



Forest
Peoples
Programme



Note d'information

Le Consentement libre, préalable et éclairé: Un droit fondamental des communautés

Qu'est-ce que le consentement libre, préalable et éclairé?

Le consentement libre, préalable et éclairé (CLIP) est un droit collectif, c'est-à-dire un droit qui appartient à une communauté dans son ensemble. En vertu de ce droit, une communauté peut donner ou refuser de donner son consentement relativement à tout projet proposé susceptible d'avoir une incidence sur les terres et ressources naturelles qu'elle possède, occupe ou utilise traditionnellement.

Le droit au CLIP implique des négociations éclairées et non coercitives entre les investisseurs, les entreprises ou les gouvernements et les communautés avant le développement et la mise en place de projets sur leurs terres traditionnelles. Il peut s'agir entre autres de projets de développement, d'exploitation de ressources naturelles ou de conservation, ce qui inclut les projets mis en œuvre dans le cadre de la REDD+. Le CLIP signifie que tout projet susceptible d'affecter les terres et ressources des communautés requiert d'abord l'accord de ces dernières. Ultimement, il revient aux communautés de décider si elles vont consentir



Consultations auprès d'une communauté autochtone de Kabare, riverain du Parc National de Kahuzi Biega, Sud Kivu, RDC.
© CAMV.

ou non à un projet après avoir bien compris les conséquences que ce dernier aura sur elles et sur leurs terres coutumières. Bien que le droit au CLIP ait été développé dans le contexte du droit des peuples autochtones à l'auto-détermination (c'est-à-dire leur droit de définir librement et collectivement leur statut politique et leur développement économique, social et culturel), il tend de plus en plus à s'appliquer à toutes les communautés dont les terres sont convoitées pour la mise en place de projets susceptibles de les affecter.

Il est important d'avoir une bonne compréhension du droit au CLIP car ce dernier est souvent bafoué par les gouvernements et les promoteurs de différents projets de développement et de conservation. Le CLIP n'est pas un privilège que l'on accorde parfois aux communautés : il s'agit d'un droit que les gouvernements et les promoteurs de projets ont l'obligation de respecter.

Que signifie consentement libre, préalable et éclairé?

Avant qu'un projet susceptible d'affecter les terres et ressources coutumières de communautés puisse aller de l'avant, le promoteur de ce projet doit non seulement avoir obtenu le consentement des communautés en question mais ce consentement doit, de surcroît, être libre, préalable et éclairé. On réfère souvent au résumé sur le CLIP de l'instance permanente des Nations Unies sur les questions autochtones afin de mieux comprendre les composantes du CLIP:

Éléments du consentement libre, préalable et éclairé

LIBRE suppose l'absence de coercition, d'intimidation ou de manipulation ;

PRÉALABLE suppose que le consentement a été sollicité suffisamment longtemps avant toute autorisation ou début d'activité et que les délais nécessaires aux processus autochtones de consultation et de recherche d'un consensus ont été respectés ;

ÉCLAIRÉ suppose que l'on dispose des informations qui couvrent (au moins) les aspects ci-après :

- La nature, l'ampleur, l'évolution, la réversibilité et la portée de tout projet ou activité proposé ;
- La (les) raisons ou objectif(s) du projet ou de l'activité ;
- Leur durée ;
- La localisation des zones concernées ;
- Une évaluation préliminaire des incidences économiques, sociales, culturelles et environnementales probables, y compris les risques potentiels et le partage juste et équitable des avantages, compte tenu du principe de précaution ;
- Le personnel susceptible de contribuer à l'exécution du projet proposé (y compris les populations autochtones, le personnel du secteur privé, les instituts de recherche, les fonctionnaires) ; et
- Les procédures possibles dans le cadre du projet.

CONSENTEMENT

La consultation et la participation sont des éléments essentiels du consentement. La consultation doit se faire de bonne foi. Les parties devraient établir un dialogue leur permettant de parvenir à des solutions adaptées dans un climat de respect mutuel et de bonne foi, sur la base d'une participation pleine et équitable. La consultation exige du temps et un système efficace de communication entre les parties intéressées. Les populations autochtones devraient pouvoir participer par l'intermédiaire de leurs propres représentants librement choisis et de leurs institutions coutumières ou autres. L'inclusion d'une approche soucieuse de l'égalité des sexes et la participation des femmes autochtones sont essentielles, et au besoin la participation des enfants et des jeunes. Ce processus peut prévoir la possibilité d'un consentement différé. Le consentement à tout accord devrait être interprété tel que les populations autochtones l'ont raisonnablement compris.

Le consentement libre, préalable et éclairé constitue donc un droit dont le respect implique la mise en place d'un processus de négociations entre les promoteurs d'un projet, le gouvernement et les communautés dont les droits sont susceptibles d'être affectés. Ce processus vise à assurer la participation active des communautés concernées afin qu'elles puissent ultimement décider, sur une base juste et équitable, si elles donnent leur aval à un projet susceptible d'affecter leurs droits sur leurs terres coutumières. Il est important de comprendre que le processus par lequel les communautés vont donner ou non leur consentement à un projet est un processus continu qui implique des investissements importants en temps et en ressources de la part des parties, et qui inclut notamment l'élaboration d'études d'impacts sociaux et environnementaux et le développement d'ententes de partage de bénéfices qui profitent véritablement aux communautés.

On qualifie parfois ce processus de «consentement vivant » pour illustrer le fait que le CLIP doit être donné, maintenu et réaffirmé de l'élaboration du projet à son développement et à sa mise en œuvre.

Par ailleurs, une fois que les communautés concernées ont donné leur CLIP relativement à un projet, ceci ne signifie pas que le promoteur de ce projet peut désormais librement le mettre en œuvre. L'étape suivante consistera à assurer que les parties respectent l'entente en vertu de laquelle le CLIP a été donné. Un mécanisme de suivi de l'accord ainsi qu'une procédure de règlement des griefs devraient idéalement faire partie de l'accord.

Protection juridique du CLIP

Le CLIP est reconnu en droit international et régional africain, notamment sous les instruments juridiques suivants :

- La Déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones ;
- La Convention 169 de l'Organisation mondiale du travail concernant les peuples indigènes et tribaux dans les pays indépendants;
- Le Pacte international relatif aux droits civils et politiques ;
- Le Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels ;
- La Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale ;
- La Convention sur la diversité biologique ; et
- La Charte africaine des droits de l'homme et des peuples.

La RDC a adopté ou ratifié tous ces instruments juridiques à l'exception de la Convention 169 de l'Organisation mondiale du travail. Il s'en suit que le pays a l'obligation d'harmoniser ses lois nationales en conformité avec le droit international. Ceci est affirmé dans la Constitution de la RDC qui prévoit à son article 215 que:

Les traités et accords internationaux régulièrement conclus ont, dès leur publication, une autorité supérieure à celle des lois, sous réserve pour chaque traité ou accord, de son application par l'autre partie.

En pratique, les gouvernements omettent souvent de se conformer aux conventions auxquelles ils ont pourtant choisi de devenir parties. Des efforts soutenus de plaidoyer peuvent contribuer à faire pression sur un gouvernement afin qu'il respecte ses obligations internationales, dont le droit des communautés au CLIP.

La Commission africaine des droits de l'homme et des peuples, le Comité pour l'élimination de la discrimination raciale et le Comité sur les droits économiques, sociaux et culturels ont tous expressément appelé le gouvernement de la RDC à respecter le droit des communautés au CLIP. Il est à noter que le CLIP est également de plus en plus reconnu dans les normes industrielles internationales d'application volontaire. Ceci reflète une reconnaissance grandissante de la part des industries que le respect du CLIP contribue à assurer le succès et la durabilité de leurs projets.

Par ailleurs, en plus des instruments internationaux énumérés ci-dessus, l'Annexe 1 de la décision de la 16ème Conférence des parties prise en vertu de la Convention cadre des Nations Unies sur

les changements climatiques (CCNUCC) prend note de la Déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones dans sa description des garanties que les pays devraient promouvoir dans la mise en oeuvre d'activités entreprises dans le cadre de la REDD+. Étant donné que la Déclaration protège explicitement le CLIP, il s'en suit que ce droit serait également protégé sous la CCNUCC. Finalement, le programme de l'ONU-REDD a expressément fait valoir son adhésion au CLIP.

Le CLIP et le droit congolais

Le droit au CLIP n'est pas inclus dans la législation congolaise. La loi foncière générale de 1973 soumet l'octroi de toute concession foncière à une enquête préalable à la concession visant à évaluer la nature et l'étendue des droits de tierces parties sur le territoire visé par la concession. Cette procédure ne confère aux communautés ni le droit de s'opposer à un projet de concession qui les affecterait ni le droit au partage des revenus issus de l'exploitation de la concession et des ressources qu'elle renferme. Une procédure similaire d'enquête publique est prévue en vertu du Code forestier de même que des consultations préalables en matière de plans d'aménagement d'unités forestières et en cas de classement de forêts. Ces procédures ne répondent pas aux exigences du CLIP et omettent de respecter les obligations internationales de la RDC en ce qui a trait au respect du CLIP.



Restitution dans le cadre d'un atelier de consultations sur le processus REDD+ et la consultation libre, préalable et éclairée, Epulu, Mambasa, province Orientale, RDC, 2012. Photo: CAMV.

Le CLIP et l'intérêt national

Les gouvernements avancent souvent que la reconnaissance du droit des communautés au CLIP va à l'encontre de l'intérêt national et du développement économique du pays, en ce qu'elle revient à conférer un droit de véto aux communautés face aux projets de développement proposés, susceptibles d'affecter leurs territoires. Une telle justification est mal fondée en droit. En effet, tel que stipulé dans la Déclaration et programme d'action de Vienne adoptée lors de la conférence mondiale de 1993 sur les droits de l'homme, « si le développement facilite la jouissance de tous les droits de l'homme, l'insuffisance de développement ne peut être invoquée pour justifier une limitation des droits de l'homme internationalement reconnus ».

Ce passage est toujours d'actualité et conforme au droit international qui prévoit que seules des **circonstances exceptionnelles** pour des raisons impérieuses d'**intérêt public** peuvent justifier l'accès au territoire et ressources des communautés autochtones. Dans de telles circonstances exceptionnelles un gouvernement ne pourra simplement invoquer l'intérêt public : il devra satisfaire à des exigences additionnelles. Toute acquisition de terres ou tout usage de ces terres en vue d'en exploiter les ressources doit être **autorisé par une loi** préalablement établie et conformément aux normes procédurales. L'État doit démontrer que l'intervention est **nécessaire** et qu'elle a été conçue de manière à **restreindre le moins possible les droits humains** des populations affectées. L'État doit deuxièmement démontrer que les **moyens employés correspondent** étroitement à l'**objectif**

poursuivi et que le **coût**, ou les **conséquences**, pour les populations touchées est «**proportionnel**» aux **avantages** recherchés. Finalement, l'intervention proposée ne doit pas «**mettre en péril leur survie même en tant que peuple** ».

En résumé:

Le CLIP est un droit qui implique un processus continu et non une décision ponctuelle.

Dans le contexte de REDD+, le CLIP nécessite que les communautés concernées :

- consentent à discuter de l'idée d'un projet REDD+ susceptible de les affecter ;
- consentent à participer à l'élaboration d'un plan de projet détaillé ;
- consentent à la mise en œuvre du projet.

Suffisamment de temps doit être accordé à chacune de ces étapes afin que :

- les négociateurs désignés des communautés puissent discuter avec ces dernières des négociations en cours;
- les membres des communautés puissent participer aux discussions et faire valoir leurs points de vue.

Les communautés ont le droit d'avoir recours à des conseils indépendants, ex. d'ONG ou de juristes.

Les communautés peuvent dire « non » à tout moment au cours des négociations.

La participation et les consultations visant à informer n'équivalent pas à un consentement. Il s'agit plutôt de moyens visant l'obtention du consentement.

Le CLIP ne s'éteint pas avec l'entente : les parties doivent assurer le suivi de la mise en œuvre de l'entente et avoir accès à une procédure de règlement de griefs.

Pour plus d'information veuillez consulter :

Patrick Anderson, *Free, Prior, and Informed Consent in REDD+: Principles and Approaches for Policy and Project Development*, 80pp, Février 2011



1c Fossey Business Centre, Stratford Road, Moreton-in-Marsh GL56 9NQ, UK

tel: +44 (0)1608 652893 fax: +44 (0)1608 652878 info@forestpeoples.org www.forestpeoples.org

The Forest Peoples Programme is a company limited by guarantee (England & Wales) Reg. No. 3868836, registered address as above.

UK-registered Charity No. 1082158. It is also registered as a non-profit Stichting in the Netherlands.

Granted United Nations Economic and Social Council (ECOSOC) Special Consultative Status July 2010.