sur les questions autochtones

#### Quatorzième session

New York, 20 avril-1<sup>er</sup> mai 2015

Point 8 de l'ordre du jour provisoire\*

**Travaux futurs de l'Instance permanente, notamment  
sur les questions intéressant le Conseil économique  
et social et sur les nouveaux problèmes**

### **Questions transfrontières, y compris la reconnaissance du droit des peuples autochtones de se livrer au commerce de biens et de services au-delà des frontières et des zones militarisées**

#### **Note du Secrétariat**

À sa treizième session, l'Instance permanente sur les questions autochtones a chargé Megan Davis, membre de l'Instance, de mener une étude sur les questions transfrontières, y compris la reconnaissance du droit des peuples autochtones de se livrer au commerce de biens et de services au-delà des frontières et des zones militarisées (voir E/2014/43, par. 69). Le rapport final sera publié au cours de la quatorzième session de l'Instance. Un aperçu des questions qui figureront dans le rapport final est présenté ici à l'Instance.

---

\* E/C.19/2015/1.



## **Vue d'ensemble de l'étude sur les questions transfrontières, y compris la reconnaissance du droit des peuples autochtones de se livrer au commerce de biens et de services au-delà des frontières et des zones militarisées**

### **I. Introduction**

1. Les questions transfrontières ont une importance primordiale dans le cadre normatif international traitant des droits des peuples autochtones, car les territoires et les relations des peuples autochtones transcendent souvent des frontières nationales imposées. Les processus coloniaux et postcoloniaux ont entraîné une imposition arbitraire des frontières, sans égard aux relations culturelles ou aux couloirs de migration traditionnels<sup>1</sup>. La culture autochtone étant inextricablement liée à la terre, les éléments concrets des questions transfrontières sont nombreux et complexes. Norme fondamentale sur laquelle s'appuient les droits des peuples autochtones en droit international, le droit à l'autodétermination est compromis lorsque les peuples autochtones ne sont pas en mesure d'exercer librement leur droit à la terre, à l'eau et aux ressources, à l'éducation et à la langue et n'ont pas accès aux soins de santé ou à la médecine traditionnelle. En effet, les routes commerciales internationales empruntées par les autochtones ont été compromises, souvent interdites, à la suite de l'imposition de frontières. Avant la colonisation, le commerce faisait partie intégrante des cultures autochtones et constituait un « système mondial autochtone » qui reposait sur le commerce international entre les tribus autochtones<sup>2</sup>.

2. Les questions transfrontières touchent les peuples autochtones de chaque région. Elles sont fréquemment soulevées lors des sessions annuelles de l'Instance permanente sur les questions autochtones, comme en témoignent les recommandations ci-après, ainsi que dans le cadre des sessions thématiques telles que celles sur la doctrine de la découverte. L'importance prédominante de ces questions explique pourquoi les droits transfrontaliers font l'objet de l'article 36 de la Déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones, qui se lit comme suit :

1. Les peuples autochtones, en particulier ceux qui vivent de part et d'autre de frontières internationales, ont le droit d'entretenir et de développer, à travers ces frontières, des contacts, des relations et des liens de coopération avec leurs propres membres ainsi qu'avec les autres peuples, notamment des activités ayant des buts spirituels, culturels, politiques, économiques et sociaux.

2. Les États prennent, en consultation et en coopération avec les peuples autochtones, des mesures efficaces pour faciliter l'exercice de ce droit et en assurer l'application.

3. Aucune étude ne peut saisir toute l'étendue des questions autochtones transfrontières, notamment celles portant sur l'identité collective, la santé publique

<sup>1</sup> Voir Jérémie Gilbert, *Nomadic peoples and human rights* (New York, Routledge, 2014).

<sup>2</sup> Voir Russel Lawrence Barsh, « Indigenous peoples and international order: the aboriginal North-American world system », *Balayi: Culture, Law and Colonialism*, vol. 3 (2001).

et la gestion des ressources naturelles ainsi que la langue<sup>3</sup>. Le présent document est un résumé de l'étude d'ensemble des questions transfrontières, y compris la reconnaissance du droit des peuples autochtones de se livrer au commerce de biens et de services au-delà des frontières et des zones militarisées. L'étude vise à mieux faire connaître les questions transfrontières qui ont une incidence sur les peuples autochtones du monde sans cataloguer de façon exhaustive chacune des situations relatives aux frontières. Il convient de noter que la question est plus marquée en Afrique, en Amérique du Nord, en Amérique du Sud et dans l'Arctique.

## II. Cadre juridique international

4. Les articles 3, 26, 32, 33 et 36 de la Déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones portent sur le droit des peuples autochtones à l'autodétermination, leur droit aux terres, territoires et ressources qu'ils possèdent et occupent traditionnellement ou qu'ils ont utilisés ou acquis, et le droit d'entretenir et de développer, à travers les frontières internationales, des contacts, des relations et des liens de coopération avec leurs propres membres ainsi qu'avec les autres peuples, notamment des activités ayant des buts spirituels, culturels, politiques, économiques et sociaux.

5. L'article 32 de la Convention relative aux peuples indigènes et tribaux (n° 169) de 1989 de l'Organisation internationale du Travail stipule ce qui suit : « Les gouvernements doivent prendre les mesures appropriées, y compris au moyen d'accords internationaux, pour faciliter les contacts et la coopération entre les peuples indigènes et tribaux à travers les frontières, y compris dans les domaines économique, social, culturel, spirituel et de l'environnement. »

6. L'article 12 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques se lit comme suit :

1. Quiconque se trouve légalement sur le territoire d'un État a le droit d'y circuler librement et d'y choisir librement sa résidence.
2. Toute personne est libre de quitter n'importe quel pays, y compris le sien.
3. Les droits mentionnés ci-dessus ne peuvent être l'objet de restrictions que si celles-ci sont prévues par la loi, nécessaires pour protéger la sécurité nationale, l'ordre public, la santé ou la moralité publiques, ou les droits et libertés d'autrui, et compatibles avec les autres droits reconnus par le présent Pacte.
4. Nul ne peut être arbitrairement privé du droit d'entrer dans son propre pays.

7. L'article 27 du Pacte se lit comme suit : « Dans les États où il existe des minorités ethniques, religieuses ou linguistiques, les personnes appartenant à ces minorités ne peuvent être privées du droit d'avoir, en commun avec les autres membres de leur groupe, leur propre vie culturelle, de professer et de pratiquer leur propre religion, ou d'employer leur propre langue. »

<sup>3</sup> Voir Rachel Rose Starks, Jen McCormack et Stephen Cornell, *Native Nations and U.S. Borders: Challenges to Indigenous Culture, Citizenship, and Security* (Tucson Arizona, University of Arizona, 2011).

8. L'Instance permanente sur les questions autochtones a formulé plusieurs recommandations liées aux questions transfrontières. En 1989, elle a exhorté les États nordiques à ratifier, dès que possible, la Convention sâme nordique, qui pouvait servir d'exemple aux autres peuples autochtones dont les territoires traditionnels sont divisés par des frontières internationales (E/2009/43, par. 55).

9. En 2010, elle a invité instamment les Gouvernements du Canada et des États-Unis à résoudre les questions transfrontières, notamment celles qui concernent la nation mohawk et la Confédération Haudenosaunee, en prenant des mesures efficaces pour faire appliquer l'article 36 de la Déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones (E/2010/43, par. 98). Conformément à cet article, les peuples autochtones, en particulier ceux qui vivent de part et d'autre de frontières internationales, ont le droit d'entretenir et de développer, à travers ces frontières, des contacts, des relations et des liens de coopération avec leurs propres membres ainsi qu'avec les autres peuples.

10. En 2013, l'Instance permanente s'est déclarée préoccupée par les actes de violence que les États Membres et d'autres États continuaient de perpétrer à l'encontre des peuples autochtones. Par conséquent, elle a estimé qu'il était nécessaire que les États mettent en place un mécanisme de contrôle pour lutter contre ces actes de violence, notamment les assassinats, les tentatives d'assassinat, les viols et les actes d'intimidation que subissent les peuples autochtones alors qu'ils tentent de préserver et d'utiliser leurs terres et leurs territoires, qui s'étendent au-delà des frontières nationales, notamment la non-reconnaissance de leur statut de membre et de leurs documents d'état civil et la criminalisation de leurs activités. Elle a souligné qu'une attention particulière devait être accordée à ces actes commis à l'encontre des peuples autochtones par la police nationale et locale, l'armée, les institutions de maintien de l'ordre, l'appareil judiciaire et d'autres institutions contrôlées par l'État (E/2013/43, par. 41).

11. En 2013 également, l'Instance permanente a noté que l'éducation dispensée dans la langue maternelle et l'éducation bilingue, en premier lieu dans l'enseignement primaire et secondaire, était source de réussite scolaire concrète à long terme. Elle a exhorté les États à financer et mettre en œuvre le Programme d'action pour la deuxième Décennie internationale des peuples autochtones. Elle a insisté sur le fait qu'ils devaient respecter et promouvoir les définitions de l'apprentissage et de l'éducation que préconisent les peuples autochtones, fondées sur les valeurs et les priorités des peuples concernés, tout en notant que le droit à l'éducation était indépendant des frontières nationales et devait trouver son expression dans le droit des peuples autochtones de franchir librement les frontières, comme le prévoient les articles 9 et 36 de la Déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones (ibid., par. 16).

### **III. Aperçu des questions**

12. On trouvera ci-après une synthèse des questions soulevées dans l'étude visant à mettre en évidence l'importance historique des relations autochtones, y compris les échanges à travers les frontières nationales, et certaines questions relatives aux droits de l'homme des autochtones. Elle comprend de courts extraits d'études de cas menées en Australie, en Amérique du Nord et dans l'Arctique.

## Australie

13. Le continent australien était jadis caractérisé par un réseau d'activités commerciales complexes entre les nations autochtones. Plus récemment, ces relations transfrontières ont été prises en compte dans le cadre du régime des titres fonciers autochtones. Les routes commerciales traversaient le continent et les nations autochtones faisaient le commerce de produits tels que coquilles perlières, fers de lance, haches de pierre, coquillages melons, paniers en feuille de palmier et écailles de tortue<sup>4</sup>.

14. En règle générale, les routes commerciales étaient superposées comme un filet à fines mailles sur le territoire, représentant traditionnellement un réseau d'interactions entre de nombreux groupes de cultures et de langues diverses. Les biens circulaient initialement à l'intérieur des réseaux familiaux, puis se déplaçaient vers des partenaires définis vivant dans des territoires adjacents et, enfin, se dispersaient plus loin dans le sens horaire ou dans le sens antihoraire selon la convention<sup>5</sup>.

15. Le commerce international le plus souvent évoqué en Australie est celui des Yolngu et d'autres groupes autochtones vivant à l'extrême nord du pays. Ces groupes ont établi un partenariat commercial de longue date pour la récolte du trévang (aussi appelé concombre de mer ou bêche-de-mer), prisé par les Chinois comme aphrodisiaque, avec les Macassans d'Indonésie, qui faisaient du commerce avec la Chine au XVIII<sup>e</sup> siècle<sup>6</sup>. Cette relation commerciale consistait à échanger des écailles de tortue, des coquilles perlières et des cornes de buffle contre des pirogues, du tabac, du riz, des étoffes, du fer et de l'alcool. Durant la saison humide, entre la fin des années 1600 et l'année 1906, les marins macassans faisaient du commerce avec les Yolngu le long du littoral continental de la région d'Arnhem. Les Yolngu récoltaient et nettoyaient le trévang et recevaient en échange des couteaux, de la nourriture et du tabac, établissant ainsi la première industrie d'exportation australienne<sup>7</sup>.

16. Les liens commerciaux ont duré jusqu'à ce qu'ils soient interdits par la loi, en particulier par l'Australie du Sud. C'est ainsi que les routes commerciales autochtones et les concentrations de pouvoir autochtones ont été involontairement redirigées sous la poussée de modèles imposés d'exploration, d'exploitation et de colonisation étrangères<sup>8</sup>. Les lois interdisant les liens commerciaux établis et limitant la capacité de se livrer librement au commerce ont contribué au cycle de pauvreté dont ont souffert les communautés autochtones d'Australie. Aujourd'hui, les questions transfrontières se posent de nombreuses façons au regard du droit pénal et de la juridiction pénale et des droits fonciers autochtones et du code foncier.

<sup>4</sup> Voir *Northern Territory of Australia v. Alyawarr, Kaytetye, Warumungu, Wakaya Native Title Claim Group*.

<sup>5</sup> Voir Kim Akerman, « Material culture and trade in the Kimberleys today », in *Aborigines of the West: Their Past and Their Present*, 2<sup>nd</sup> ed., Ronald M. Berndt and Catherine H. Berndt, éd. (Perth, University of Western Australia Press, 1980).

<sup>6</sup> Voir Marcia Langton, *Trepang China and the Story of Macassan – Aboriginal Trade* (Melbourne, University of Melbourne, 2011).

<sup>7</sup> Voir *Mary Yarmirr & Ors v. The Northern Territory of Australia & Ors*.

<sup>8</sup> Voir Clive Moore, « Refocusing indigenous trade and power: the dynamics of early foreign contact and trade in Torres Strait, Cape York and southeast New Guinea in the nineteenth century », *Journal of the Royal Historical Society of Queensland*, vol. 6 (2000).

### Amérique du Nord

17. Avant la colonisation, les peuples autochtones pratiquaient le commerce avec des pays comme la Grande-Bretagne et l'Espagne qui recherchaient des alliances pour assurer la pérennité de relations commerciales d'intérêt mutuel<sup>9</sup>. On dit que les États étaient en concurrence les uns avec les autres pour accéder au commerce autochtone et qu'ils ont pris des mesures afin d'assurer des relations paisibles avec les nations autochtones<sup>10</sup>. Ces relations ont été reconnues dans des traités comme le Traité de Jay, signé en 1794, et le Traité de Gand, signé en 1814. Avec le temps, désireux d'exploiter les ressources naturelles et de dominer les marchés, le colonisateur a progressivement refusé d'honorer les traités et leurs clauses commerciales et cette pratique se poursuit encore aujourd'hui.

18. Des politiques visant à déposséder les peuples autochtones de leurs terres, de leurs territoires et de leurs ressources ont été mises en œuvre. Après avoir établi leurs usines et leurs places fortes, assemblé suffisamment d'armes et de munitions et assuré l'indépendance de leurs sources d'approvisionnement alimentaire, les commerçants ont été en mesure de négocier avec les populations locales grâce à une position de force supérieure. Les relations commerciales sont vite devenues plus inégales. Cette situation a été exacerbée par des épidémies dévastatrices de maladies importées qui ont réduit le nombre d'autochtones et sapé leur moral<sup>9</sup>.

19. Les droits autochtones ont été mentionnés dans le Traité de Jay et le Traité de Gand, signés entre la Grande-Bretagne et les États-Unis<sup>11</sup>. Le Traité de Jay, par exemple, établissait un droit de passage frontalier permettant aux nations autochtones de s'adonner librement aux affaires ou au commerce les unes avec les autres sans avoir à acquitter de droits de douane. Le début de l'article 3 se lit comme suit :

Il est convenu qu'il sera libre, dans tous les temps aux sujets de Sa Majesté, et aux citoyens des États-Unis, et même aux Indiens, demeurant sur l'un et l'autre côté des lignes de démarcation, de passer et repasser librement, soit par terre, soit par la navigation intérieure, dans les contrées et territoires respectifs des deux parties contractantes, sur le continent de l'Amérique (la contrée sise entre les limites de la Compagnie de la baie d'Hudson seule exceptée).

20. Toutefois, au fil du temps, ces droits ont été abrogés par des actes législatifs ayant trait à la citoyenneté et au contentieux. Il existe de nombreuses régions en Amérique du Nord où les questions transfrontières touchent les peuples autochtones, par exemple le long des frontières entre les États-Unis et le Mexique et entre les États-Unis et le Canada, y compris le cas particulier de l'Alaska.

21. Pour la nation tohono o'odham d'Arizona, la militarisation de la frontière entre les États-Unis et le Mexique a empêché la circulation des membres de la tribu

<sup>9</sup> Voir Marcus Colchester et Fergus Mackay, « In search of middle ground: indigenous peoples, collective representation and the right to free, prior and informed consent » (communication présentée à la 10<sup>e</sup> Conférence de l'International Association for the Study of Common Property, Oaxaca, Mexique, août 2004).

<sup>10</sup> Voir Robert H. Berry III, « Indigenous nations and international trade », *Brooklyn Journal of International Law*, vol. 24, n<sup>o</sup> 1 (1998).

<sup>11</sup> Voir Greg Boos, Greg McLawsen et Heather Fathali, « Canadian Indians, Inuit, Metis, and Métis : an exploration of the unparalleled rights enjoyed by American Indians born in Canada to freely access the United States », *Seattle Journal of Environmental Law*, vol. 4, n<sup>o</sup> 1 (2014).

à travers leurs terres traditionnelles<sup>12</sup>. Le Traité de Guadalupe-Hidalgo a établi la frontière en 1848. Avec le temps, les notions de citoyenneté de l'État ont cherché à remplacer les notions autochtones d'identité et de souveraineté, empêchant de ce fait les Tohono O'odham de franchir librement la frontière pour participer à des cérémonies religieuses et des activités sociales. Cette privation de liberté a eu pour conséquences d'engendrer des problèmes environnementaux, des difficultés d'accès à des soins médicaux et des activités antisociales dans les communautés<sup>13</sup>.

22. Les Haudenosaunee, ou Confédération iroquoise des Six-Nations, constituent une fédération de six nations autochtones originales d'Amérique du Nord comprenant les nations mohawk, oneida, onondaga, cayuga, seneca et tuscarora. Ils vivent le long de la frontière entre les États-Unis et le Canada. Toutefois, la frontière, telle que tracée par ces pays, traverse leurs terres territoriales et ancestrales. Ils ont à maintes reprises soulevé les questions transfrontières lors des sessions annuelles de l'Instance permanente. Leurs terres et territoires, ainsi que leurs droits transfrontaliers sont reconnus dans le Traité de Jay et le Traité de Gand.

23. Aujourd'hui, la confiscation de biens, le harcèlement et le déni de l'identité sont des questions se rapportant aux déplacements transfrontières. La réglementation relative aux frontières crée une situation angoissante pour les collectivités, par exemple en rendant plus difficile l'accès aux soins médicaux. De plus, les États adoptent des méthodes punitives en cas d'infraction au règlement, notamment en imposant des sanctions financières pour défaut de déclaration à un point d'entrée. En outre, les obligations déclaratives sont lourdes et ajoutent un niveau d'administration supplémentaire. Les Haudenosaunee, par l'intermédiaire de l'Instance permanente sur les questions autochtones et le Rapporteur spécial sur les droits des peuples autochtones, ont cherché à négocier une solution à la situation. L'Instance a examiné la question à sa neuvième session et a instamment invité les Gouvernements du Canada et des États-Unis à résoudre les questions relatives aux frontières (voir par. 9 ci-dessus). Cette recommandation n'a pas encore été appliquée.

### Région arctique

24. L'étude d'ensemble comprend une étude de cas sur les Inuit et les Samis. Par souci de concision, on ne décrira ici que la situation des Samis. Ces derniers vivent en Finlande, en Norvège, en Fédération de Russie et en Suède. Ils y vivaient bien avant l'arrivée d'autres peuples<sup>14</sup>. Ils ont une histoire, une culture, une langue et des moyens d'existence traditionnels communs. Les frontières divisant leurs terres ancestrales (Sápmi) ont été érigées à partir du milieu du XVIII<sup>e</sup> siècle. Au fil du temps, la réglementation régissant ces frontières est devenue de plus en plus punitive. Par exemple, l'attitude des non-Samis à l'égard de l'élevage du renne est devenue plus hostile et c'est ainsi que les frontières nationales ont été fermées au

<sup>12</sup> Voir Eileen M. Luna-Firebaugh, « The Border Crossed Us: Border Crossing Issues of the Indigenous Peoples of the Americas », *Wicazo Sa Review*, vol. 17, n° 1 (2002).

<sup>13</sup> Voir Sara Singleton, « Not our borders: Indigenous people and the struggle to maintain shared lives and cultures in post-9/11 North America ». Working Paper, n° 4 (Bellingham, Western Washington University, 2009).

<sup>14</sup> Voir Patrik Lantto, « Borders, citizenship and change: the case of the Sami people, 1751-2008 », *Citizenship Studies*, vol. 14, n° 5 (2010).

renne les unes après les autres (par la Finlande et la Norvège en 1852 et la Finlande et la Suède en 1888)<sup>15</sup>.

25. Le Rapporteur spécial sur les droits des peuples autochtones a traité de la question dans un rapport dans lequel il a décrit l'impact des frontières nationales sur la composition de la population samie, faisant observer qu'elles divisaient les collectivités linguistiques et culturelles et restreignaient les activités d'élevage du renne et que les gouvernements nordiques s'employaient surtout à appliquer des politiques visant à assimiler les Samis à la société majoritaire (A/HRC/18/35/Add.2, par. 7).

26. La Convention sâme nordique est un instrument visant à résoudre les questions transfrontières. Selon le Rapporteur spécial sur les droits des peuples autochtones, elle constitue la première tentative jamais entreprise pour créer un traité régional s'intéressant spécifiquement aux peuples autochtones (ibid., par. 11). La Convention met en relief ce qui est considéré comme étant la meilleure pratique pour s'attaquer aux questions transfrontières, à savoir des négociations et des accords visant à reconnaître les droits transfrontaliers et les mécanismes par lesquels l'autodétermination peut effectivement être réalisée.

#### IV. Conclusion

27. La littérature sur les peuples autochtones et les droits transfrontaliers semble indiquer, à l'instar de la jurisprudence internationale, que les accords bilatéraux et internationaux sont le meilleur moyen de se rapprocher des populations transfrontalières. Par exemple, la recommandation (n° 104) relative aux populations aborigènes et tribales de 1957 de l'Organisation internationale du Travail stipule que les questions transfrontières devraient être réglées « au moyen d'accords entre les gouvernements intéressés, pour protéger les groupes tribaux semi-nomades dont les territoires traditionnels sont situés de part et d'autre des frontières séparant des États ». Dans l'ouvrage intitulé « Les droits des peuples autochtones et tribaux dans la pratique – Un guide sur la Convention n° 169 de l'OIT », il est indiqué ce qui suit :

Le droit des peuples autochtones à entretenir et à développer des contacts et des liens de coopération à travers les frontières internationales est de nature différente des autres normes internationales relatives aux droits des peuples autochtones, car son application exige qu'au moins deux États adoptent des mesures politiques, administratives et/ou juridiques. La condition préalable à l'application de ce droit est donc que les États concernés entretiennent des relations amicales et soient prêts à coopérer afin que les moyens nécessaires à l'application de ce droit soient mis en œuvre.

28. Au paragraphe 1 de l'article 36 de la Déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones, il est stipulé que les peuples autochtones, en particulier ceux qui vivent de part et d'autre de frontières internationales, ont le droit d'entretenir et de développer, à travers ces frontières, des contacts, des relations et des liens de coopération avec leurs propres membres ainsi qu'avec les autres peuples, notamment des activités ayant des buts spirituels, culturels,

---

<sup>15</sup> Voir Matthias Åhrén, « The Nordic Sami Convention », *Gáldu Čála – Journal of Indigenous Peoples Rights*, vol. 3 (2007).

politiques, économiques et sociaux. En outre, au paragraphe 2 de l'article 36, il est indiqué que les États prennent, en consultation et en coopération avec les peuples autochtones, des mesures efficaces pour faciliter l'exercice de ce droit et en assurer l'application. Ces mesures permettraient notamment une communication transparente entre les États et les groupes autochtones et donneraient aux peuples autochtones la possibilité de se déplacer librement afin de participer aux activités culturelles, sociales, spirituelles, économiques et environnementales. La Convention sâme nordique, de même que la législation visant la mobilité transfrontière comme celle qui a été adoptée en Guinée, sont des exemples de la manière d'aborder les questions transfrontières. L'étude d'ensemble comprendra des études de cas consacrées aux questions transfrontières soulevées dans chaque région autochtone.

---