

La justice climatique et les peuples autochtones côtiers en Amérique du Sud*

 *Victoria Chiu***

Résumé

Le présent article met en lumière la vulnérabilité des peuples autochtones côtiers d'Amérique du Sud face aux changements climatiques et aux atteintes à leurs territoires maritimes. Il explore les mécanismes juridiques internationaux et interaméricains en faveur de leurs droits collectifs. Il souligne le rôle pionnier de la Cour interaméricaine des droits de l'homme et de la Cour constitutionnelle colombienne dans la reconnaissance d'une relation spirituelle et culturelle aux territoires, y compris marins. L'article examine les lacunes persistantes dans la reconnaissance des territorialités marines autochtones. Il présente également les avancées chiliennes en matière de concessions d'Espaces Côtiers Maritimes des Peuples Originaires. Enfin, il évoque la reconnaissance des droits de la nature et les effets du droit constitutionnel équatorien. L'article défend

* Le présent article s'appuie, en partie, sur les résultats obtenus dans le cadre du projet de recherche financé par l'IERDJ et portant sur “le droit d'accès des peuples et communautés autochtones à la justice environnementale”. Le présent article a été présenté lors de la première conférence du projet MCC (Mer et Changements climatiques) à Lyon le 18 octobre 2024.

** Maître de conférences de droit public, Université Jean Moulin Lyon 3, UMR 5600 CNRS EVS-IDE.

une lecture écocentrale et interculturelle des droits fondamentaux dans un contexte de justice climatique. Il appelle à une réforme structurelle du droit maritime et à une co-gestion durable des espaces côtiers par les communautés autochtones.

Mots-clés: Droits des peuples autochtones, territoire maritime autochtone, justice climatique, droits de la nature, Cour interaméricaine.

1. Introduction

À l'ère de l'Anthropocène,¹ les espaces naturels gérés par les peuples autochtones subissent une pression accrue de la part des États et des industriels, mettant en péril leurs moyens de subsistance, leur identité culturelle, leur santé, leur bien-être et leur vie.

Si les peuples autochtones représentent seulement environ 5% de la population mondiale, 80% de la biodiversité mondiale se situe dans leurs terres et territoires.² Leurs savoirs ancestraux et leur cosmogonie les placent en fer de lance d'une protection transgénérationnelle de la biodiversité.

Le droit international reconnaît la place centrale des peuples et des communautés autochtones dans la lutte contre le changement climatique et pour défendre la nature. Par exemple, l'accord de Paris signé le 12 décembre 2015 et entré en vigueur le 4 novembre 2016 reconnaît

1. Le terme “anthropocène” a été proposé en 2000 par le biologiste américain Eugene F. Stoermer et le Prix Nobel de chimie néerlandais Paul Josef Crutzen. Ce terme qualifie l'époque géologique contemporaine caractérisée par les effets massifs des activités humaines sur la Terre et son atmosphère tels que le réchauffement climatique, la fonte des glaciers et de la banquise, l'élévation du niveau des mers et des océans, les pollutions, l'érosion de la biodiversité, des sols etc.

2. Rapport de la Rapportrice spéciale sur les droits des peuples autochtones, Victoria Tauli-Corpuz, ONU, A/71/229, § 14.

l'importance des connaissances et savoirs traditionnels autochtones, et que ces derniers doivent être pris en compte dans les politiques nationales d'adaptation au changement climatique.³

Afin d'identifier la catégorie juridique de "peuple autochtone", il convient de s'appuyer sur la Convention n°169 de l'Organisation Internationale du Travail (OIT) de 1989. Elle précise qu'elle s'applique aux peuples considérés comme autochtones

[D]u fait qu'ils descendent des populations qui habitaient le pays, ou une région géographique à laquelle appartient le pays, à l'époque de la conquête ou de la colonisation ou de l'établissement des frontières actuelles de l'Etat, et qui, quel que soit leur statut juridique, conservent leurs institutions sociales, économiques, culturelles et politiques propres ou certaines d'entre elles.⁴

Cette définition doit être complétée avec celle donnée par le rapport Cobo qui pose le critère de l'auto-identification en indiquant que:

[D]u point de vue de l'individu, l'autochtone est la personne qui appartient à une population autochtone par auto-identification (conscience de groupe) et qui est reconnue et acceptée par cette population en tant que l'un de ses membres (acceptation par le groupe). Cela laisse aux communautés autochtones le droit et le pouvoir souverain de décider quels sont leurs membres, sans ingérence extérieure.⁵

3. Article 7, 5 de l'Accord de Paris prévoit que les États parties "reconnaissent que l'action pour l'adaptation devrait suivre une démarche impulsée par les pays, sensible à l'égalité des sexes, participative et totalement transparente, prenant en considération les groupes, les communautés et les écosystèmes vulnérables, et devrait tenir compte et s'inspirer des meilleures données scientifiques disponibles et, selon qu'il convient, des connaissances traditionnelles, du savoir des peuples autochtones et des systèmes de connaissances locaux, en vue d'intégrer l'adaptation dans les politiques et les mesures socioéconomiques et environnementales pertinentes, s'il y a lieu".

4. Article 1.1, b) de la Convention 169 de l'OIT du 27 juin 1989.

5. J. Martinez Cobo, *Etude du problème de la discrimination à l'encontre des populations autochtones*, 1986, 5 vol., E/CN.4/Sub. 2/1986/7/Add. 4, 32, § 391-392.

Les peuples autochtones ont développé une relation étroite avec leurs terres, territoires et ressources naturelles traditionnels, y compris les zones marines et les ressources marines vivantes. Les mers et les océans constituent non seulement une source vitale de nourriture et de sécurité économique pour les peuples autochtones vivant le long des côtes, mais ils façonnent également leur identité culturelle et leurs valeurs spirituelles.

Bordé à l'ouest par l'océan Pacifique et au nord et à l'est par l'océan Atlantique et comprenant de très nombreuses îles, le continent latino-américain dispose d'une biodiversité terrestre et marine très riche et unique,⁶ mais il reste en même temps un des plus exposés aux impacts liés aux changements climatiques, comme le précisent le Groupe d'experts intergouvernemental sur l'évolution du climat (GIEC)⁷ et l'Organisation météorologique internationale (OMI).⁸ Plusieurs Etats de la région ont d'ailleurs adopté des législations spécifiques en matière de changement climatique, à l'image de l'Argentine,⁹ de la Bolivie,¹⁰ du Chili,¹¹ de la Colombie,¹² du Guatemala,¹³ du Honduras,¹⁴ du Mexique,¹⁵ du

6. La région abrite, par exemple, le deuxième plus grand récif corallien du monde, voir M. Tambutti, J. J. Gómez (coord.), *Panorama de los océanos, los mares y los recursos marinos en América Latina y el Caribe. Conservación, desarrollo sostenible y mitigación del cambio climático*, Documentos de Proyectos (LC/TS 2020/167/REV.1), Santiago, CEPAL, 2022, 9.

7. GIEC, *Climate Change 2022: Impacts, Adaptation, and Vulnerability* (CUP 2022).

8. World Meteorological Organization (WMO), *State of the Climate in Latin America and the Caribbean 2021* (WMO-No. 1295), WMO. Ginebra, 2022.

9. Ley 3871 – Ley de Adaptación y Mitigación al Cambio Climático del 31 de octubre de 2011.

10. Ley 835 – Ley de 17 de septiembre de 2016.

11. Ley 21455 – Ley Marco de Cambio Climático del 13 de junio 2022.

12. Ley 1931 – Ley por la cual se establecen las directrices para la gestión de cambio climático del 27 de julio de 2018.

13. Decreto 7-2013 – Ley Marco para Regular la Reducción de la Vulnerabilidad, la Adaptación obligatoria ante los efectos del Cambio Climático y la Mitigación de Gases Efecto Invernadero del 05 de septiembre de 2013.

14. Decreto 297-2013 – Ley de Cambio Climático del 10 de Noviembre de 2014.

15. Ley General de Cambio Climático del 06 de Junio de 2012.

Paraguay¹⁶ ou encore du Pérou.¹⁷

A côté de la diversité biologique remarquable que caractérise ce continent, plus de 500 peuples et communautés autochtones différents y habitent, représentant plus de 8,5% de l'ensemble de la population et environ 30% des personnes vivant dans l'extrême pauvreté.¹⁸

Les peuples autochtones sont les plus vulnérables aux effets causés par le changement climatique. Cette vulnérabilité est aussi exacerbée par la pollution et l'accaparement des océans et des côtes, la dépossession, le déplacement, la destruction et la non-reconnaissance de leurs territoires ancestraux. Par voie de conséquence, leur sécurité alimentaire, leurs modes de vie traditionnels, leurs cultures et leurs conditions d'existence sont ainsi menacés. Confrontés à la marchandisation et à la surexploitation des ressources marines, la reconnaissance et le respect du droit collectif à l'autodétermination sont primordiaux pour que ces peuples puissent exercer un contrôle sur leurs espaces de vie côtiers et les administrer selon leurs propres régimes fonciers.

Si les peuples autochtones sont restés longtemps persécutés et marginalisés par les États, la prise en compte par le droit du statut particulier des peuples autochtones s'est d'abord développée dans le cadre du droit international des droits de l'homme qui a pu, par la suite, influencer le droit de certains États.¹⁹

Qu'il s'agisse des textes internationaux se référant aux droits de l'homme,²⁰

16. Ley 5875 – Ley Nacional de Cambio Climático 15 de septiembre de 2017.

17. Ley 30754 – Ley Marco sobre Cambio Climático 02 de abril de 2018.

18. Servicio de Género, Igualdad y Diversidad & OITSIDA Departamento de Condiciones de Trabajo e Igualdad Organización Internacional del Trabajo *Aplicación del Convenio sobre pueblos indígenas y tribales núm. 169 de la OIT: Hacia un futuro inclusivo, sostenible y justo*, 2019, 156.

19. Alexis Le Quinio, 'Droit constitutionnel, environnement et peuples autochtones en Amérique latine' (2020) RFDC, n°122, 299-320.

20. Le Pacte international des droits civils et politiques et notamment l'art. 27 qui reconnaît aux peuples autochtones le droit à la culture.

aux droits des peuples autochtones ou des textes se référant à la protection de l'environnement, le droit international public n'a eu de cesse de reconnaître le rôle primordial de ces peuples dans la préservation de l'environnement du fait de leurs connaissances spécifiques relatives à la gestion durable des ressources naturelles.²¹ Parmi ces textes, deux portent directement sur les droits des peuples autochtones: La Convention n° 169 de l'OIT de 1989 relative aux peuples indigènes et tribaux²² et la Déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones de 2007.²³ Les deux textes sont fondamentaux car ils leur garantissent des

21. Lors de la 16^{ème} Conférence des Parties (COP 16) à la Convention sur la diversité biologique qui s'est tenue à Cali, en Colombie, du 21 octobre au 2 novembre 2024, le rôle des peuples autochtones et des communautés locales dans les COP biodiversité a été renforcé. Leur participation directe aux décisions prises dans le cadre de la Convention sur la diversité biologique est désormais reconnue au sein d'un organe subsidiaire permanent qui a été créé lors de la COP 16. Cette COP intervient deux ans après la signature de l'accord-cadre de Kunming Montréal (COP 15) de 2022 qui comprend 23 objectifs à réaliser d'ici 2030 et plus spécifiquement la protection de 30% des terres et des mers de la planète à échéance 2030. S'agissant du rôle des peuples et des communautés autochtones dans la préservation de la nature voir également la Déclaration de Rio sur l'environnement et le développement de 1992 (principe 22), la Convention sur la diversité biologique de 1992 (article 8(j)), la Déclaration de Johannesburg sur le développement durable de 2002 (§25) et la Déclaration finale du sommet "Rio + 20" de 2012 (§ 197), la Convention n°169 de l'OIT concernant les peuples indigènes et tribaux dans les pays indépendants de 1989 (articles 4 et 7).

22. La convention est entrée en vigueur le 5 septembre 1991. Elle a été ratifiée par 24 États. Parmi les États européens il y a l'Allemagne (en 2021), Danemark (en 1996), Espagne (en 2007), Luxembourg (en 2018), Norvège (en 1990), Pays-Bas (en 1998). Il convient de souligner que si la convention a été ratifiée par plusieurs États d'Amérique latine, des États tels que le Canada, les États-Unis, la Russie, la Suède, la Finlande, l'Australie, la Nouvelle-Zélande, la France refusent pour l'heure de s'y engager.

23. Résolution des Nations Unies n°61/295 adoptée par l'Assemblée générale le 13 septembre 2007.

droits collectifs de nature environnementale²⁴ et plus généralement le droit d'accès à la justice.²⁵

À l'échelle du continent latino-américain, c'est le droit interaméricain des droits de l'homme qui a joué un rôle crucial de relai du droit international public pour faire pression sur les États afin de mieux prendre en compte les droits des peuples autochtones.²⁶ D'ailleurs, la majorité des recours intentés par des peuples autochtones se trouvant sur ce continent l'ont été sur le fondement du non-respect des obligations liées à la ratification de la convention n° 169 de l'OIT,²⁷ cette dernière ayant d'ailleurs une valeur constitutionnelle dans la majorité des États latino-américains.²⁸

La Cour interaméricaine des droits de l'homme a accompagné ce processus de reconnaissance des droits des peuples autochtones, à l'image de sa décision de 2005, *Comunidad Yakye Axa vs. Paraguay*, dans laquelle elle a affirmé que lorsqu'elle analyse la portée de l'article 21 relatif au droit à la propriété privée de la Convention américaine relative aux droits de l'Homme, "la Cour juge utile et approprié d'utiliser d'autres traités

24. L'article 26 de la Déclaration des Nations-Unies sur les droits des peuples autochtones de 2007 dispose 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".

25. Article 40 de la Déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones, Résolution n°61/295 adoptée par l'Assemblée générale le 13 septembre 2007; article 6 de la Convention n° 169.

26. Olivier Courtemanche, 'Conséquences juridiques et sociales des revendications foncières autochtones: regards sur le droit interaméricain' (2014) *Droit et société*, 88(3), 667-688.

27. Quinze Etats latino-américains ont ratifié cette Convention.

28. Le Quinio (n 19).

internationaux que la Convention américaine, comme la Convention n° 169 de l'OIT, pour interpréter ses dispositions conformément à l'évolution du système interaméricain, en tenant compte du développement du droit international des droits de l'homme dans ce domaine".²⁹ Ainsi, l'interprétation de l'article 21 donnée par la Cour a permis d'élargir son champ d'application aux systèmes coutumiers autochtones de tenue foncière collective étant donné le lien particulier qui unie les autochtones et leurs territoires ancestraux.

Ces évolutions internationales ont été confirmées par l'adoption, le 13 septembre 2007, de la Déclaration des Nations Unies sur les Droits des Peuples Autochtones³⁰ qui mentionne notamment le droit à l'auto-détermination, le droit à l'intégrité culturelle, le droit à l'égalité et à la non-discrimination, le droit à la terre, aux territoires et aux ressources naturelles et le droit à la consultation préalable, libre et informée. Ces deux derniers droits revêtent une importance particulière dans la perspective de la justice environnementale et de la justice climatique.³¹

Les préoccupations environnementales associées aux revendications des peuples autochtones s'articulent essentiellement autour du droit à la terre, aux territoires et aux ressources et du droit à la consultation préalable, libre et informée en cas de projets susceptibles d'affecter l'environnement. Ces deux droits sont profondément imbriqués, le second

29. Cour IDH, Caso *Comunidad indígena Yakyé Axa Vs. Paraguay*, Sen. n° 125 (2005), Série C, 17 juin 2005, § 127.

30. Déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones, Résolution 61/295 du 13 septembre 2007. Voir Claire Charters et Rodolfo Stavenhagen, (dir.), *La déclaration des droits des peuples autochtones. Génèse, enjeux et perspectives de mise en œuvre* (IWGIA 2013) 393.

31. Dans les Etats ayant ratifié la Convention n°169 et ayant signé la Déclaration de 2007, le droit des peuples autochtones doit, *a minima*, assurer une protection qui s'articule autour de cinq dimensions: le droit à la non-discrimination; le droit au développement et au bien-être social; le droit à l'intégrité culturelle; le droit de propriété, d'accès, d'utilisation et de contrôle des terres, territoires et ressources naturelles; et le droit à la participation politique et au consentement libre, préalable et éclairé.

participant de manière éminente à la protection du premier.³² La reconnaissance et la protection des droits de communautés autochtones ne peuvent être garanties que dans l'hypothèse où l'accès à la justice l'est également. Il convient de souligner, d'ailleurs, que l'un des premiers pays de la région à avoir consacré dans sa constitution tant la protection de l'environnement que la protection des peuples autochtones avait consacré un article au droit à un recours juridictionnel effectif pour ces communautés, en affirmant que "les Indiens, leurs collectivités et organisations sont parties légitimes pour agir en justice en défense de leurs droits et intérêts".³³

Les conflits environnementaux y compris les conflits climatiques sont associés au concept de justice environnementale. Selon Sophie Thériault,³⁴ le concept de justice environnementale inclut la possibilité pour les "groupes marginalisés", dont font partie les peuples autochtones, de participer aux processus décisionnels se rapportant aux projets pouvant affecter l'environnement et leur relation à celui-ci.

Plus globalement, la justice environnementale repose sur la reformulation des problèmes environnementaux et climatiques en enjeux de justice, à savoir la justice distributive, la justice de la reconnaissance (sociale, collective et individuelle) et la justice procédurale. La justice distributive traite des injustices socio-économique et propose des solutions concernant la restructuration économique, tels que la redistribution des revenus.³⁵ En contexte autochtone, il s'agit de garantir que les politiques en-

32. Magdalen Gómez, 'Derecho Indígena al territorio y a la consulta : el caso yaqui en México' (2017) e-cadernos CES, vol. 28, 141-164.

33. Article 232, Constitution du Brésil [1988].

34. Sophie Thériault, 'Justice environnementale et peuples autochtones: les possibilités et les limites de la jurisprudence de la cour interaméricaine des droits de l'homme' (2020) *Révue Québécoise Droit Int*, 129148.

35. Nancy Fraser, 'Justice sociale, redistribution et reconnaissance' (2004) *Revue du MAUSS*, 2004/1, n° 23, 152-164, 155.

vironnementales sont adoptées en répondant aux intérêts et aux besoins des peuples autochtones.

La justice de la reconnaissance se concentre sur les injustices liées à des “modèles sociaux de représentation, d’interprétation et de communication: la domination culturelle, le déni de reconnaissance et le mépris”.³⁶ C’est, par exemple, le cas lorsqu’il y a un manque de reconnaissance des pratiques autochtones de pêche et de chasse. Pour remédier à une telle injustice, il convient d’opérer des changements culturels et symboliques pouvant mener à des transformations institutionnelles.³⁷ La reconnaissance est garantie lorsque les systèmes de savoirs, les traditions juridiques et les ontologies autochtones qui les fondent sont valorisées et respectées. En ce qui concerne la justice procédurale, il s’agit d’assurer une participation effective des peuples autochtones à toutes les étapes du processus décisionnel et de leur garantir une participation sur un même pied d’égalité que les autres acteurs publics et privés. Ils doivent avoir accès à toutes les informations concernant les enjeux et les risques environnementaux qui les touchent. Par ailleurs, la justice procédurale garantit également qu’il existe des instances juridiques pertinentes pour protéger les droits des peuples autochtones grâce à un processus judiciaire indépendant et rapide, qui tend à la réparation des dommages environnementaux. En pratique, les mouvements sociaux portant sur la justice environnementale revendiquent généralement ensemble la justice distributive, la justice de la reconnaissance et la justice procédurale, les trois piliers étant en étroite corrélation.

La justice environnementale et plus particulièrement la justice climatique ne peuvent pas être étudiées dans un contexte autochtone sans tenir compte de la relation particulière qu’entretiennent les peuples au-

36. Ibid.

37. Ibid.; David Schlosberg, *Defining Environmental Justice. Theories, Movements, and Nature* (OUP 2007) 16.

tochtones avec la Terre. L'identité des peuples autochtones côtiers et la survie de leurs cultures et savoirs traditionnels est fondée sur l'existence d'un lien spécifique à la terre et à la mer, l'espace marin étant appréhendé comme faisant partie intégrante de la terre. Sur ce dernier point, la jurisprudence de la Cour interaméricaine des droits de l'homme a permis de dégager une interprétation des droits fondamentaux favorisant la justice environnementale au profit des peuples autochtones côtiers (Section 2). Cependant, à l'échelle nationale, une telle interprétation n'est pas tout à fait acquise, à l'exception de la Cour constitutionnelle colombienne ayant une position très audacieuse en la matière (Section 3). Enfin, s'agissant tant de la reconnaissance juridique des territoires autochtones dans l'espace maritime national (Section 4) que de la participation des Autochtones côtiers à la gestion des espaces maritimes protégés (Section 5), les avancées juridiques demeurent assez timides et incomplètes. Dans un tel contexte, la justice environnementale et la justice climatique ne peuvent pas être garanties.

2. Une interprétation interculturelle des droits de l'homme dégagée par la Cour interaméricaine des droits de l'homme afin de favoriser la justice environnementale

La Cour interaméricaine des droits de l'Homme (ci-après CourIDH) a jugé dans sa décision *Awas Tingni c. Nicaragua* rendue le 31 août 2001 que les peuples autochtones “du fait de leur seule existence, ont le droit de vivre librement sur leurs territoires” au vu notamment de l'étroite relation qu'ils maintiennent avec la Terre. Ainsi, la Cour relevait que pour les Autochtones, “la relation avec la terre n'est pas une simple et unique question de possession et de production, mais un élément matériel et

spirituel dont ils doivent jouir pleinement, y compris afin de préserver leur héritage culturel et le transmettre aux générations futures".³⁸ Pour retenir une telle interprétation novatrice, la Cour a intégré une approche ethnologique à son raisonnement juridique.³⁹ Le sens de cette décision va alors fonder par la suite une jurisprudence de la Cour reconnaissant l'interconnexion entre le droit à la vie et le droit au territoire incluant également les espaces côtiers.

Cette position a été également adoptée par certaines cours constitutionnelles à l'image de la Cour constitutionnelle de Colombie. Elle a considéré que les peuples autochtones ont "une conception du territoire et de la nature qui s'avère étrangère aux canons juridiques de la culture occidentale".⁴⁰ Le droit de propriété collective revêt une importance particulière pour ces peuples en ce qu'il relèverait de leurs cultures et valeurs spirituelles en s'inscrivant dans une *cosmovision* globale. Dans cette optique, le territoire ne peut être perçu comme appartenant à un individu "comme cela s'entend dans la conception classique du droit privé occidental mais à tout le groupe humain qui l'habite, de telle manière qu'il acquiert un caractère éminemment collectif".⁴¹ Une telle appréhension de la propriété collective renvoie aux nombreux travaux sur la notion de 'commun'.⁴²

Dans le prolongement de ce raisonnement, les parties de l'océan qui sont traditionnellement occupées ou dont les ressources sont traditionnellement utilisées par les peuples autochtones font partie de leur territoire,

38. CourIDH, *Awas Tingni c. Nicaragua*, décision du 31 août 2001, Serie C N° 79, §149.

39. Delphine Couveinhes-Matsumoto, 'Les peuples autochtones et le droit de propriété devant la Cour interaméricaine des droits de l'Homme' (2018) *RJE*, n° spécial *Le bon usage de la terre. Penser le droit dans une planète finie*, 58.

40. Cour constitutionnelle de Colombie, Sen. T-622/16, *Centro de Estudios para la Justicia Sociale "Tierra Digna"*, 10 nov. 2016, point 6.3.

41. Ibid.

42. Judith Rochfeld, Marie Cornu, Gilles J. Martin (dir.), *L'Échelle de communalité, Propositions de réforme pour intégrer les biens communs en droit* (Mission de recherche Droit et Justice 2021).

même si aucun titre officiel ne protège cette utilisation ou cette occupation.

En fait, c'est précisément cette absence de reconnaissance formelle d'une relation territoriale entre les peuples autochtones et des zones spécifiques de l'océan qui les empêche de protéger cette territorialité. Le droit international de la mer ignore les territorialités autochtones qui existent dans les espaces maritimes. À leur tour, les droits nationaux, en incorporant la mer territoriale dans le domaine public maritime de l'État, ignorent l'existence de ces territoires autochtones.

Les effets négatifs des changements globaux sur la biodiversité et les écosystèmes marins prennent la forme d'un réchauffement des eaux, d'une acidification des océans et d'une élévation du niveau des mers. Cela menace la survie de nombreuses communautés autochtones côtières et l'existence même de certains États insulaires.

Pour la CourIDH, il existe un lien étroit entre la protection des terres et territoires autochtones, la protection de l'environnement et le respect des droits individuels et collectifs des peuples autochtones.⁴³

L'approche écocentrale du droit à un environnement sain développée par la CourIDH a eu une influence importante sur l'interprétation de ce droit par les tribunaux nationaux dans les litiges écologiques et climatiques. Ainsi, grâce au dialogue entre les tribunaux, l'interprétation écocentrale des droits de l'homme a été promue en Amérique latine.

Dès l'avis consultatif n° 23/2017⁴⁴ portant sur les liens étroits entre le droit de l'environnement et les droits de l'Homme et ensuite avec l'arrêt

43. Camila Perruso, 'Le droit à un environnement sain, propre et durable saisi par le droit international' (2024) Titre VII, n°13, 2024, disponible en ligne à l'adresse suivante <<https://www.conseil-constitutionnel.fr/publications/titre-vii/le-droit-a-un-environnement-sain-propre-et-durable-saisi-par-le-droit-international>>.

44. CourIDH, 15 novembre 2017, avis consultatif demandé par la Colombie, *Environnement et droits de l'homme*, OC-23/17, §§ 108-243, Pascale Ricard, 'La clarification du lien entre droits de l'homme et protection de l'environnement et de ses conséquences par la Cour interaméricaine des droits de l'homme dans son avis consultatif du 15 novembre 2017' (2018) Le Journal du Centre de droit international, n°17, 15-18.

de 2020,⁴⁵ la CourIDH s'est engagée à intégrer les droits culturels dans sa jurisprudence. D'une part, la CourIDH, dans l'avis de 2017, considère que le droit à un environnement sain est à la fois un droit individuel et collectif dont l'objet comprend les "bois, les rivières, les mers et autres" éléments naturels. La Cour considère également qu'en matière environnementale et climatique, les obligations liées au respect des droits de l'homme ont un effet extraterritorial. D'autre part, la CourIDH, dans son arrêt de 2020, tient compte de l'interdépendance entre le droit à un environnement sain, le droit à une alimentation adéquate, le droit à l'eau potable et le droit à l'identité culturelle des peuples autochtones, pour constater, en l'espèce, pour la première fois, la responsabilité internationale d'un État pour la violation du droit à un environnement sain. Selon l'interprétation retenue par la CourIDH, plusieurs droits fondamentaux exigent, comme condition préalable à leur jouissance, une qualité environnementale minimale et sont profondément affectés par la dégradation des ressources naturelles.⁴⁶

3. L'interprétation interculturelle des droits fondamentaux favorisée par la Cour constitutionnelle colombienne

Quant au rôle du juge constitutionnel en matière d'interprétation interculturelle des droits fondamentaux dans un contexte de changement

45. CourIDH, 6 février 2020, *Comunidades Indígenas Miembros de la Asociación Lhaka Hon-hat (Nuestra Tierra) c. Argentina*, Exceptions préliminaires, fond, réparations et coûts, Série C, n° 400. Voir aussi CourIDH, 27 novembre 2023, *Habitants de la Oroya c. Pérou*, Série C n°511. Kathia Martin-Chenut et al., 'La protection de l'environnement saisie par la Cour interaméricaine des droits de l'homme' (2024) RSC, n°2, 441-452.

46. CourIDH, avis consultatif n°23/2017, précité. Voir aussi, Cour IDH, 17 juin 2005, *Comunidad indígena Yakye Axa c. Paraguay*, Serie C N° 125.

climatique, il convient de mentionner l'activisme de la Cour constitutionnelle colombienne.

Dans les arrêts T-333 de 2022,⁴⁷ T-246 de 2023⁴⁸ et T-123 de 2024,⁴⁹ la Cour constitutionnelle colombienne avait accepté d'examiner le concept de déplacements forcés pour cause environnementale, pourtant absent dans le droit interne. Les juges, en se fondant sur le droit international des droits de l'homme et le droit international de l'environnement, ont néanmoins dégagé une obligation pour l'État d'adopter des mesures législatives de prévention, d'atténuation et d'adaptation au changement climatique et une obligation d'adopter une législation spécifique pour reconnaître et protéger juridiquement les déplacés de force à l'intérieur de l'État colombien en cas de catastrophes naturelles, avec la mise en place d'un régime différencié pour les peuples et communauté autochtones. Les juges constitutionnels ont reconnu que les effets de ce phénomène génèrent un impact différencié et plus intense sur les populations les plus vulnérables et celles qui ont des liens forts avec la terre et la nature. La Cour constitutionnelle interprète le droit constitutionnel à l'environnement sain à la lumière de ces mesures obligatoires de prévention, d'atténuation et d'adaptation au changement climatique.

L'arrêt de 2022 concerne davantage la situation des peuples autochtones côtiers, en l'occurrence le peuple Raizal. En l'espèce, la Cour constitutionnelle avait constaté le non-respect par l'État des droits individuels et collectifs du peuple Raizal, déplacé pour cause de destruction des îles de Providencia et Santa Catalina suite au passage de l'ouragan Iota en novembre 2020. Plus précisément, c'est dans le cadre du processus de reconstruction de ces îles que la Cour constitutionnelle colombienne s'est prononcée sur la protection des droits du peuple Raizal. Pour les juges,

47. Arrêt de la Cour constitutionnelle T-333 du 26 septembre 2022.

48. Arrêt Cour constitutionnelle T-246 du 7 juillet 2023.

49. Arrêt de la Cour constitutionnelle T-123 du 16 avril 2024.

l'État n'avait pas respecté le droit à une consultation libre, préalable et informé des Raizal lors de l'élaboration du plan de reconstruction des îles détruites. Selon une interprétation désormais constante, les juges constitutionnels confirment l'interdépendance entre le droit à une consultation préalable et d'autres droits fondamentaux tels que le droit à un environnement sain, le droit à un logement décent, le droit à la santé, le droit à l'eau potable et à l'assainissement. Pour la Cour, afin de garantir une protection constitutionnelle aux peuples autochtones victimes d'une catastrophe naturelle causée par le changement climatique, les droits fondamentaux doivent être interprétés dans une approche interculturelle, en tenant compte de la cosmovision autochtone. En constatant les violations de ces droits, la Cour a ordonné à la Présidence de la République, au Ministère de l'Intérieur, à l'Unité Nationale de Gestion des Risques de Catastrophe, au Ministère du Logement et aux autorités locales des îles de Providencia et de Santa Catalina de réparer les dégâts subis par le peuple Raizal et de reprendre la reconstruction des îles en les consultant de manière effective et en tenant compte de leurs besoins et de leurs savoirs et connaissances traditionnels pour s'adapter aux effets du changement climatique.

Plus généralement, 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. Dans cette perspective, la Cour constitutionnelle colombienne s'inscrit dans un activisme judiciaire très prononcé, mais tel n'est pas le cas, par exemple, des juridictions constitutionnelles péruvienne ou encore chilienne.⁵⁰

50. Par exemple, le Tribunal constitutionnel péruvien dans un arrêt du 20 janvier 2022 refuse de reconnaître le droit à la consultation des peuples autochtones comme un droit fondamental, en l'absence de dispositions constitutionnelles explicites en ce sens, voir l'arrêt n° 03066-2019-PA/TC. Sur ce point voir plus largement Victoria Chiu, *Le droit d'accès à la justice environnementale des peuples et communautés autochtones* (IERDJ 2025) 113 et ss.

Si l’interprétation des droits fondamentaux garantis par la Constitution à la lumière du droit international des peuples autochtones n’est pas totalement acquise au sein de l’ensemble des États d’Amérique latine, la reconnaissance des territorialités autochtones dans les espaces maritimes nationaux demeure timide. Certaines revendications territoriales autochtones ont permis néanmoins la mise en place d’une co-gestion des espaces maritimes protégés.

4. Une reconnaissance timide et incomplète des territoires autochtones dans l'espace maritime

Une des difficultés en matière de reconnaissance des territoires autochtones dans l'espace maritime réside dans le fait que les modes de vie traditionnels des peuples côtiers et les frontières maritimes délimitées par le droit international de la mer sont difficilement conciliables.

En effet, le mode de vie traditionnel des peuples autochtones côtiers ignore les délimitations imposées par le droit international de la mer telles que la mer territoriale, la zone économique exclusive etc. À titre d’illustration, la pêche traditionnelle, qui reste le principal mode de subsistance de ces peuples, peut être exercée au-delà de la mer territoriale. Ce mode de vie traditionnel peut être une source de violation du droit international de la mer. Sur ce point, il convient de mentionner l’arrêt de la Cour Internationale de Justice (CIJ) du 21 avril 2022, *Nicaragua c. Colombie*,⁵¹ dans lequel s’est justement posé la question de la légalité

51. CIJ, arrêt du 21 avril 2022, *Nicaragua c. Colombie* (violations alléguées de droits souverains et d’espaces maritimes dans la mer des Caraïbes), Recueil des arrêts, avis consultatifs et ordonnances, 2022, 266; CIJ, 19 novembre 2012, *Nicaragua c. Colombie*, Différend territorial et maritime, Fady Ortiz Roca, ‘Los derechos del pueblo raizal del archipiélago más allá del fallo de la Corte Internacional de Justicia de la Haya’ (2013) *Revista Cuadernos del Caribe*, Vol. 16, n°1, 27-35.

de l'exercice de la pêche artisanale par le peuple côtier Raizal de Colombie au sein de la zone économique exclusive de Nicaragua. Au-delà du différend interétatique sur la délimitation des espaces maritimes dans la mer des Caraïbes, une des questions posées par la Colombie à la CIJ était de savoir si et dans quelles conditions les droits de pêche traditionnels d'une communauté donnée peuvent survivre à la création de la zone économique exclusive d'un autre État. Les juges de la CIJ se sont abstenus d'y répondre en l'absence de preuves suffisantes permettant d'établir que les Raizal de l'archipel de San Andrés jouissent de droits de pêche artisanale dans les eaux situées dans la zone économique exclusive nicaraguayenne.⁵² La CIJ estime que la méthode la plus appropriée pour remédier aux préoccupations exprimées par la Colombie et ses voisins au sujet de l'accès aux pêcheries situées dans la zone économique exclusive du Nicaragua serait la négociation d'un accord bilatéral entre les Parties.⁵³ En revanche, la CIJ souligne également que, conformément au droit international coutumier applicable à la zone économique exclusive, tel que reflété à l'article 58 de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer (CNUDM, 1982), les Etats tiers jouissent de la liberté de navigation dans cette zone.⁵⁴ Il s'ensuit que les habitants de l'archipel, notamment les Raizals, peuvent naviguer librement dans la zone économique exclusive du Nicaragua, y compris au cours de leurs déplacements entre les îles habitées et les zones de pêche situées du côté colombien de la frontière maritime.⁵⁵

Si le droit international de la mer s'adapte difficilement à la situation particulière des peuples autochtones, *a priori* tel n'est pas le cas du droit national. Les États côtiers exercent leur entière souveraineté dans leur

52. *Nicaragua c. Colombie* § 231.

53. *Ibid.*, § 232.

54. *Ibid.*, § 233.

55. *Ibid.*

mer territoriale, pouvant s'étendre jusqu'à une distance de 12 milles marins. Dans cet espace, les États peuvent reconnaître l'existence des espaces maritimes autochtones.

C'est le cas, par exemple, du Chili,⁵⁶ car depuis 2008, le législateur chilien a ouvert la possibilité pour les peuples et communautés autochtones côtiers de présenter des demandes de reconnaissance d'Espaces Côtiers Maritimes des Peuples Originaires (ECMPO) afin d'obtenir une concession.⁵⁷ Ce mécanisme législatif a permis aux peuples autochtones côtiers de mettre en place une stratégie largement mobilisée pour exercer une gouvernance environnementale sur leurs territoires et éviter des injustices environnementales causées par l'exploitation des mers et des espaces maritimes par des tiers. Il s'agit de la loi du 31 janvier 2008, dite *lafkenche* sur "l'espace côtier maritime des peuples originaires", d'initiative *mapuche lafkenche*.⁵⁸ Elle a permis de dépasser les concepts de terres et territoires autochtones en l'étendant à celui d'ECMPO. La loi permet

56. Au Chili, il existe plusieurs peuples autochtones qui habitent les zones côtières, les îles, les archipels et les canaux. Il s'agit notamment des peuples Chango, Rapa Nui, Mapuche (lafkenche et willische), Kawésqar, Selknam et Yagán. Pour ces peuples, leurs territoires, leur culture, leur vision du monde et leur spiritualité sont étroitement liés à la mer. C'est de la mer qu'ils obtiennent leurs principaux moyens de subsistance et leur principal moyen de connectivité. C'est le lien culturel et spirituel qu'ils entretiennent avec la mer qui leur donne la force et la légitimité de défendre ces espaces. Cependant, malgré leur préexistence dans ces espaces, ce lien avec la mer et leurs droits sur leurs territoires et espaces côtiers ne leur sont pas reconnus. Dans de nombreux cas, ils ont été dépouillés et déplacés, ce qui a conduit à rompre leur relation avec la mer. De même, l'activité extractive qui pollue leurs territoires, le changement climatique et l'urbanisation galopante du littoral rendent leurs espaces de vie encore plus fragiles. Voir sur ce point, Lorena Arce et al. (coord.), *Mujeres del mar: aproximaciones sobre los espacios costeros marinos de pueblos originarios* (Observatorio Ciudadano 2023) 159.

57. Les concessions sont octroyées pour une durée indéterminée mais peuvent s'éteindre dans quatre circonstances: 1/ si les bénéficiaires ne respectent pas le plan d'administration; 2/ dans l'hypothèse où des ressources hydro-biologiques seraient gravement affectées; 3/ en cas de dissolution de l'association de communautés ou de la communauté bénéficiaire; 4/ ou encore en cas d'infraction commise par le bénéficiaire de la concession (article 15 de la loi).

58. Ley n° 20.249 que crea el espacio costero marino de los pueblos originarios, adoptée le 31 janvier 2008 et publiée le 16 février 2008.

à des communautés autochtones ou associations de communautés de demander à l'administration publique (le sous-secrétariat de la pêche) l'octroi d'une concession sur un espace côtier, libre de toute autre concession, pour assurer sa conservation et sa gestion, sous réserve d'attester des usages coutumiers.⁵⁹

Cette loi ne reconnaît pas un droit autochtone au territoire ancestral mais un droit d'accès et d'usage d'un espace sous réserve qu'il soit libre de concession au moment de la demande.⁶⁰ Si la loi fixe un délai de douze mois pour traiter les demandes de reconnaissance d'ECMPO, dans la pratique, le délai de traitement reste assez long, en moyenne de quatre ans et demi.⁶¹ Étant donnée la longueur de la procédure, en septembre 2024, seulement 24 ECMPO ont été accordées par les services de l'État, principalement dans la région de Los Lagos, et 82 demandes étaient en cours d'examen.⁶²

Le mécanisme de l'ECMPO est mobilisé de manière stratégique par les peuples et les communautés autochtones côtiers pour protéger leur espace de vie, appelé parfois en espagnol *maritorio*. Le premier projet de Constitution chilienne de 2022,⁶³ très avant-gardiste en matière de pro-

59. L'usage coutumier des requérants autochtones peut correspondre à la pratique coutumière de la médecine, de cérémonies, d'activités récréatives ou encore de pêche. C'est l'organisme étatique, appelé la Corporation Nationale de Développement Indigène (CONADI), qui est chargé de produire une expertise anthropologique afin d'évaluer la réalité de l'usage coutumier ainsi que la superficie auquel il s'applique.

60. Dans l'hypothèse où des concessions sollicitées par des tiers non autochtones sont encore en attente d'octroi au moment du dépôt d'une demande par des communautés autochtones, ces dernières bénéficient d'un droit préférentiel.

61. Isnel Martínez Montenegro, 'Valoración critica del régimen jurídico-administrativo de la desalinización en Chile' (2023) Universidad y Sociedad, vol. 15, n°3, 701-709, 706.

62. Selon les données officielles publiées par le Sénat chilien sur son site internet à l'adresse suivante <<https://www.senado.cl/comunicaciones/noticias/en-comision-de-intereses-maritimos-avanza-proyecto-que-perfecciona-la>>.

63. Le premier projet de Constitution chilienne de 2022 avait été rejeté par le peuple chilien le 4 septembre 2022. Environ 62% des votants se sont exprimés contre le projet.

tection des droits des peuples autochtones, reconnaît l'existence d'une nouvelle catégorie juridique, le *maritorio*,⁶⁴ qui, comme le territoire, doit avoir une réglementation normative spécifique qui incorpore ses propres caractéristiques dans des domaines social, culturel, environnemental et économique.

En Argentine, la Constitution, depuis sa révision en 1994, reconnaît un ensemble de droits aux peuples autochtones et crée le recours de protection collective (*amparo colectivo*) ce qui facilite leur protection, car il permet à une collectivité de présenter un recours en justice en protection d'un droit collectif.⁶⁵ Toutefois, cette reconnaissance demeure limitée dans sa portée, car les questions autochtones relèvent d'une compétence partagée entre l'État fédéral et les provinces. En pratique, la délimitation des territoires autochtones demeure très insuffisante. Il a fallu attendre l'adoption d'une loi fédérale en 2006 afin d'enjoindre aux provinces de débuter la procédure de délimitation de la propriété foncière et territoriale des peuples autochtones et d'éviter ainsi l'expulsion des collectivités concernées.⁶⁶ Sa mise en œuvre par les provinces fait cependant encore défaut, par manque de respect général du droit des peuples autochtones mais aussi en raison de la richesse en ressources naturelles des sols et sous-sols des territoires sollicités.⁶⁷ Ainsi

64. Article 139, al. 1 qui mentionnait que Chile “es un país oceánico que reconoce la existencia del maritorio como una categoría jurídica que, al igual que el territorio, debe contar con regulación normativa específica, que incorpore sus características propias en los ámbitos social, cultural, medioambiental y económico”.

65. Article 75 § 17 de la Constitution de l'Argentine

66. Loi n°26.160 dite d'“urgence sur la possession et la propriété des terres et territoires autochtones” adoptée le 1 novembre 2006 (Ley 26.160 que declárase la emergencia en materia de posesión y propiedad de las tierras que tradicionalmente ocupan las comunidades indígenas originarias del país, cuya personería jurídica haya sido inscripta en el Registro Nacional de Comunidades Indígenas u organismo provincial competente o aquéllas preexistentes).

67. Irene Bellier, Leslie Cloud et Laurent Lacroix (dir.), *Les droits des peuples autochtones. Des Nations Unies aux sociétés locales* (L'Harmattan 2017) 159.

si, la reconnaissance des espaces maritimes autochtones est loin d'être acquise en Argentine.

Certaines avancées en matière de reconnaissance et de protection des territoires autochtones peuvent être le résultat d'une interprétation écocentrale des dispositions constitutionnelles conduisant à l'octroi des droits spécifiques à certains éléments dits 'naturels'. En favorisant une telle interprétation, le juge constitutionnel tient compte de l'interdépendance entre les droits fondamentaux individuels, les droits collectifs des peuples autochtones, les droits environnementaux et les droits de la nature.⁶⁸ Une telle interprétation permet également de protéger les territorialités autochtones.

Si, pour l'heure, l'octroi de droits aux écosystèmes marins n'est pas aussi répandu que pour les écosystèmes d'eau douce,⁶⁹ des efforts ont été déployés, à l'image de l'Équateur, pour protéger les mangroves, ces forêts entre terre et mer qui bordent les littoraux tropicaux, longtemps perçues comme un milieu hostile ou inutile.

Alors même que la région de l'Amérique latine et des Caraïbes possède la plus grande étendue de mangroves, entre 1997 et 2016, les pertes de mangroves les plus importantes ont été observées dans cette même région.⁷⁰ En effet, l'expansion de l'aquaculture dans cette région du monde a été possible, en partie, grâce à la déforestation des mangroves, autorisée par certains États côtiers.

68. Fernanda De Salles Cavedon-Capdeville et al., 'Les droits de la nature dans le contentieux climatique. Développements de l'argumentaire écocentrique en Amérique latine', in Christel Cournil (dir.), *Expertises et argumentaires juridiques. Contribution à l'étude des procès climatiques* (DICE Édition 2024) 393-409.

69. Rhomir S. Yanquiling, Gabriela Cuadrado-Quesada et Susanne Schmeier, 'Exploring the rights of nature in freshwater and marine ecosystems' (2024) Earth System Governance, Vol. 22, 1-12, 3

70. Lisa Beers et Siobhan Fennessy, *Desktop study of blue carbon ecosystems in Ramsar Sites* (2020) Ramsar Briefing Note 12, 1-15, 3.

Et pourtant le rôle des mangroves dans la lutte contre le changement climatique est primordial, car elles stockent jusqu'à quatre fois plus de carbone par hectare que les autres forêts tropicales humides.⁷¹ Leur protection est également essentielle pour la survie de certains peuples autochtones, dont la culture et l'identité sont attachées aux mangroves.

La Constitution équatorienne de 2008, qualifiée par certains auteurs de "plus avancée au Monde"⁷² en matière de reconnaissance des droits des peuples autochtones et en matière des droits environnementaux, reconnaît la nature comme étant titulaire des droits spécifiques.⁷³ Ainsi, en se fondant sur principe constitutionnel selon lequel les écosystèmes sont détenteurs de droits, la Cour constitutionnelle équatorienne a reconnu dans l'arrêt de 2021,⁷⁴ que les mangroves sont des écosystèmes fragiles ayant des droits spécifiques. Parmi les droits reconnus aux mangroves, il y a le droit au plein respect de son existence, au maintien et à la régénération de ses cycles de vie, de sa structure, de ses fonctions et de ses processus évolutifs. En outre, s'agissant de l'Argentine, il convient de souligner l'activisme des associations de protection de l'environnement et des collectifs représentants les générations futures qui a conduit la Cour suprême de Justice, sans reconnaître explicitement des droits à la Nature, à mentionner des concepts assez similaires, largement inspirés de la cosmovision autochtone pour protéger le delta de la rivière Panará. En effet, dans un arrêt de 2020, la Haute juridiction fait droit à la requête d'une mesure provisoire demandant que des actions soient prises pour arrêter

71. Andre S. Rovai et al., 'Brazilian Mangroves: Blue Carbon Hotspots of National and Global Relevance to Natural Climate Solutions' (2022) *Front. For. Glob. Change*, Vol. 4, 1-11.

72. Luigi Ferrajoli, 'Garantismo y Derecho' (2011) Podium UEES, n° 20, 31-46, "Ecuador tiene seguramente la Constitución más avanzada del mundo".

73. Constitution de l'Équateur, article 71.

74. Cour constitutionnelle équatorienne arrêt n° 22-18-IN du 8 septembre 2021; Pablo Arturo Piedra Vivar, 'Los derechos de la Naturaleza: casos "Manglares" y "Bosque Protector Los Cedros"' (2024) *Foro: Revista de Derecho*, n° 41, 30-49.

les incendies dans les îles du delta.⁷⁵ Les juges ont enjoint aux autorités publiques la création d'un Comité d'urgence environnementale pour le delta Panará afin qu'il prenne les mesures nécessaires pour prévenir les incendies que les défendeurs doivent respecter. Pour motiver leur décision, les juges font référence à la nécessité d'adopter le paradigme écocentré ou systémique pour protéger les biens collectifs environnementaux. La Cour Suprême précise, qu'étant donné l'importance de l'écosystème du delta pour la régulation du système climatique, mais aussi son importance pour les populations locales qui tirent leurs moyens de subsistance de cet écosystème, sa protection doit être considérée comme prioritaire tant pour les générations présentes que pour les générations futures.

À côté de la reconnaissance directe ou implicite des territorialités autochtones dans l'espace maritime national, les peuples autochtones côtiers peuvent être associés à la gestion des espaces maritimes protégés leur permettant ainsi de lutter plus efficacement contre les injustices environnementales et climatiques et donc de mieux contrôler leurs espaces de vie.

5. La participation des peuples autochtones côtiers dans la gestion des espaces maritimes protégés

Comme le souligne l'ancienne rapporteuse spéciale sur les droits des peuples autochtones des Nations Unies, Victoria Tauli-Corpuz, "le respect du droit à la participation ainsi qu'au consentement libre, préalable et éclairé sont des conditions *sine qua non* pour promouvoir efficacement

75. Cour Suprême de Justice de la Nation, arrêt n°468/2020, 11 août 2020, *Equística Defensora del Medio Ambiente Aso. Civ. c/ Santa Fe, Provincia de y otros s/ amparo ambiental*.

les droits des peuples autochtones dans la pratique".⁷⁶

La participation publique des peuples autochtones au processus de prise de décision en matière d'exploitation des terres traditionnelles, des territoires autochtones et des ressources est associée au respect de l'obligation internationale de les consulter. La majorité des États latino-américains⁷⁷ reconnaissent, sous l'influence de la Convention n°169 de l'OIT majoritairement ratifiée par ces derniers et de la jurisprudence de la Cour interaméricaine des droits de l'Homme, le droit au profit des autochtones d'être consultés avant tout projet ou décision susceptible de porter atteinte à leurs droits collectifs, à leurs terres, territoires et ressources.

Malgré les progrès manifestes de la protection des droits des peuples autochtones dans les États d'Amérique latine, l'étude de ces derniers laisse une impression contrastée. Si des efforts notables ont été produits, l'effectivité réelle de ces droits est plus relative. Alors même que ces États reconnaissent l'existence des peuples autochtones et consacrent le principe du pluralisme juridique, leur droit de participation à la gestion des écosystèmes marins est plus difficilement mis en œuvre. Cette mise en œuvre est souvent laborieuse et souffre de nombreux obstacles juridiques et politiques.

En effet, le développement des aires marines protégées dans le monde a été particulièrement important ces dernières années. Leur délimitation est encouragée tant par le droit international que par le droit national pour protéger la biodiversité marine. S'agissant des aires

76. Rapport de la Rapporteuse spéciale sur les droits des peuples autochtones, Victoria Tauli-Corpuz, A/71/229, 29 juillet 2016, 10. Voir aussi Comité des droits de l'homme, *Ángela Poma Poma c. Peru*, communication n° 1457/2006; recommandation générale n° 23 du Comité pour l'élimination de la discrimination raciale; recommandation du Comité des Ministres aux États membres sur les droits de l'homme et la protection de l'environnement, du 11 juillet 2022, CDDH (2022)R96 Addendum 4.

77. Zérah Bremond, 'Les garanties juridiques des droits environnementaux en Amérique latine. Source d'inspiration pour le droit français de l'environnement?' (2023) Cahiers de l'Amazonie, n°1, 29-62.

marines protégées sous juridiction nationale qui couvrent à l'échelle mondiale environ 17% des eaux nationales,⁷⁸ elles peuvent avoir des appellations multiples: parcs nationaux, parcs naturels marins, réserves naturelles etc. Dans le cadre d'un projet de création d'une telle zone, l'État doit, en vertu du principe de participation, consulter préalablement les peuples et les communautés autochtones côtiers concernés.⁷⁹ En outre, selon le droit international des peuples autochtones, la gestion des aires marines protégées telle que mise en place par l'État doit permettre à ces peuples de pouvoir exercer librement leurs modes de vie traditionnels.

Quelques exemples peuvent être mentionnés pour illustrer une telle participation et prise en compte des modes de vie traditionnels dans le cadre de la gestion d'une aire marine protégée.

Par exemple, le parc naturel national Tayrona, créé en Colombie en 1964⁸⁰ d'une superficie terrestre de 15.000 hectares et d'une superficie maritime de 4.500 hectares, englobe dans son périmètre le territoire traditionnel et ancestral des quatre peuples autochtones de la Sierra

78. Selon les données de l'Union Internationale pour la Conservation de la Nature disponibles à l'adresse suivante: <<https://uicn.fr/aires-protegees/aires-marines-protegees/>>.

79. En s'inspirant de la Convention d'Aarhus de 1998, le 4 mars 2018, les États de l'Amérique latine et des Caraïbes ont signé à Escazu, au Costa Rica, l'Accord régional sur l'accès à l'information, la participation publique et l'accès à la justice à propos des questions environnementales, entré en vigueur le 22 avril 2021. Contrairement à la convention d'Aarhus, l'accord d'Escazu laisse une place importante aux peuples autochtones. Parmi les droits reconnus au profit des peuples autochtones, il y a le droit à la participation aux décisions qui les concernent. Ce droit permet aux peuples et communautés autochtones d'exprimer leurs valeurs culturelles et les intérêts qui les différencient de la culture majoritaire prédominante, afin qu'elles puissent être prises en compte lors de la prise de décisions les concernant, et protéger leur intégrité culturelle. Actuellement, il y a 24 États signataires et 16 États ayant ratifié l'accord.

80. Voir sur le site officiel <<https://www.parquesnacionales.gov.co/nuestros-parques/pnn-tayrona/>>.

Nevada de Santa Marta, territoire appelé la Ligne Noire (*Linea Negra*), qui dans leur vision du monde considèrent la zone comme un tissu de sites et d'espaces sacrés interconnectés physiquement et spirituellement. Ce territoire ancestral a été reconnu officiellement par l'État colombien en 1973,⁸¹ qui a accordé aux peuples concernés le droit d'accéder librement aux sites sacrés se situant sur ce territoire. En 1995,⁸² l'État a délimité, avec la participation des autochtones, le périmètre exact du territoire traditionnel appelé la Ligne Noire, en réalisant un inventaire de l'ensemble des sites sacrés. Les deux réformes opérées par l'État ont eu comme effet de reconnaître la relation spéciale et spirituelle que les quatre peuples autochtones de la Sierra Nevada de Santa Marta entretiennent avec leur territoire traditionnel et ancestral.

Plus récemment, afin de protéger davantage les droits des peuples autochtones du territoire précité, l'État a adopté la résolution n°5 du 4 janvier 2024,⁸³ actant des fermetures saisonnières permanentes pour accéder au Parc naturel national Tayrona. La décision de fermer l'accès au parc trois fois par an⁸⁴ a été justifiée par la nécessité de laisser les peuples autochtones vivant sur le territoire du parc de pouvoir réaliser pleinement et sans obstacles des activités environnementales, culturelles et spirituelles.

Au Chili, l'exemple le plus abouti qui permet d'illustrer la mise en place d'une co-gestion des espaces marins protégés est celui de l'aire marine côtière protégée à usages multiples Rapa Nui créé par le gouver-

81. Resolucion 002 du 4 janvier 1973.

82. Resolucion n° 837 du 28 août 1995.

83. Publiée le 18 février 2024, Diario oficial.

84. Ainsi, toutes les activités touristiques sont suspendues au sein du parc tous les ans pour les trois périodes suivantes: du 1^{er} février au 15 février, du 1^{er} juin au 15 juin et du 19 octobre au 2 novembre.

nement en 2018.⁸⁵ D'une superficie d'environ 72 millions d'hectares il s'agit de l'une des plus grandes aire marine protégée du monde. Cette zone a été créée après consultation des peuples autochtones concernés et elle est gérée par un conseil composé de six représentants du peuple Rapa Nui et de cinq représentants de l'État. Au sein de cette zone protégée, la pêche artisanale autochtone est la seule autorisée et les activités qui ont ou peuvent avoir un effet négatif sur les traditions et les coutumes autochtones sont interdites.

Le peuple autochtone côtier Kawésqar, qui habite dans la région de la Patagonie chilienne, a vu également son territoire menacé par la pêche industrielle intensive et l'expansion de l'aquaculture, notamment pour l'élevage du saumon. Leurs revendications territoriales ont abouti à la création du parc national et de la réserve nationale de Kawésqar,⁸⁶ qui concernent respectivement la zone terrestre et la zone marine du territoire ancestral du peuple Kawésqar.⁸⁷ L'État chilien, en dissociant les espaces terrestres et maritime, ne tient pas vraiment compte des liens étroits qu'entretiennent les peuples autochtones côtiers entre la mer et la terre. Néanmoins, afin d'assurer une certaine participation des au-

85. Décret du ministère chargé de l'environnement n°10 du 28 février 2018, publié le 8 juin 2018 (*Decreto n°10 del Ministerio del Medio Ambiente que crea área marina costera protegida de múltiples usos Rapa Nui*). L'île de Rapa Nui aussi connue sous le nom de l'île de Pâques. Il s'agit de l'une des îles les plus isolées au monde. Elle se trouve dans l'océan Pacifique, à 3 700 km à l'ouest de l'Amérique du Sud et plus de 1 900 km à l'est de l'île polynésienne habitée la plus proche.

86. Decreto n°6 del Ministerio de Bienes Nacionales que *Desafecta Reserva Forestal 'Alacalufes' y Créa el Parque Nacional 'Kawésqar' y la Reserva Nacional 'Kawésqar'*, en la Región De Magallanes y de la Antártica Chilena, 26 janvier 2019, publié le 30 janvier 2019.

87. A l'extrême sud du Chili, se trouve le territoire du Peuple Kawesqar, peuple nomade marin des canaux austral. Leur territoire ancestral appelé Kawésqar Wæs, s'étend du golfe de Penas au nord, dans la région d'Aysén, jusqu'à la péninsule de Brecknock, dans les canaux les plus méridionaux du détroit de Magellan. Il comprend aujourd'hui toute la zone maritime et côtière composée d'îles, d'îlots, de canaux, de glaciers, de montagnes, de rivières, de lacs et de fjords de la région subantarctique, à l'ouest de la zone géographique connue sous le nom de Patagonie.

tochtones dans le cadre de la gestion du parc national et de la réserve nationale, l'État avait organisé une consultation lors de l'élaboration du plan de gestion pour chacune des deux zones protégées. Le fait de classer l'espace maritime du territoire Kawésqar en réserve nationale n'est pas sans conséquence, puisque selon la législation chilienne, la réserve est bien moins protégée que le parc national. À titre d'illustration, si les activités industrielles telles que la pêche industrielle et l'aquacultures sont interdites dans le périmètre d'un parc national, tel n'est pas le cas des réserves nationales.⁸⁸ En outre, si la gestion du parc national est assurée en co-gestion (entre l'État et les peuples autochtones), tel n'est pas le cas des réserves nationales. Ainsi, la réserve nationale de Kawésqar est actuellement l'une des zones protégées soumises à la plus grande pression de l'activité aquacole.⁸⁹ Bien que la création de la réserve nationale constitue un engagement de l'État à garantir les revendications et la reconnaissance du territoire ancestral du peuple Kawésqar, en juin 2020, dans le périmètre de la réserve, 69 concessions aquacoles ont été accordées pour des installations d'élevage de saumon!⁹⁰ Afin de défendre leurs territoires, des représentants du peuple Kawésqar soutenus par des associations de protection de l'environnement ont contesté devant la justice les autorisations accordées par l'État pour les installations d'aquaculture. Certaines décisions de justice, favorables aux autochtones, ont permis des avancées jurisprudentielles significatives. À titre d'illustration, il convient de mentionner la décision du Tribunal environnemental qui a annulé les autorisations octroyées pour cinq installations d'élevage de saumon dans la réserve nationale de Kawésqar, en demandant à l'État qu'elles soient

88. Lorna Püschel Hoeneisen, 'Regulación de Actividades En Áreas Protegidas' (2019) *Revista de Derecho Ambiental*, n°11, 88-109, 98.

89. Sebastian Luengo Troncoso, 'From a Top-Down Perspective to Collaborative Management: The Kawésqar People's Role In Their National Park and Reserve' (2022) *McGill Journal of Sustainable Development Law*, Vol. 18, n°1, 96-127.

90. *Ibid.*, 118.

évaluées conjointement et en synergie.⁹¹ Par ailleurs, en 2022,⁹² la Cour suprême de justice a jugé illégale la décision de l'État d'autoriser plusieurs installations en mer pour l'élevage du saumon dans le périmètre de la réserve nationale et du parc national Kawésqar pour avoir omis d'organiser une procédure de participation. Pour les juges, même si les projets en question sont éloignés des habitations les plus proches (se situant à une distance d'environ 100 km des villes les plus proches), ils sont susceptibles de produire des effets négatifs du fait même de leur présence en mer. En outre, même si ces installations font l'objet d'un contrôle étroit, l'utilisation des antibiotiques, le risque de fuite des saumons d'élevage et plus généralement les pollutions causées par ce type d'installations pourraient affecter négativement des zones très vastes y compris les espaces de vie du peuple Kawésqar. La Cour Suprême rappelle à l'État que dans le cadre de l'application des instruments de gestion environnementale il doit favoriser la conservation adéquate, le développement et le renforcement de l'identité, des langues, des institutions et traditions sociales et culturelles des peuples, communautés et individus autochtones, conformément au droit national et aux conventions internationales ratifiées. Les juges concluent que le fait que l'État n'avait pas organisé une procédure de consultation avant l'octroi des autorisations litigieuses permet de déclarer recevable le recours de protection des droits fondamentaux introduit par les représentants du peuple autochtone Kawésqar. En somme, les juges ont annulé pour cause d'illégalité les autorisations octroyées aux installations d'aquaculture et ont enjoint à l'État d'organiser la participation publique prévue par la législation environnementale.

In fine, les tribunaux se sont transformés en un terrain privilégié pour garantir une protection effective des droits des peuples autochtones. En

91. Tercer Tribunal Ambiental, Roles n° R-17-2021 (acumulada en la R-16-2021); R-7-2022 (acumulada en la R-6-2022); R-25-2022 (acumulada en la R-24-2022) y R-40-2022.

92. Arrêt de la Cour Suprême de Justice, n° 60.548-2021, 31 janvier 2022.

Amérique latine, les peuples autochtones, épaulés par des ONG et associations de protection de l'environnement, ont développé une véritable stratégie de judiciarisation des conflits environnementaux, climatiques et territoriaux en raison d'une multiplicité des recours judiciaires disponibles. A côté de stratégies juridictionnelles, ces peuples ont développé des stratégies de gouvernance territoriale en vue d'une justice environnementale autodéterminée notamment à travers l'administration ou la co-administration d'aires marines protégées. Rendre visibles toutes les territorialités autochtones dans les espaces maritimes reste toutefois un défi pour le droit.