

Alexis TIOUKA, *Juriste, Membre du Conseil scientifique du Parc Amazonien*

Philippe KARPE, *Juriste, CIRAD*

Une analyse validée par le Conseil d'Etat. Cette analyse doit encore être précisée et enrichie. Ces éléments pourraient contribuer à la formation de la doctrine du Parc Amazonien que le Conseil d'Etat suggère

Le Conseil d'Etat rappelle l'existence de normes spéciales. Cette spécialité est justifiée (se reporter en particulier aux réponses du Gouvernement et au discours du Chef de l'Etat en 2008 à Camopi). Est-il dès lors pertinent de leur appliquer le droit commun? La question autochtone est marquée par le conflit culturel. Il importerait de poursuivre la généralisation et l'approfondissement de ce statut spécial.

Qui détient les droits?

✓ Les "communautés d'habitants"

Le sort de la notion de communautés d'habitants est discuté, spécialement par les autochtones eux-mêmes: faut-il la réformer? et dans quel sens?

Il s'agit d'un concept légal qui se généralise au sein de la réglementation applicable en Guyane. C'est une notion très malléable et avec un fort potentiel. C'est une notion qui n'existe pas que dans le cadre des droits d'usage. Elle sert dorénavant de dénominateur pour les populations locales.

Quelle est la définition de la "communauté d'habitants"? Qui sont les titulaires des droits? Il n'y a pas de définition, juste une description, que l'on peut supposer incomplète. Cette description est pour l'instant fondée sur l'article D.34 du Code du domaine de l'Etat et sur les dispositions relatives au Parc Amazonien. De ces dispositions, on peut notamment considérer que sont des communautés d'habitants les peuples amérindiens, les noirs-marrons et toute autre communauté ayant des modes de vie similaires. Ne seraient donc pas des communautés de simples usagers ou des communautés locales. Il s'agit ainsi d'une qualification très spéciale, bien finalisée.

Il est peu probable que ce concept de "communautés d'habitants tirant traditionnellement leurs moyens de subsistance de la forêt" ne puisse pas être considéré comme évolutif. Mais il est également fort peu probable qu'il soit admis sans limitation aucune sauf à admettre qu'il soit une simple dénomination sans portée réelle.

Sur quelles bases pourrait-il être évolutif? Il est difficile de se prononcer immédiatement. Tout au plus ne doit-on pas oublier les termes de l'article D.34 CDE: "Par dérogation aux dispositions de l'article D.33, les Bonis et les tribus indiennes autochtones, à qui des droits d'usage collectifs sont reconnus sur le domaine de l'Etat, continuent à jouir de ces droits d'une

manière effective et continue jusqu'à l'intervention de dispositions domaniales en leur faveur qui seront prises par décret conjoint du ministre chargé des départements et territoires d'outre-mer, du ministre des finances, du ministre de l'agriculture et du secrétaire d'Etat aux finances". Sous réserve de la limite énoncée, la notion devrait notamment évoluer en fonction de l'évolution des modes de vie des populations concernées: sédentarisation, activités salariales, insertion dans la société de consommation, etc.

Dans les textes il existe aussi les notions de "les Bonis et les tribus indiennes autochtones" (article D34 du code du domaine de l'Etat). On peut estimer que les deux notions: communauté et tribu sont synonymes.....chemin faisant, ne peut on pas considérer qu'on essaie de trouver un mot qui correspondrait à la réalité sociale et collégiale des populations concernées? En attendant de trouver, le mot juste ne devrait on pas utiliser un terme plus neutre comme celui de collectivité (mais risque de confusion avec le concept de collectivité territoriale)?

Quels sont les droits détenus?

- ✓ Droits individuels, collectifs ou communautaires

Contrairement à l'avis du Conseil d'Etat, les droits reconnus sur le domaine de l'Etat sont ceux de la communauté en soi: Article R 170-56s du code du domaine de l'Etat (zone de droits d'usage):

Article R170-56

Le préfet constate **au profit des communautés d'habitants** qui tirent traditionnellement leurs moyens de subsistance de la forêt l'existence sur les terrains domaniaux de la Guyane de droits d'usage collectifs pour la pratique de la chasse, de la pêche et, d'une manière générale, pour l'exercice de toute activité nécessaire à la **subsistance de ces communautés**.

Lorsque **la communauté bénéficiaire** n'exerce plus **ses droits d'usage**, sur tout ou partie des terrains, le préfet le constate par un arrêté pris et publié dans les mêmes formes.

Article R170-58

Les communautés d'habitants mentionnées à l'article R. 170-56, constituées en associations ou en sociétés, peuvent demander à bénéficier d'une concession à titre gratuit des terrains domaniaux situés dans une zone déterminée en vue de la culture ou de l'élevage ou **pour pourvoir à l'habitat de leurs membres**.

La concession ne peut être accordée que pour une durée limitée. Elle est renouvelable. L'arrêté de concession est publié au bulletin des actes administratifs de la Guyane.

- ✓ Droits de subsistance ou commercial

➤ **Droit de subsistance**

Les termes lien, subsistance et nécessité ne sont pas décrits dans le code du domaine de l'Etat. La seule tentative figure dans la proposition de loi n° 113 modifiant le code forestier et portant diverses mesures spécifiques à la forêt de Guyane du Sénateur Georges Othily (Sénat, Session ordinaire de 1999-2000 Annexe au procès-verbal de la séance du 3 décembre 1999). Il proposait l'insertion dans le code forestier de l'article suivant: "Article. L.616-3. - Toute vente ou échange des produits prélevés en vertu de droits d'usage et excédant les besoins normaux de la communauté constitue une contravention qui peut être assortie de la suspension ou de la suppression judiciaire du droit d'usage". Ainsi, ne

relèveraient plus d'une activité nécessaire à la subsistance, les activités tendant à l'enrichissement. L'absence actuelle de description permet évidemment une interprétation large de ces notions. Mais elle permet aussi une interprétation très stricte. Ainsi, le problème immédiat est celui des techniques d'interprétation/d'application du juge et de l'administration et plus encore celui des moyens de réguler ces interprétations (adoption de circulaires et de directives). Ces éléments n'existent pas actuellement semble-t-il.

Quels pourraient être les éléments de définition des mots lien, nécessité et subsistance?

En ce qui concerne en particulier le mot subsistance, pour en déterminer le sens, il faut s'interroger sur son contenu (nature de l'activité), ses caractères (commerciales, recherche de bénéfice, etc.) et les moyens utilisés pour l'entreprendre (outils traditionnels ou modernes).

Des éléments de réflexion peuvent trouver grâce au droit comparé tel que le droit surinamais: document CERD/C/446/Add.1, ou le droit canadien: divers documents: Mémoire concernant le document intitulé ENTENTE DE PRINCIPE D'ORDRE GÉNÉRAL ENTRE LES PREMIÈRES NATIONS DE MAMUITUN ET DE NUTASHKUAN ET LE GOUVERNEMENT DU QUÉBEC ET LE GOUVERNEMENT DU CANADA présenté à la Commission des Institutions Assemblée nationale du Québec par la Fédération québécoise pour le saumon atlantique (FQSA), la Fédération du saumon atlantique (FSA) et les Gestionnaires de rivières à saumon du Québec (GRSQ), Janvier 2003; Cour Suprême du Canada, 20 juillet 2005, R. c. Marshall; R. c. Bernard, 2005 CSC 43. Mais cet usage doit être prudent: il faut tenir du contexte et des fondements de la description proposée. En effet, à la différence de la France, il s'agit généralement d'Etats reconnaissant nettement le fait autochtone, la diversité ethnique et le principe d'un développement autonome (libre disposition/libre détermination d'un groupe ethnique). Il est également possible de s'inspirer du droit international à l'exemple des constatations du Comité des droits de l'homme chargé de veiller au respect du Pacte international relatif aux droits civils et politiques: divers documents: constatations concernant la communication n° 879/1999 du 9 octobre 1998 de Georges Howard/Canada au titre du paragraphe 4 de l'article 5 du Protocole facultatif: "Limitation du droit de pêche de l'auteur et conséquences pour son droit d'avoir, en commun avec les autres membres de son groupe, sa propre vie culturelle".

Il est possible de prendre en considération les considérations suivantes admises par le Gouvernement en ce qui concerne les amérindiens de Guyane: soucis de préserver leur mode de vie propre et d'améliorer leurs conditions de vie. Mais il y a au moins deux limites:

- à partir de quand passe-t-on du développement/rattrapage/discrimination positive à la reconnaissance d'une identité ethnique propre voire à une autonomie communautaire ce que la France n'accepterait pas encore? A cet égard, il faut apprécier les éventuelles conséquences de l'article 33 la loi n° 2000-1207 du 13 décembre 2000 d'orientation pour l'outre mer: de par sa liaison avec le statut international des collectivités autochtones et à ses grands principes, n'y-t-il pas en l'espèce reconnaissance d'un droit au développement propre? Il y a en tout cas la reconnaissance de droits intellectuels commerciaux. Voir également les dernières évolutions sur le statut du Parc Amazonien et celui de la Guyane (Karpe P., Tiouka A. Au-delà du juridisme: la décolonisation progressive des Amérindiens de Guyane française. In: Elfort, M (dir). Actes des journées d'études sur la question autochtone sur le plateau des Guyanes (Campus Trou-Biran, Cayenne) (10 et 11 mai 2012). A paraître.
- la description de la notion de subsistance est nécessairement liée à celle de communautés d'habitants tirant traditionnellement leurs moyens de subsistance de la forêt.

➤ **Activité commerciale**

Une activité commerciale (agriculture, tourisme ou autre) menée par une personne de la communauté peut-elle se développer dans le cadre des dispositions juridiques relatives aux droits des communautés d'habitants tirant traditionnellement leurs moyens de subsistance de la forêt en Guyane? Le statut foncier de la zone, et en particulier ceux de concession ou de cession, engendre-t-il

des différences en terme de faisabilité et de droits réels de la personne menant cette activité?

Aucune des dispositions du statut spécial des communautés d'habitants tirant traditionnellement leurs moyens de subsistance de la forêt n'interdit l'exercice d'une activité par l'un de ses membres. Celle-ci se fait différemment suivant la nature des droits réels détenus par la communauté elle-même. Ainsi, elle peut notamment se faire par le biais d'une sous-location dans le cadre d'une concession ou d'une aliénation par la communauté bénéficiaire d'une concession (suivant l'article R.170-60 alinéa 3 du code du domaine de l'Etat, l'acte de cession entre l'Etat et la communauté fixe le délai et les conditions (y compris la condition d'affectation des terrains: culture, élevage, habitat ou autre) dans lesquelles peut intervenir un telle aliénation).

L'activité individuelle doit néanmoins respecter trois séries de conditions:

1. quant à sa nature: la nature des activités individuelles est soumise aux mêmes conditions/restrictions que celles auxquelles sont soumises les activités de la communauté elle-même.
2. quant à sa finalité: étant attribué à la communauté, il est indispensable que l'activité individuelle non seulement ne nuise pas aux intérêts de la communauté mais en outre contribue à leur maintien et à leur développement (activité utile pour la communauté).
3. quant à ses caractères: étant attribué à la communauté pour le maintien de son mode de vie, l'activité individuelle doit nécessairement respecter les modes communautaires de régulation des rapports entre l'individu et la collectivité (et non pas seulement ceux de la personne morale association ou société).

En cas de cession, au-delà du délai de 10 ans (article R.170-60 du code du domaine de l'Etat), il n'y aurait aucune restriction: à l'instar de la communauté elle-même, l'individu peut mener toute activité et de quelle que manière que ce soit. L'existence même de ce délai confirmerait cette analyse. Il n'empêche que le territoire cédé l'est au profit de communautés d'habitants tirant traditionnellement leurs moyens de subsistance de la forêt. Il serait dès lors politiquement et juridiquement (contestation valable du principe d'égalité justifiant le statut spécial de ces populations) difficile de soustraire les activités individuelles (et communautaires) des trois séries de conditions susmentionnées.

Par ailleurs, l'article 631 du Code civil précise que « l'usager ne peut céder ni louer son droit à un autre ».

Qu'en est-il dans le cadre d'une ZDUC ?

Article R.170-56 CDE: Le préfet constate au profit des communautés d'habitants qui tirent traditionnellement leurs moyens de subsistance de la forêt l'existence sur les terrains domaniaux de la Guyane de droits d'usage collectifs pour la pratique de la chasse, de la pêche et, d'une manière générale, pour l'exercice de toute activité nécessaire à la subsistance de ces communautés.

Les droits d'usage sont nettement des droits collectifs et non pas individuels. Ils appartiennent à la communauté et aux fins de la protection de la cohésion de sa nature collective. Néanmoins, il serait possible d'exercer des droits d'usage individuels sur la base des droits collectifs et suivant un régime juridique fixé par la communauté elle-même.

✓ Droit au développement propre

Il y a une reconnaissance d'un droit au développement propre des "communautés d'habitants tirant traditionnellement leurs moyens de subsistance de la forêt". On pouvait déjà le déduire des dispositions sur les ZDU. Mais il a reçu une reconnaissance expresse dans le cadre de la loi sur les Parcs: Article L331-15-5 du code de l'environnement: L'établissement public du parc national a pour mission de préserver, gérer, mettre en valeur et assurer un rayonnement national et international de la diversité biologique de la Guyane, de contribuer au développement des communautés d'habitants qui tirent

traditionnellement leurs moyens de subsistance de la forêt, en prenant en compte leur mode de vie traditionnel et de participer à un ensemble de réalisations et d'améliorations d'ordre social, économique et culturel dans le cadre du projet de développement durable défini par la charte du parc national. Certes ensuite les droits de ces communautés sont réduits à des droits de subsistance et d'échange (à l'exception des droits de propriété intellectuelle sur leurs savoirs et les ressources biologiques, droits commerciaux bien limités. Mais ne sont-ils que l'expression du droit normal de propriété intellectuelle ou d'un droit au développement?). Mais on peut considérer que cette restriction n'est justifiée que par le fait que ces droits s'exercent dans le cadre d'un Parc. En d'autres termes, implicitement, ces droits seraient évidemment bien plus étendus en dehors.

Un régime spécial existe

Des liens sont faits avec le régime de droit commun. Le droit commun s'applique toujours.

Néanmoins, ne peut-on pas au contraire poursuivre dans le sens du régime spécial? **INTERPRETATION POSSIBLE**

Droits collectifs / Droits individuels / Droits communautaires