



ANNALES DE L'UNIVERSITE MARIEN NGOUABI

Sciences Juridiques et Politiques

VOL. 23, N° 1 – ANNEE: 2022

ISSN : 1815 – 4433 - www.annalesumng.org

ANNALES DE L'UNIVERSITE MARIEN NGOUABI

SCIENCES JURIDIQUES ET POLITIQUES



VOLUME 23, NUMERO 1, ANNEE: 2022

www.annalesumng.org

SOMMAIRE

Directeur de publication
G. ONDZOTTO

Rédacteur en chef
J. GOMA-TCHIMBAKALA

Rédacteur en chef adjoint
D. E. EMAANUEL ADOUKI

Comité de Lecture :
J.M. BRETON (Pointe-à-Pitre)
E.J. LOKO-BALOSSA (Brazzaville)
F. M. SAWADOGO (Ouagadougou)
YAO- NDRE (Abidjan)

Comité de Rédaction :
D. E. EMMANUEL ADOUKI
(Brazzaville)
G. MOYEN (Brazzaville)

Webmaster
R. D. ANKY

Administration - Rédaction
Université Marien Ngouabi
Direction de la Recherche
Annales de l'Université Marien
Ngouabi
B.P. 69, Brazzaville – Congo
E-mail: annales@umng.cg

ISSN : 1815 - 4433

- | | |
|-----|---|
| 1 | Cour constitutionnelle du Bénin et mutations constitutionnelles
GNAMOU D. |
| 22 | La portée de la vérité dans le procès civil en droit camerounais
ANABA F. |
| 44 | Le créancier hypothécaire face au débiteur en situation d'expropriation pour cause d'utilité publique
GOUAMBE S. |
| 70 | La protection des participants à la recherche au Cameroun dans la loi du 27 avril 2022
FOTUÉ KENGNE P. L. |
| 98 | Réflexions succinctes sur les entraves à la transparence et la bonne gouvernance dans la gestion des finances publiques au Cameroun
MVOGO M. C. |
| 120 | La notion de devoir de l'actionnaire
FANOU F. |
| 158 | Le juge et la défaillance des parties dans le bail a usage professionnel en droit de l'OHADA
KOUMBA M. E. |
| 184 | Droit moral et propriété industrielle dans l'espace O.A.P.I.
NGUELE MBALLA F. |
| 216 | La chefferie traditionnelle dans l'Administration locale au Niger
GANDOU ZAKARA |

**246 Les droits de l'homme et la protection du
patrimoine des minorités nationales en Afrique :
l'exemple de la législation sur les populations
autochtones au Congo - Brazzaville
ONGAGNA P.**



LES DROITS DE L'HOMME ET LA PROTECTION DU PATRIMOINE DES MINORITES NATIONALES EN AFRIQUE : L'EXEMPLE DE LA LEGISLATION SUR LES POPULATIONS AUTOCHTONES AU CONGO-BRAZZAVILLE

P. ONGAGNA

*Faculté de Droit
Université Marien Ngouabi
République du Congo*

RESUME

La protection du patrimoine des populations autochtones au Congo s'inscrit dans le sillage d'une évolution générale sur la promotion et de la protection des droits des minorités. Ces populations, sont souvent victimes de nombreuses discriminations portant sur le non-respect de leur droit à disposer librement de leurs terres et des ressources naturelles. Au-delà de la privation de leurs terres, ils subissent, dans certains cas, les effets néfastes du développement industriel et économique ainsi que les changements climatiques qui menacent leur existence. En réaction à ces discriminations, le Congo s'est doté d'une législation protectrice de leurs droits en général, et de leur patrimoine en particulier. Toutefois, ce cadre juridique soulève de nombreuses difficultés d'application. Celles-ci sont essentiellement dues à une conception discutable des principes sur lesquels il repose : le droit à l'autodétermination et le principe d'assimilation. Les difficultés d'application du droit à l'autodétermination s'expliquent par la défiance du législateur congolais à l'égard de cette notion qu'il limite strictement. Les populations autochtones du Congo ne peuvent exercer librement ce droit que dans la mesure où il ne porte pas atteinte à l'unité nationale et à l'indivisibilité du territoire. Le recours au principe d'assimilation suscite également des réserves dans la mesure où ils condamnent des populations autochtones à l'abandon de l'environnement de leur patrimoine.

Mots-clés : *Peuples, Populations, Autochtones, Patrimoine, Discrimination, Protection, Autodétermination, Assimilation, Terres, Propriété.*

ABSTRACT

The protection of the heritage of the indigenous populations in the Congo is part of a general evolution on the promotion and protection of the rights of minorities. These populations are often victims of many forms of discrimination relating to non-respect of their right to freely dispose of their land and natural resources. Beyond the deprivation of their land, they suffer, in some cases, the harmful effects of industrial and economic development as well as climate change which threatens their existence. In response to this discrimination, the Congo has adopted legislation to protect their rights in general, and their heritage in particular. However, this legal framework raises numerous application difficulties. These are essentially due to a questionable conception of the principles on which it is based: the right to self-determination and the principle of assimilation. The difficulties in applying the right to self-determination can be explained by the mistrust of the Congolese legislator with regard to this notion which it strictly limits. The indigenous populations of the Congo can only freely exercise this right insofar as it does not affect national unity and the indivisibility of the territory. Recourse to the principle of assimilation also arouses reservations insofar as they condemn indigenous populations to abandoning the environment of their heritage.

Keywords: *Peoples, Populations, Indigenous peoples, Heritage, Discrimination, Protection, Self-determination, Lands, Property*

INTRODUCTION

Dans la plupart des Etats en Afrique, il existe au moins un, voire plusieurs groupes minoritaires au sein de la population majoritaire. Leurs traits caractéristiques essentiels résident dans la particularité de leur identité culturelle sur laquelle repose l'édifice des droits spéciaux qui leur sont reconnus, droits sans lesquelles cette identité serait vouée à la disparition. C'est à la lumière de quelques observations générales préalables sur l'évolution des droits des minorités qu'une réflexion sur la protection de leur patrimoine en Afrique, à travers l'exemple de la législation sur les populations autochtones au Congo-Brazzaville, gagnerait en clarté.

Quoique les instances des Nations Unies chargées de la protection des groupes minoritaires ne soient pas parvenues à un consensus sur une approche précise du concept de minorité¹, celle-ci est néanmoins définie comme un « groupe non dominant d'individus qui ont en commun certaines caractéristiques nationales, ethniques, religieuses ou linguistiques différentes de celles de la majorité de la population »². Cette acception est sous-tendue par un postulat psychologique sous la forme d'une « autodéfinition »³ qui réside dans le « désir manifesté par les membres du groupe en question de préserver leurs caractéristiques propres et d'être acceptés comme faisant

partie de ce groupe par les autres membres... »⁴. Cette définition gagne en précision et en clarté en excluant du concept de minorité des situations voisines qui, se situant à sa périphérie, sont susceptibles d'entraîner la confusion. Il en est ainsi des réalités aussi diverses et variées que celles des travailleurs migrants, des réfugiés, des apatrides, etc., situés sur le territoire d'un Etat mais qui ne partagent pas nécessairement certaines caractéristiques culturelles communes aux personnes appartenant aux minorités. Ces groupes d'individus sont protégés par les dispositions générales du droit international et bénéficient des droits supplémentaires garantis par certains instruments juridiques internationaux relatifs aux droits de l'homme⁵. Dans la plupart des cas, la particularité historique et géographique des groupes minoritaires est leur appartenance et leur attachement originels au territoire de l'Etat sur lequel ils se trouvent.

Jusqu'à une période relativement récente, la protection des minorités ne faisait guère l'objet d'une attention particulière alors que ces groupes sociaux, souvent vulnérables, ont toujours été l'objet de discriminations persistantes sur les plans politique, social, économique ou culturel. Les rédacteurs de la Déclaration universelle des droits de l'homme avaient exclu la protection des personnes appartenant à des minorités ethniques, linguistiques et religieuses⁶. L'idée qui sous-tendait cet

1 *Droits des minorités*, Fiche d'information des Nations Unies sur les droits de l'homme, n°18, Genève, août 1998, p.14 ; Septembre 2004, décembre 2006 et Janvier 2009.

2 *Droits des minorités*, op.cit., p.15

3 Ibid.

4 Ibid.

5 Il en est ainsi, entre autres, de la Convention internationale sur la protection des droits de tous les

travailleurs et des membres de leur famille, de la Convention relative au statut des apatrides ou encore de la Convention relative au statut des réfugiés.

6 W.A.SCHABAS, « *Les droits des minorités : une déclaration inachevée* », in *Déclaration universelle des droits de l'homme, 1948-1998*, Actes du colloque, international (sur le 50^e anniversaire de la Déclaration) 14,15 et 16 Septembre 1998 à la Sorbonne, La documentation Française, Paris, 1999, p.223 et S.

instrument juridique était de protéger les droits fondamentaux de la personne humaine en général et d'assurer l'égalité et la non-discrimination. Aussi avait-on estimé que la mise en œuvre effective des dispositions de portée générale relatives à la non-discrimination et à l'égalité rendrait inutile l'adoption de dispositions visant spécifiquement les droits des minorités⁷. Mais cette observation mérite d'être relativisée dans la mesure où certaines dispositions de la Déclaration peuvent être invoquées en faveur des minorités ethniques. Il en est ainsi du droit à la liberté religieuse et d'expression prévue aux articles 18 et 19, de même que les droits culturels prévus à l'article 27. On n'omettra pas de rappeler, dans le même ordre d'idées, les dispositions de l'article 27 du pacte international relatif aux droits civils et politiques aux termes duquel «dans les Etats où il existe des minorités ethniques, religieuses ou linguistiques, les personnes appartenant à ces minorités ne peuvent être privées du droit d'avoir, en commun avec les autres membres de leur groupe, leur propre vie culturelle, de professer et de pratiquer leur propre religion, ou d'employer leur propre langue».

S'il est incontestable que ces avancées étaient déjà significatives, l'on reconnaîtra cependant que c'est sous l'effet de l'aggravation des tensions ethniques, raciales et religieuses, susceptibles de menacer le tissu économique ou politique des Etats, de faire vaciller la cohésion sociale et l'intégrité territoriale dans de

nombreuses régions du monde que la question des droits des minorités nationales a suscité un intérêt accru⁸. Cette ère nouvelle s'ouvre avec la Déclaration des droits des personnes appartenant à des minorités nationales ou ethniques, religieuses et linguistiques. Adoptée par l'Assemblée générale des Nations Unies le 18 décembre 1992, elle constitue le seul instrument des Nations Unies qui traite des droits spéciaux des minorités dans un texte distinct. Suivant l'économie générale de ce texte, les droits des personnes appartenant à une minorité consistent à maintenir et à développer leur identité et leurs caractéristiques, tout en préservant l'intégrité territoriale et l'indépendance politique de la nation dans son ensemble⁹.

Cette évolution contraste dans une certaine mesure avec la situation en Afrique où la protection des minorités dans l'ensemble relève encore des dispositions générales de la charte africaine des droits de l'homme et des peuples¹⁰ ayant notamment trait à l'égalité¹¹, la non-discrimination¹² ou à la liberté de croyance.¹³ Il n'existe pas d'instrument juridique régional spécifiquement consacré à la protection des droits spéciaux des minorités.

C'est dans le sillage de cette évolution générale de la protection des droits des minorités que les droits des peuples autochtones ont été progressivement reconnus. Ces peuples ont été reconnus par les instances internationales des droits de l'homme

7 *Droit des minorités*, op.cit., p.2

8 *Droit des minorités*, op.cit., p.1

9 Ibid., p.6

10 J-C. MAVILA, «*La protection des minorités en Afrique* » Revue congolaise de droit, 1987, Tome 2, p.37

11 Article 3

12 Article 2

13 Article 8

comme « Les plus vulnérables, les plus désavantagés et les plus marginalisés du monde...(Ils) constituent 15% des pauvres de la planète et un tiers des personnes du monde vivant dans une extrême pauvreté »¹⁴.

Aucune définition officielle du concept de « peuples autochtones » n'a été adoptée en droit international, le système des Nations Unies ayant estimé qu'« une stricte définition n'est considérée comme ni nécessaire, ni souhaitable »¹⁵ dans la mesure où pareille définition à laquelle se sont opposés les peuples autochtones eux-mêmes, «pourrait ne pas fonctionner dans tous les contextes et pourrait s'avérer, selon les cas, insuffisamment ou démesurément inclusive»¹⁶. C'est ainsi qu'il était apparu nécessaire de dégager néanmoins une acception considérée comme une «définition de travail»¹⁷, autrement dit une approche qui permettrait de dégager les données nécessaires à une protection efficace des droits de ces groupes minoritaires : « Par communautés, populations et nations autochtones, il faut entendre celles qui, liées par une continuité historique avec les sociétés antérieures à l'invasion et avec les sociétés précoloniales qui se sont développées sur leurs territoires, se jugent distinctes des autres éléments des sociétés qui dominent à présents sur leurs territoires ou parties de ces territoires. Ce sont aujourd'hui des éléments non

dominants de la société et elles sont déterminées à conserver, développer et transmettre aux générations futures les territoires de leurs ancêtres et leur identité ethnique qui constituent la base de la continuité de leur existence en tant que peuple, conformément à leurs institutions sociales et à leurs systèmes juridiques »¹⁸. Comme il a été indiqué au sujet des minorités en général, les peuples autochtones se définissent également par un sentiment d'auto-identification. Suivant cette approche, une personne autochtone et celle « qui appartient à une population autochtone, par auto-identification (conscience, du groupe) et qui est reconnue et acceptée par cette population en tant que l'un de ses membres »¹⁹.

On rappellera à l'envi que pour la plupart d'entre eux, les peuples autochtones ont souvent été chassés de leurs terres et territoires traditionnels, assujettis, victimes de la destruction de leurs cultures, d'une discrimination et de violations très répandues de leurs droits de l'homme. Pendant des siècles, leurs institutions culturelles et politiques n'ont pas été considérées à leur juste valeur. Ils ont subi et subissent encore, dans certains cas, les effets néfastes du développement industriel et économique ainsi que les changements climatiques qui menacent leur existence. En réaction à ces violations, le mouvement de promotion et de protection des droits des

¹⁴La Déclaration de Nations Unies sur les droits des peuples autochtones : un manuel à l'intention des institutions nationales des droits de l'homme. Forum Asie-Pacifique des institutions nationales des droits de l'homme et le Haut-commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme, août 2013, p.3

¹⁵ La déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones : Un manuel à l'intention des institutions nationales des droits de l'homme, op.cit., p.6

¹⁶ Ibid., p.9

¹⁷ Ibid.

¹⁸ Ibid., pp.6-7

¹⁹ Ibid., p.7. Le but de la présente réflexion n'est pas de passer en revue les controverses doctrinales sur le concept de « peuples autochtones » et de prendre position. En résistant à cette tentation, nous nous contentons de rapporter ici la définition souvent reprise et qui contribuent à éclairer d'un jour nouveau la thématique choisie

peuples autochtones s'est accéléré dans les années 60 et 70, sous l'effet de la pression des organisations non gouvernementales²⁰. La fin du XX^{ème} siècle et la première décennie du XXI^{ème} siècle ont été marquées par la création d'un certain nombre de mécanismes dont le mandat spécifique concerne les droits des peuples autochtones. On mentionnera, entre autres, le groupe de travail sur les populations autochtones, l'instance permanente des Nations Unies sur les questions autochtones, le mécanisme d'experts sur les droits des peuples autochtones, le mandat du Rapporteur spécial sur les droits des peuples autochtones²¹. La déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones a été adoptée par l'Assemblée générale des Nations Unies le 13 Septembre 2007. Elle constitue l'instrument international le plus complet sur les droits des peuples autochtones. Cette attention portée sur les droits des peuples autochtones est une consécration particulière des retombées du mouvement général de l'émancipation des minorités.

L'Afrique ne s'est pas tenue en marge de cette évolution. Quoique le continent ne dispose pas d'un instrument juridique régional consacré aux peuples autochtones, la promotion et la protection de leurs droits relèvent de la compétence de

la Commission africaine des droits de l'homme et des peuples depuis 1999. Un Groupe de travail sur les populations/communautés autochtones a été créé depuis 2001. C'est dans ce contexte international et régional que le Congo s'est doté d'un cadre juridique spécifiquement consacré à la promotion et la protection des droits des peuples autochtones. Ceux-ci se distinguent des autres groupes de la population nationale par leur identité culturelle et leur mode de vie. Suivant les estimations officielles, ils représentent 1,2% de la population congolaise²² et sont concentrés essentiellement dans les régions forestières. En dépit de la sédentarisation d'une partie de cette communauté, nombreux d'autre eux pratiquent encore un mode de vie semi-nomade en se déplaçant dans la forêt sur un vaste territoire pour profiter de ses ressources. Leur extrême pauvreté et leur vulnérabilité les exposent, depuis des lustres, aux discriminations et à l'exploitation. Le cadre juridique spécifique auquel nous faisons allusion est intervenu par réaction contre ces discriminations et les violations des droits auxquelles la minorité autochtone est exposée. On rappellera d'abord à cet effet l'article 16 de la Constitution congolaise du 25 octobre 2015 aux termes duquel «La loi garantit et assure la protection des droits des peuples autochtones»²³. Cette disposition

20 Sur le rappel de cette évolution, v. *La déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones* : Un manuel à l'intention des institutions nationales des droits de l'homme, op.cit.pp.3-6.

21 Outre ces mécanismes spécifiques aux droits des peuples autochtones, certains organes de suivi des traités relatifs aux droits de l'homme jouent également un rôle important en matière de promotion des droits des peuples autochtones : le comité des droits de l'homme, le comité pour l'élimination de la discrimination sociale, le comité des droits économiques, sociaux et culturels ainsi que, le comité des droits de l'enfant. L'Examen Périodique Universel(EPU) dans le cadre duquel l'ensemble des Etats membres des Nations Unies font l'objet d'un examen

relatif à la mise en œuvre de leurs obligations et engagements en matière des droits de l'homme s'intéresse de plus en plus aux droits des peuples autochtones.

22 *Etude d'évaluation nationale des interventions visant à l'amélioration de la qualité de vie des populations autochtones*, https://pcpacongo.file.Wordpress.com/2016/04/rapport_d'_evaluation_autochtones_2015.pdf

23 Constitution de la République du Congo adoptée par référendum le 25 Octobre 2015, J.O Rép Congo, hors texte, 6 novembre 2015.

constitutionnelle est intervenue après la loi du 25 février 2011 portant promotion et protection des droits des populations autochtones²⁴ qui a marqué un véritable tournant dans le processus d'émancipation de cette communauté. Saluée par la communauté internationale²⁵, cette loi met l'accent à la fois sur les droits collectifs et privés et constitue un texte de référence pour la survie, la dignité et le bien-être de la minorité autochtone du Congo. Elle établit une base juridique permettant aux populations autochtones de revendiquer leurs droits, de protéger identité culturelle et leurs moyens de subsistance et d'accéder aux services sociaux élémentaires. En juillet 2019, six décrets d'application de cette loi ont été adoptés²⁶. Ils prévoient des mesures spéciales pour faciliter l'enregistrement des autochtones à l'état civil, l'accès aux services sociaux élémentaires et à l'éducation. Ils fournissent des orientations pour l'organisation des consultations en vue de l'obtention du consentement libre, préalable et éclairé des populations autochtones dans le cadre des projets et programmes de développement socio-économique. La protection de la propriété et des connaissances culturelles, intellectuelles, spirituelles et religieuses de ces populations occupe également une place

de choix. Pour couronner le tout, cet arsenal réglementaire a prévu la création d'un comité interministériel destiné à guider l'action des pouvoirs publics en faveur des populations autochtones, notamment dans le cadre de la mise en œuvre des plans d'action relatifs à l'amélioration de leur qualité de vie. Par ailleurs, depuis 2020, le code forestier a renforcé la protection de leurs droits en ce qui concerne l'organisation et la gestion du domaine forestier national.

Cet édifice juridique national, de date relativement récente, construit sous l'influence des préceptes du droit international, couvre un large éventail des droits de l'homme : droits civils et politiques, droits économiques, sociaux et culturels, etc. La présente réflexion se propose de mettre un accent particulier sur la protection du patrimoine des populations autochtones. Sous réserve des développements qui reviendront sur les différentes conceptions de la notion de patrimoine celle-ci sera abordée sous son double aspect économique et culturel. Parmi les raisons qui sous-tendent ce choix, l'on peut évoquer au moins quatre arguments.

24 Loi n°5-2011 du 25 février 2011 portant promotion et protection des droits des populations autochtones, J.O Rép. Congo n°9, 3mars 2011, p.315

25 On en trouve un écho dans le rapport de la rapporteuse spéciale des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones faisant suite à sa visite en République du Congo du 14 au 24 octobre 2019, Nations Unies, Assemblée générale, A/HRC/45/34/Add.1

26 Décret n°2019-199 du 12 juillet 2019 portant mesures spéciales d'octroi des pièces d'état civil aux populations autochtones, J.O Rép. Congo n°31, 1^{er} Août 2019, p.780 ; Décret n°2019-2000 du 12 juillet 2019 déterminant les modalités de protection des biens culturels des sites sacrés et des sites spirituels des populations autochtones, J. O Rép. Congo n°31, 1^{er} août 2019, p.782 ; Décret n°2019-201 du 12 juillet 2019 fixant les procédures de consultation

et de participation des populations autochtones aux projets et programmes de développement socio-économiques, J. O. Rép. Congo, n°31, 1^{er} août 2019, p.783 ; Décret n°2019-202 du 12 juillet 2019 précisant les mesures spéciales visant à faciliter l'accès des populations autochtones aux services sociaux et de santé et à protéger leur pharmacopée, J. O. Rép. Congo, n°31, 1^{er} août 2019, p.785 ; Décret 2019-2003 du 12 juillet 2019, fixant la composition et les modalités de fonctionnement du comité interministériel de suivi et d'évaluation de la promotion et de la protection des droits des populations autochtones, J. O. Rép. Congo, n°31, 1^{er} août 2019, p.787, Décret 2019-2004 du 12 juillet 2019, portant mesures spéciales facilitant l'accès des enfants autochtones à l'éducation et des adultes à l'alphabétisation, J. O. Rép. Congo, n°31, 1^{er} août 2019, p.789

Le premier est relatif à la prééminence du droit de propriété des autochtones sur leurs terres. Toutes les études sur les droits des populations autochtones mettent un accent particulier sur ce droit sans lequel leurs existences serait menacée en permanence²⁷. Il est pour eux le droit de l'homme fédérateur non seulement parce qu'il leur permet d'organiser leur communauté en tant que groupe, mais aussi et surtout parce que sans lui, les autres droits ne seraient que des coquilles vides. Par ses enjeux, il est au cœur de tout ce qui a trait aux droits collectifs et privés des peuples autochtones. Incontestablement, il constitue pour eux le droit fondamental par excellence pour ce qu'il représente de plus précieux et de plus vital. Dans tous les Etats d'Afrique sur le territoire desquels vivent les communautés autochtones, la plus part des conflits entre-elles et la population majoritaire, de même que l'essentiel des revendications de ces communautés, porte sur la propriété de la terre et ses ressources.²⁸ La chose est particulièrement vraie pour les populations autochtones du Congo²⁹.

Le deuxième argument est d'ordre politico-juridique. Politique en ce sens ou la protection des droits des populations autochtones en générale, et celle de leur

patrimoine en particulier, contribue à la paix et la cohésion sociale. Juridique car par la paix et la cohésion sociale qu'elle engendre, la protection du patrimoine des peuples autochtones permet d'atteindre la première finalité intrinsèque du droit : la recherche de l'équilibre social consubstantiel au droit³⁰. En effet, l'on doit se pénétrer de cette observation de bon sens suivant laquelle « la promotion et la protection des droits des personnes appartenant à des minorités nationales ou ethniques, religieuses et linguistiques contribuent à la stabilité politique et sociale des Etats dans lesquels elles vivent »³¹. Satisfaire les aspirations des groupes minoritaires et garantir l'exercice des droits des personnes appartenant à ces groupes, « c'est reconnaître la dignité et l'égalité de tous les individus, favoriser le développement participatif, et contribuer ainsi à réduire les tensions entre groupes et entre individus. Or, ce sont là les grands facteurs déterminants de la stabilité et de la paix »³², un gage d'harmonie et de cohésion sociale.

Le troisième argument est de nature économique. Dans une vision sommaire des choses, l'on se plaît souvent à rappeler l'extrême pauvreté des populations autochtones sans mettre l'accent sur leur possible contribution à l'économie

27 *La déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones : Un manuel à l'intention des institutions nationales des droits de l'homme*, op.cit., p.33 ; Aperçu du rapport de projet et recherche par l'Organisation Internationale du Travail et la commission africaine des droits de l'homme et des peuples relatif à la protection constitutionnelle et législative des droits des peuples autochtones dans 24 pays africains, op. cit. p.92.

28 Dans un pays comme le Niger, pour ne citer que cet exemple, les conflits entre les Peuls et les groupes sédentaires dominants constitue l'une des illustrations la plus saisissante de cette situation V. Rapport du groupe de travail de la commission africaine sur les populations/ Communautés autochtones relatifs à la mission effectuée au Niger du 14 au 24 février 2006, pp.48-49. Commission africaine des droits de l'homme et des peuples,

achpr@achpr.org; International Work Group for Indigenous Affairs, iwgia@iwgia.org www.iwgia.org.

29 Rapport du Groupe de travail de la Commission africaine sur les populations/ Communautés autochtones faisant suite à sa mission en République du Congo du 15 au 24 mars 2010, p.93 ; Commission africaine des droits de l'homme et des peuples, au_banjul@africa_union.org www.achpr.org

30 F. OST, *A quoi sert le droit? Usages, fonctions, finalités* Bruylant, 2013, p.355.

31 *Droits des minorités*, Fiche d'information des Nations Unies n°18, op. cit. ; p.1

32 Ibid.

nationale. Leur rapport à l'économie n'est envisagé que sous l'angle des difficultés d'accès à l'emploi et aux autres sources de revenus, pour en appeler à la promotion et à la protection de leurs droits économiques. Pourtant, dans certains pays africains où les populations autochtones sont des éleveurs, le pastoralisme contribue substantiellement à la croissance des économies nationales. Au Kenya 75% des troupeaux appartiennent aux pasteurs. Ces chiffres sont plus élevés en Ouganda et en Tanzanie où ils atteignent respectivement 95% et 97%³³. Si tel n'est pas encore le cas pour la population autochtones du Congo, il n'est pas exclu que celle-ci puissent contribuer, autant que faire se peut, à l'économie nationale si leurs capacité de production sont organisées et améliorées pour sortir de l'économie de subsistance. Ce changement de perspective suppose une pleine reconnaissance de leur droit de propriété sur leurs terres sans lesquelles aucune possibilité de progrès économique et social ne peut être envisagée. Il suppose également que soient levées les barrières de la discrimination pour un accès sans préjugés aux produits de ces populations.

Le quatrième argument est lié aux considérations de justice sociale fondée sur la nécessité de réparer les discriminations subies tout au long de l'histoire par les populations autochtones du Congo. La protection de leur patrimoine répond à cette exigence historique de notre temps. En dépit ses enjeux, ce sujet ne semble pas avoir fait l'objet d'une attention particulière au sein de la doctrine congolaise³⁴. Ce silence est d'autant déplorable que la question revient de manière sempiternelle dans tous les travaux consacrés aux droits des peuples autochtones au niveau international et régional³⁵. Au niveau national le sujet est d'une actualité incontestable dans la mesure où il fait écho à un cadre juridique novateur récent. Si la loi portant promotion et protection des droits des populations autochtones est ancienne d'une décennie, la Constitution actuellement en vigueur remonte à 2015, et le Code forestier, pour ne citer que ces textes, datent à peine de 2020³⁶. L'une des applications concrètes de ce dispositif juridique auquel aucune réflexion n'a jamais été consacrée a été l'élaboration, par les pouvoirs publics, des plans d'action destinés à améliorer la qualité de vie des

33 Rapport du groupe de travail de la commission africaine sur les populations/ Communautés autochtones relatifs au séminaire régionale de sensibilisation aux droits des populations/ Communautés autochtones en Afrique Centrale et de l'Est, 24-25 août 2011, Brazzaville, République du Congo, p.23, www.achpr.org

34 On notera toutefois la parution récente d'un important ouvrage, placé sous l'angle de l'ethnographie et de l'ethnomusicologie, d'un auteur congolais devenu spécialiste de la culture. Aka, une communauté autochtone de la forêt du Nord-Est du Congo, Ouvrage auquel la communauté nationale ne semble pas avoir accordé une grande attention : S. ETA, *L'université de la forêt. Avec les pygmées Aka*, Puf, Coll. Nouvelles Terres, 2022. A bien des égards, cet ouvrage peut être une source d'inspiration pour les juristes.

35 Au plan international, ce sont les études consacrées aux instruments juridiques sur les droits des minorités (fiche

d'information des Nations Unies n°18, préc.) et sur les droits des peuples autochtones en particulier qui constituent les sources d'informations les plus abondantes : v., entre autre, la *Déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones : un manuel à l'intention des institutions nationales des droits de l'homme*, préc. ;

Sur le plan régional, cette littérature est complétée par les nombreux rapports de missions du Groupe de travail de la Commission africaine sur les populations/Communautés autochtones effectuées dans différents pays africains. Le Congo a accueilli deux missions de ce Groupe de travail, la première du 05 au 19 septembre 2005 et la seconde du 15 au 24 mars 2010, rapp. préc. ; Rapport sur le séminaire de sensibilisation aux droit des populations/ Communautés autochtones en Afrique Centrale et de l'Est, préc.

36 Loi n°33 -2020 du 8 juillet 2020 portant code forestier, J. O. Rép. Congo, n°4, 9juillet 2020, Hors texte

populations autochtones. La mise en œuvre de ces plans a fait l'objet d'une série d'évaluations qui ont mis en évidence l'effectivité relative de la législation congolaise sur la protection des droits de ces populations en générale et de leur patrimoine en particulier³⁷.

Sous peine de parcourir des sentiers battus, la présente réflexion ne revient pas sur ce bilan en demi-teinte, quoi qu'elle en tire un bénéfice indéniable. La seule question qui nous intéresse ici est de déterminer les causes de l'inefficacité ou de l'effectivité relative de la protection du patrimoine des populations autochtones au Congo. Ces causes, pensons-nous, résident principalement dans l'application, bonne ou mauvaise, des deux principes essentiels qui sous-tendent cette protection : le droit à l'autodétermination et l'assimilation.

Le droit à l'autodétermination relève, à l'origine, du droit international public. Il évoque le droit des peuples à disposer d'eux même. En vertu de ce droit, ils déterminent librement leur statut politique et assurent librement leur développement économique social et culturel³⁸. Transposé en droit

constitutionnel, il suppose le fait pour un peuple de choisir librement, par referendum, s'il entend ou non être souverain et constituer un Etat, établir son système politique et économique³⁹. Son application aux populations autochtones soulève cependant quelques difficultés. Certains auteurs estiment, en effet, que le droit des peuples à l'autodétermination demeure particulièrement ambigu dans la mesure où « ses titulaires sont indéterminés, faute de définition communément admise du terme "peuple". Son contenu est indistinct, faute de consensus sur l'étendue des droits recouverts par la notion de libre détermination. Sa portée est incertaine, faute de véritables garanties apporté à son opposabilité »⁴⁰. Toutefois, il est l'admis que « la difficulté liée à l'absence de consensus sémantique sur cette notion de peuple peut être dépassé si l'on adopte une définition tautologique : en ce sens, un peuple est un groupe humain qui a le droit de disposer de lui-même et inversement, tout groupe humain ayant ce droit est un peuple »⁴¹. Sous l'angle du droit international il s'agit des « peuples constitués en Etats » ou des « peuples soumis à une subjugation, à une domination

37 V. *Etude d'évaluation nationale des interventions visant à l'amélioration de la qualité de vie des populations autochtones*, préc. ; Rapport de la rapporteuse spéciale des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones, préc. Avant l'adoption de la loi du 25 février 2011 portant promotion et protection des droits des populations autochtones, le Congo avait reçu la visite d'un autre rapporteur spécial des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones M James ANAYA, du 2 au 12 Novembre 2010 ; v. son rapport, Nations Unies, Assemblée générale, A/HRC/18/35/Add.5

38 Articles premiers du pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels et du Pacte international relatif aux droits civils et politiques

39 G. CORNU (sous la direction), *Vocabulaire juridique*, Association H. CAPITANT, Puf, 10^{ème} édition, 2014, v. autodétermination ; S. GUINCHARD et TH. DEBARD

(sous la direction), *Lexique des termes juridiques*, v. autodétermination.

40⁴⁴ Cette disposition elle reflète les articles 3 et 4 de la Déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones « dans l'exercice de leur droit à l'autodétermination (les peuples autochtones) ont les droits d'être autonomes et de s'administrer eux-mêmes pour, tous ce qui touche à leurs affaires intérieure et locales »

S. LAVOREL, « *Exploitation des ressources naturelles et droits des peuples à l'autodétermination économique* », in *Exploitation des ressources naturelles et protection des droits de l'homme*, Acte du colloque du Centre d'Etudes sur la Sécurité internationale et les Coopération européennes (CESICE), Université de Grenoble II (sous la direction de M. AILINGAY et S. LAVOREL), A. Pedone, 2013, pp.35 et s., spéc. p.37.

41 S. LAVOREL, op.cit., p.38

et à une exploitation étrangère, ainsi que des peuples autochtones et tribaux »⁴². C'est ainsi que l'article 3 de la Déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones proclame que « les peuples autochtones ont le droit à l'autodétermination. En vertu de ce droit, ils déterminent librement leur statut politique et assurent librement leur développement économique, social et culturel ». Mais la reconnaissance du droit à l'autodétermination aux minorités autochtones n'est pas exempte de difficultés. D'aucuns affirment que « la reconnaissance formelle au profit des peuples autochtones » d'un droit à l'autodétermination est « dépourvu de véritable contenu » et ne serait qu'un « instrument démagogique » fondé sur une « utilisation abusive du terme "peuple" »⁴³. A travers ces controverses, l'on aperçoit les difficultés pratiques de l'application du droit à l'autodétermination au profit des communautés autochtones. Aussi, le législateur congolais a fait le pari de recourir au concept plus neutre de « populations autochtones » dans la loi du 25 février 2011, afin d'éviter l'emploi de la notion de « peuple » si controversée. Mais les difficultés d'application de ce droit à cette population longtemps marginalisée ne sont pas résolues pour autant, comme on le verra dans la suite de nos développements.

Le principe d'assimilation quant à lui est défini par opposition à l'autodétermination. Il suppose la fusion de deux peuples ou l'absorption d'une minorité et son intégration au sein de la population majoritaire en vue de constituer une entité sociale, culturelle et politique

identique. Entre ces deux principes, le législateur congolais ne s'est pas prononcé en faveur de l'un et au détriment de l'autre. La protection des droits des populations autochtones en général et celle de leur patrimoine en particulier repose donc cumulativement sur les deux principes. La démarche est surprenante à première vue car les deux postulats sont contradictoires. Logiquement, l'un exclut l'autre. Une protection du patrimoine autochtone fondée sur le droit à l'autodétermination est de nature à compromettre l'objectif d'assimilation poursuivi par le législateur et inversement, le principe d'assimilation est susceptible de remettre en cause toute reconnaissance du droit à l'autodétermination. Comme deux réalités inconciliables, il est difficile de faire recours à l'une sans compromettre l'autre. Toute politique législative de promotion et de protection du droit des peuples autochtones est confrontée à ce dilemme. La tentative de compromis qui consiste à appuyer sur les deux leviers à la fois est souvent difficile à rédiger en pratique.

En tout état de cause, le législateur aurait-il porté son choix exclusivement sur l'un ou l'autre de ces deux principes que le problème ne serait pas résolu pour autant. L'application concrète de chacun d'eux comporte des difficultés particulières qui constituent autant de causes de l'effectivité insuffisante du cadre juridique congolais de protection du patrimoine des populations autochtones. En l'état actuel des choses, l'on retiendra pour l'essentiel que ce cadre juridique est un compromis difficile qui n'exclut aucun de ces deux postulats. La protection du patrimoine de la minorité

42 Op. cit. Ibid.

43 M. KOHEN, « Sur quelques vicissitudes du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes », in *Mélanges Jean*

SALMON, Bruxelles, Bruylant, 2007, pp.972-973, cité par S. LAVOREL. Op. cit. p.38.

autochtone est donc fondé à la fois sur le droit à l'autodétermination(I) et sur le principe d'assimilation (II). Placer la thématique des droits des peuples autochtones sous l'angle de la protection du patrimoine, c'est faire le choix de lui donner une résonance plus prononcée en droit privé, bien que quelques allusions de droit international soient de nature à étayer le propos.

I. LA PROTECTION PAR LA CONSECRATION DU DROIT A L'AUTODETERMINATION

En droit congolais, quoique le législateur ait cru bon d'éviter l'emploi explicite du concept d'autodétermination, ce droit est incontestablement reconnu à l'article 11 de la loi du 25 février 2011 portant promotion et protection des droits des populations autochtones aux termes duquel « l'Etat garantit le droit des populations autochtones d'administrer leurs affaires intérieur et de recourir à leur coutume pour régler les conflits internes dans le respect de la loi»⁴⁴ il n'y a rien de surprenant à placer la protection du patrimoine des populations autochtones sous l'angle du droit à l'autodétermination, car ce droit se décline sur le plan politique, économique et culturel.

Dans son approche restrictive, le patrimoine est l'ensemble des biens et des obligations d'une personne ayant une valeur pécuniaire, envisagé comme une

universalité de droit⁴⁵. Mais il a connu une évolution qui lui confère désormais des sens multiples pour désigner, entre autres, les valeurs humaines venant de nos ancêtres pour être transmises aux générations futures : le cœur de notre civilisation ». En ce sens le patrimoine moral, par exemple, désigne « Les règles de conduite admises par nos prédécesseurs et que nous devons enseigner à nos enfant »⁴⁶. Du latin *patrimonium*, il évoque le patrimoine du père, ce qui vient des aïeux, et comporte par ailleurs un aspect religieux⁴⁷. Le patrimoine culturel quant à lui désigne les richesses artistiques et intellectuelles « qui nous viennent du passé et doivent être sauvegardées »⁴⁸. Dans ce sens « le patrimoine s'entend [...] de l'ensemble des biens mobiliers et immobiliers relevant de la propriété publique ou privée qui présentent un intérêt historique, artistique, archéologique, esthétique, scientifique ou technique ». On n'omettra pas le patrimoine génétique que constituent « les forces vitales qui nous rattachent à nos origines et sont transmises à nos descendants » ou encore le patrimoine faunistique, floristique, et le patrimoine collectif « que constituent les ressources halieutiques »⁴⁹. L'ensemble de ces acceptions, sans exception, correspond au sens que revêt la notion de patrimoine du point de vue des populations autochtones. Il recouvre à la fois le droit de propriété à la terre et aux ressources naturelles dans la mesure où, d'une part, la terre chez les populations

44 Cette disposition est les reflets de la Déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones : «...dans l'exercice de leur droit à l'autodétermination (les peuples autochtones) ont le droit d'être autonomes et de s'administrer eux-mêmes pour tous ce qui touche à leurs affaires intérieurs et locales ».

45 S.GUINCHARD et Th. DEBARD (sous la direction), *Lexique des termes juridiques*, v. Patrimoine

46 Ph. MALAURIE et L. AYNES, *les biens*, 6^{ème} éd., LGDJ, 2015, n° 12

47 Ph. MALAURIE et L. AYNES, *op. cit., ibid.*, note n° 44

48 Ibid .

49 Art. L. 111-1, C. patr., cité par Ph. MALAURIE et L. AYNES, *op. cit., ibid.*

autochtones comporte une dimension ancestrale et, d'autre part, le patrimoine faunistique, floristique et les ressources halieutiques sont partie intégrante des richesses et ressources naturelles sur lesquelles s'étendent leurs droits. Mais si la libre disposition des terres et des ressources naturelles est la condition *sine qua non* de l'autodétermination (A), elle suppose la participation des autochtones aux processus décisionnels sur les projets et programmes de leur développement socio-économique (B).

A. La libre disposition des terres et ressources naturelles

L'autodétermination économique suppose la libre disposition des terres, richesses et ressources naturelles par les populations autochtones elles-mêmes. Au regard de la protection de leur patrimoine, le droit le plus fondamental est celui de la propriété des terres. La prééminence de ce droit mérite une attention particulière (1). L'on fera cependant remarquer que la libre disposition des terres autochtones n'est effective que dans la mesure où ces terres sont circonscrites et délimitées. Cette délimitation est source de nombreuses difficultés qui entravent la libre jouissance des terres (2).

1. La prééminence des droits des populations autochtones sur les terres collectives, richesses et ressources naturelles

Depuis des temps immémoriaux, nous rappelle-t-on, les peuples autochtones entretiennent un lien particulier avec leur terre. Celles-ci constituent « leur moyen de subsistance ... et le fondement même de leur existence en tant que communautés... La terre est en effet l'élément sur lequel reposent la vie et la culture des peuples autochtones partout dans le monde ⁵⁰. Aux yeux de certains auteurs, chez les peuples autochtones la terre présente une importance que l'on ne retrouve nullement chez les autres groupes ⁵¹.

Cette importance trouve sa justification dans des considérations souvent liées à l'enracinement ancestral, aux traditions et à la vie spirituelle et culturelle. Inspirée en partie par ces considérations, la Déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones prévoit une large reconnaissance des droits à des terres, territoires et ressources naturelles, notamment le droit de renforcer leurs lieux spirituels particuliers avec les terres, territoires et ressources ⁵²; le droit de posséder, d'utiliser, de mettre en valeur et de contrôler les terres et les ressources qu'ils possèdent parce qu'ils leurs appartiennent traditionnellement ⁵³; le droit à séparation, notamment par la restitution ou l'indemnisation juste et équitable pour les terres, territoires et ressources qu'ils

⁵⁰ La Déclaration Universelle des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones. Un moment à l'intention des institutions nationales des droits de l'homme, op. cit., p. 21.

⁵¹ H. TIGROUDJA, « Exploitation des ressources naturelles et droits fonciers des peuples autochtones », in

Exploitation des ressources naturelles et protection des droits de l'homme, Acte du colloque, préc., pp. 71 et s. spect. p. 77.

⁵² Art. 25 de la Déclaration

⁵³ Art. 26

possédaient traditionnellement ou occupaient ou utilisaient et qui ont été confisqués, pris, occupés, exploités ou dégradés sous leur consentement préalable⁵⁴; le droit à la protection et à la préservation de leur environnement et de la capacité de production de leurs terres ou territoires ou ressources⁵⁵; Le droit de définir ou d'établir des priorités et des stratégies pour la mise en valeur et l'utilisation de leurs terres ou territoires et autres ressources⁵⁶.

L'importance du lien particulier des peuples autochtones avec la terre a suscité des commentaires bienveillants de l'instance permanente des Nations Unies sur les questions autochtones. Selon ce mécanisme, « il est clair que la plupart des mouvements locaux et nationaux des peuples autochtones sont nés des luttes contre les politiques et mesures qui portaient atteinte aux régions foncières et systèmes de gestion des ressources coutumiers, ou étaient discriminatoires à leur égard, comme les expropriations et l'exploitation des ressources sans le consentement des peuples autochtones, qui ont contraint ceux-ci à se déplacer et les ont dépossédés de leurs territoires. La survie des cultures spécifiques propres aux peuples autochtones dépend du libre accès de ces peuples aux terres, territoires et ressources naturelles et du respect de leur droit en la matière. Les droits foncières et l'accès à la terre, ainsi que le contrôle de la terre, et de ces ressources sont décisifs pour les peuples autochtones... Leur survie économique et culturelle dépend de ces droits et de cet

accès. Pour survivre en tant que peuples distincts, les peuples autochtones et leurs communautés doivent être en mesure de posséder, de conserver et de gérer leurs territoires, terres et ressources naturelles »⁵⁷. Considéré sous le seul angle de la valeur patrimoniale des biens, ce rapport spécial à la terre doit être appréhendé d'une part au regard de la conception extensive du patrimoine que nous avons retenu et qui consiste à le placer sur le champ de l'enracinement avec les valeurs ancestrales à conserver et à transmettre aux générations futures⁵⁸, ce qui explique l'enracinement à la terre ancestrale et, d'autre part, vis-à-vis du patrimoine faunistique, floristique et les ressources halieutiques qui constituent autant de richesses et de ressources naturelles.

Ce rapport spécial des populations autochtones à la terre n'a pas uniquement une dimension individuelle mais revêt également pour ces communautés une signification collective dans la mesure où les terres appartiennent au groupe et non à un individu pris isolément : « les terres désignées comme ancestrales et les ressources naturelles qui en font partie entrent dans le champ de protection de la propriété collective »⁵⁹. Avant toute référence au cadre juridique congolais, force est de rappeler que certains instruments internationaux relatifs aux droits des peuples autochtones mettent particulièrement en relief le caractère collectif de ces droits. L'article 1^{er} de la Déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones stipule que « les

54 Art. 28

55 Art. 29

56 Art. 32

57 La Déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones... , op. cit. , p. 34..

58 Ph. MALAURIE et L. AYNES op. cit. ; Ibid.

59 H. TIGROUDJA, op. cit. , p. 74

peuples autochtones ont le droit à titre collectif ou individuel, de jouir pleinement de l'ensemble des droits de l'homme et des libertés fondamentales... ». Les populations autochtones organisent leur société eue tant que groupe. Cette dimension collective du mode de vie explique la primauté de leurs droits collectifs sur les droits individuels. En raison « du caractère collectif inhérent aux cultures autochtones, les droits individuels ne sont pas toujours suffisants pour refléter pleinement les droits des peuples autochtones... la reconnaissance de ces droits (collectifs) est nécessaire pour assurer la continuation de l'existence, du développement et du bien-être des peuples autochtones en tant que peuple distinct. L'expérience suggère que si les droits collectifs des peuples autochtones ne sont pas respectés, ces cultures risquent de disparaître sous joug de l'assimilation que leur inflige la société dominante »⁶⁰.

La violation de ces droits collectifs est généralement le fait de l'exploitation, voire de surexploitation des ressources naturelles des terres et territoires occupés par les populations autochtones. Que l'on pense à la déforestation effrénée en Afrique centrale, ou au Congo en particulier, qui menace les populations autochtones locales, « ou aux enfants *Ogoni* englués dans le pétrole recouvrant les terres et les mangroves du delta du Niger, les illustrations de cet état de fait sont désormais légions »⁶¹.

Si les juridictions congolaises n'ont jamais été saisies des revendications autochtones contre ces activités industrielles qui menacent leurs espaces vitaux et leur existence, des exemples d'actions en justice dans d'autres pays africains pourraient nous édifier sur le caractère quasi sacré du droit de propriété des peuples autochtones sur leurs terres, sans nous entrainer nécessairement sur le terrain du droit comparé. Dans une célèbre affaire concernant les méfaits et les exactions des activités commerciales de la compagnie pétrolière shell contre les peuples des *Ogonis*, une communauté autochtone nigériane, la Commission Africaine des droits de l'homme et des peuples avait reconnu cette communauté « le principe de la liberté de maîtriser ces ressources, d'en tirer bénéfice et d'être libérer de toutes incursions étrangères »⁶², sur le fondement du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes qui suppose l'autodétermination économique. L'on rappellera également à cet effet l'affaire des Endorois. Ceux-ci constituent une communauté autochtone vivant autour du lac Bogora, au Kenya, considéré comme leur terre originelle. Ce lac est une importante source d'eau et un lieu où la communauté pratique des rituels religieux et culturels. Vers la fin des années 70, le Gouvernement kenyan a expulsé de force les Endorois de leur terre ancestrale pour créer une réserve, ce qui a eu pour effet de dévaster l'entreprise pastorale des Endorois entraînant la perte du bétail. En 2009, la Commission africaine des droits de

60 La Déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones. Un manuel à l'intention des institutions nationales des droits de l'homme, op. cit. , p. 18.

61 S. LAVOREL, op. cit. , p. 37

62 Comm. afr. dr. h. p., décision du 13-27 octobre 2001, social and Economic rights, Action Center and te Center for Economic and Social Right c. Nigéria, pétition n° 155/96, cité par. TIGROUDJA, op. cit. , pp. 71-72.

l'homme et des peuples a reconnu aux Endorois des droits collectifs sur leurs terres.⁶³ Cette jurisprudence a été inspirée, et la comparaison s'arrête-là, par les mêmes considérations très explicitement exprimées, *mutatis mutandis*, par la Cour Interaméricaine des droits de l'homme qui reconnaît que les peuples autochtones détiennent des droits collectifs à la propriété de leurs terres et de leurs ressources : « ... parmi les peuples autochtones, il existe une tradition communautaire relative à une forme commune de propriété collective sur la terre, selon laquelle la propriété de la terre ne s'articule pas autour d'une personne mais plutôt d'un groupe et de sa communauté. Du fait même de leur existence, les groupes autochtones ont le droit de vivre librement sur leur territoire, les liens étroits des peuples autochtones avec la terre doivent être reconnus et compris comme constituant la base de leurs cultures, de leur vie spirituelle, de leur intégrité et leur survie économique »⁶⁴.

Le législateur congolais n'est pas resté insensible à ces considérations. Le droit de propriété des populations autochtones à leurs terres et aux ressources naturelles est pleinement reconnu. Aux termes de l'article 31 de la loi du 25 février 2011, « Les populations autochtones ont un droit collectif et individuel à la propriété, à la possession, à l'accès et à l'utilisation des terres et ressources naturelles qu'elles occupent ou utilisent traditionnellement pour leur subsistance, leur pharmacopée et leur travail ». L'application de ces

dispositions soulève des difficultés susceptibles de compromettre l'autodétermination économique des populations autochtones, car elles sont liées à leurs droits fonciers qui supposent la délimitation des terres.

2. La délimitation des terres et la reconnaissance des droits fonciers

La délimitation des terres des populations autochtones au Congo est prévue par l'article 32 de la loi du 25 février 2011. Elle s'effectue conformément à leur droit foncier coutumier. En vertu du premier alinéa de ce texte, « l'Etat facilite la délimitation de ces terres sur la base de leur droit foncier coutumier, en vue d'en garantir la connaissance ». En dépit de sa clarté, cette disposition n'est pas d'une application aisée en raison de la superposition de deux modes d'occupation des terres qui mettent en concurrence le droit coutumier, traditionnel et informel, et le droit moderne, écrit⁶⁵, largement ignoré des populations autochtones. Cette juxtaposition des modèles juridiques a entraîné d'innombrables difficultés quant au choix du régime foncier applicable et a rendu presque impossible la délimitation des terres appartenant aux populations autochtones.

Force est de faire remarquer qu'il n'existe pas de droit foncier coutumier spécifique aux populations autochtones. Ce droit est le même pour les bantous que pour les autochtones. Il y aurait fort à parier qu'il

63 Ch. KAMUREN, « Jurisprudence de la Commission africaine concernant les peuples autochtones : l'affaire de la communauté des Endorois », in Rapport du séminaire régional de sensibilisation aux droits des populations/communautés autochtones en Afrique central et de l'Est, op. cit., p. 21.

64 La Déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones : un manuel à l'intention des institutions nationales des droits de l'homme, op. cit. p. 18.

65 A. ILOKI, *Les droits des parcelles de terrains au Congo*, Tome 1, *droits fonciers coutumiers. Acquisitions de parcelle de terrain*, HARMATTAN, 1^{er} édition 2010.

ait été principalement conçu pour le premier que pour les seconds. Dans les textes qui organisent le droit foncier coutumier aucune allusion n'est faite aux populations autochtones. Ces textes, quoi qu'antérieurs à la loi du 25 février 2011 s'appliquent sans aucun doute à leur patrimoine foncier. Il en est ainsi de la loi n°21-2018 du 13 juin 2018 fixant les règles d'occupation et d'acquisition des terres et terrains⁶⁶ dont le titre II est consacré à la détention des terres coutumières. Son article 5 définit ces terres comme « des fonds de terres détenues en vertu des coutumes et traditions existantes ».

La première difficulté pour les populations autochtones est relative à la preuve et à la procédure de détention. Suivant l'article 7 de ladite loi, « la détention des terres coutumières doit être prouvée par leurs détenteurs ». Or le droit coutumier étant par définition non écrit, il y a fort à parier que cette exigence de preuve qui suppose un acte écrit soit facilement applicable pour les populations autochtones. De même, le bénéfice de la détention est soumis à la reconnaissance par l'Etat suivant l'article 8 : « pour jouir des terres coutumières, leurs détenteurs doivent les faire reconnaître par l'Etat ». Cette reconnaissance, aux termes de l'alinéa 2 de cet article, « est prononcée par arrêté du ministre en charge des affaires foncières sur la base du procès-verbal de la Commission nationale de reconnaissance des terres coutumières ». Sous cette condition, les détenteurs de ces terres acquièrent de plein droit la qualité de propriétaire terrien. Suivant la disposition de l'alinéa 3, l'arrêté de reconnaissance est assorti d'un plan de délimitation des terres reconnue ; il

consacre leur origine coutumière, détermine leur détention et vaut autorisation d'immatriculation obligatoire de ces terres, le tout sans préjudice des documents de planification, notamment le plan de développement et d'aménagement, les plans d'affectation des terres et le plan d'urbanisme. L'article 15 rend obligatoire l'immatriculation de ces terres coutumières reconnues par l'Etat.

L'ensemble de ces dispositions, dont l'énumération ici est loin d'être exhaustive, côtoie d'autres dispositions de portée générale qui visent l'occupation illégale et précaire des terres et terrains. L'article 30 dispose : « toute personne qui occupe des terres ou terrain sans titre foncier est un occupant foncier précaire ».

Aucune de ces dispositions de la loi de 2018 ne fait mention des droits particuliers que la loi du 25 février 2011 reconnaît aux populations autochtones dans ce domaine. Leur application à ces dernières s'avère extrêmement difficile. La question des titres fonciers est d'une extrême complexité au droit congolais en raison de cette juxtaposition des corpus juridiques régissant l'utilisation et la propriété des terres, le droit coutumier s'appliquant à la fois aux Bantous et aux populations autochtones, on l'a dit, et le droit moderne introduit la notion de titre foncier. Ces difficultés rendent la délimitation des terres complexe alors qu'elle est déjà, par sa nature même, très onéreuse.

On notera par ailleurs que ce dispositif législatif auquel on vient de faire allusion a été précédé par le décret n° 2006-255 du 28 juin 2006 portant institution, attribution, composition et

66 Inédit.

fonctionnellement d'un organe *ad hoc* de reconnaissance des droits fonciers coutumiers⁶⁷. Son article 7 dispose que « les terrains, objet de droit coutumier ne peuvent être immatriculés qu'après leur mise en valeur, dûment reconnue par les services du cadastres, de l'agriculture et de l'économie forestière ». Dans son deuxième alinéa, il précise que « pour les terres rurales, la mise en valeur consiste à réaliser l'une des activités suivantes : culture, élevage, activités piscicoles et d'une manière générale, à entreprendre les travaux productifs ». Cette disposition ne reconnaît pas la conservation et la gestion durable des forêts comme une forme d'aménagement ou de mise en valeur du territoire qui pourrait conduire à la délivrance d'un titre foncier les terres traditionnelles des populations autochtones sont utilisées pour la chasse, la cueillette ou les pratiques religieuses. Dans ce cas, elles peuvent être perçues au regard de cette législation comme des terres vacantes et, par conséquent, susceptibles d'être transformées en réserves forestières, parcs nationaux ou zones de conservation ou éventuellement être revendiquées pour une exploitation commerciale ou industrielle. On observe également un chevauchement des droits sur la forêt, notamment lorsque des concessions forestières ou des zones de conservations ont été accordées sur les terres autochtones.

Le nouveau code forestier n'a pas apporté de changement majeur sur la question. Outre les droits des communautés locales et des populations autochtones en matière des gestions des forêts, droits sur

lesquels nous reviendrons dans les développements qui suivront, ce code contient des dispositions qui prévoient « la pratique florissante de la foresterie communautaire »⁶⁸, qui permet aux communautés locales et aux populations autochtones de gérer collectivement les ressources forestières et d'obtenir certains droits sur les ressources de la forêt communautaire qui leur est attribuée⁶⁹. Comme le fait observer la Rapporteuse spéciale des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones dans son rapport faisant suite à sa visite au Congo en Octobre 2019, « si le recours à la notion de foresterie communautaire peut permettre de contourner le problème de l'attribution de titres fonciers collectifs aux populations autochtones, ces mesures doivent rester temporaires pour les populations autochtones, en attendant la reconnaissance de leurs droits intégrales et collectifs sur leurs forêts, fondé sur l'utilisation et l'occupation traditionnelles, conformément au droit national et aux mesures internationales »⁷⁰.

Confronté à ce dilemme de la juxtaposition du droit foncier coutumier et du titre foncier au regard du droit à la terre des populations autochtones, le législateur congolais s'est prononcé en faveur du droit coutumier autochtone. L'article 32, al.2, de la loi du 25 Février 2011 portant promotion et protection des droits des populations autochtones dispose : « en l'absence de titres fonciers, les populations autochtones conservent leurs droits fonciers coutumiers préexistants ». Cette disposition est

⁶⁷ Inédit

⁶⁸ Formule employée par la Rapporteuse spéciale des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones (rapp.Préc. ; P.17), Pour désigner la plantation forestière

située sur le terroir d'une communauté locale ou des populations autochtones.

⁶⁹ Art.15à21, code forestier 70.Rapp.Préc. P.17.

⁷⁰ Rapp.préc.,p.17.

conforme à la jurisprudence de la Cour africaine des droits de l'homme et des peuples dans l'affaire des *Endorois* précitées à partir de laquelle quelques conclusions ont été tirées : « la possession traditionnelle des terres par des peuples autochtones a un effet équivalent à celui d'un plein titre de propriété accordée par un Etat ; la possession traditionnelle donne aux peuples autochtones le droit d'exiger la reconnaissance officielle du titre de propriété et son enregistrement ; les membres des peuples autochtones qui, pour des raisons indépendantes de leur volonté, ont quitté leurs terres traditionnelles ou en ont perdu la possession, conservent leurs droits de propriété sur ces terres même en l'absence de titre légal, sauf si les terres ont été légalement et de bonne foi transférées à des tiers ; les membres des peuples autochtones qui ont perdu la possession de leurs terres pour des raisons indépendantes de leur volonté et dont les terres ont été légalement transférées à des tiers innocents, ont droit à la restitution des terres ou à l'obtention d'autres terres, équivalentes par leurs qualité et leur étendue. En conséquence, la possession n'est pas une condition préalable à l'existence de droits des autochtones à la restitution de leurs terres »⁷¹. Ces conclusions accréditent la thèse suivant laquelle « l'occupation ancestrale même sans titre juridique propre suffit à fonder le droit de propriété de ces communautés, voire même à invalider des titres de tiers juridiquement établis »⁷².

C'est dans ce sens que le législateur congolais s'est clairement prononcé. En vertu de l'article 32, al.2 de la loi du 25 Février 2011, « en l'absence de titre foncier,

les populations autochtones conservent leurs droits fonciers coutumiers préexistants ». L'alinéa 3 renforce cette disposition en précisant que « les droits des populations autochtones sur leurs terres sont imprescriptibles et inaliénables, sauf en cas d'expropriation pour cause d'utilité publique ». Ces populations ne peuvent être déplacées des terres qu'elles possèdent ou utilisent traditionnellement que pour la même cause selon l'article 33. Dans ces conditions, elles bénéficient des avantages prévues par la loi. L'article 34 qui les prévoit n'indique pas la nature de ces avantages. L'on pourrait penser, entre autre, à une indemnisation juste et équitable.

L'ensemble de ce dispositif n'a pas prévu de procédure ou de mécanisme de délimitation et d'enregistrement des terres des populations autochtones conformément à leurs droits coutumiers et à leur régime foncier. Dans son rapport cité plus haut, la Rapporteuse spéciale des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones évoque le « *statu quo* du processus de délimitation de terre »⁷³. Un *statu quo* d'autant plus gênant que les droits des populations autochtones sur leurs terres sont élargis à leur implication aux processus décisionnels relatifs aux projets de développement socio-économiques.

B. La consultation et la participation à la prise de décision relative aux projets et programmes de développement socio-économique.

La consultation et la participation des populations autochtones à la prise de

⁷¹ La Déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones : Un manuel à l'intention des institutions nationales des droits de l'homme, préc. p.36.

⁷²H. TIGROUDJA, op. cit., p. 75.

⁷³Rapp.préc.,p.16.

décision sur les projets et les programmes de développement socio-économiques les concernant s'articulent autour du droit à l'autodétermination et constituent son expression la plus achevée. Dans une certaine mesure et toute proposition gardée, la consultation ici a valeur de référendum et, à cet effet, elle légitime et donne force et crédit à la participation à la prise de décisions. Les deux actions constituent les paramètres d'un même droit, celui de l'autodétermination. Il importe d'en rappeler le principe et le lien avec ce droit (1). La consultation a pour objectif l'obtention du consentement préalable, libre et éclairé des populations autochtones (2).

1. Le principe de la consultation et de la participation et son rapport avec l'autodétermination

L'article 18 de la Déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones énonce que « les peuples autochtones ont le droit de participer à la prise de décision sur des questions qui peuvent concerner leurs droits, par l'intermédiaire de représentants qu'ils ont eux-mêmes choisis conformément à leur propres procédures, ainsi que le droit de conserver et de développer leurs propres institutions décisionnelles ». L'article 19 exige que les Etats se concertent et coopèrent de bonne foi avec le peuples autochtones intéressés, par l'intermédiaire de leurs propres institutions représentatives avant d'adopter et d'appliquer des mesures législatives ou administratives susceptibles de concerner les peuples autochtones, afin d'obtenir leur consentement préalable, donné librement en connaissance de cause.

Ces dispositions affirment ainsi les droits des peuples autochtones à être consulté sur les décisions qui affecteront leurs intérêts ou à consentir à ces décisions.

Le Mécanisme d'experts sur les droits des peuples autochtones a mis en relief le lien entre le droit à l'autodétermination et la participation des peuples autochtones à la prise des décisions les concernant. De ce lien il ressort que « l'autodétermination est un processus en cours qui permet de s'assurer que les peuples autochtones continuent de participer à la prise de décisions et d'avoir le contrôle sur leurs propres destinées »⁷⁴. Autrement dit, les institutions décisionnelles devraient être conçues de telle sorte qu'elles permettent aux peuples autochtones d'avoir la main mise sur les décisions liées à leurs affaires internes et locales, et de participer collectivement aux processus de prise de décisions externes. Il a été souligné que l'implication des peuples autochtones dans les processus décisionnels se traduit par une amélioration des projets et des programmes. Elle constitue par ailleurs un gage de stabilité et de paix sociale, car « si l'on n'implique pas les autochtones par voie de consultation dès le lancement d'une initiative officielle, les programmes publics, même ceux qui se veulent particulièrement avantageux pour les autochtones, perdent dès le départ de l'efficacité.

Tout déficit de consultation conduit inmanquablement à des situations conflictuelles, dans lesquelles les autochtones expriment leur colère et leur méfiance, et qui dans certains cas dégénèrent en violences »⁷⁵. Elle présente l'avantage d'être un facteur de

⁷⁴ La déclaration des Nations Unies pour les droits des peuples autochtones : Un manuel à l'intention des institutions nationales des droits de l'homme, op. cit., p.26.

⁷⁵op. cit., p.27.

réconciliation entre les peuples autochtones et l'Etat, car elle contribue à combattre les stéréotypes et les clichés facteur de marginalisation et d'exclusion dont sont victimes les autochtones. La clef de réussite de cette implication réside dans la bonne foi des acteurs. On a souligné que « les consultations doivent être guidées par l'exigence fondamentale de la bonne foi. Elles doivent être entreprises dans le but de parvenir à un accord ou à un consentement concernant la mesure proposée ; ... les principes de consultation visent à instaurer un dialogue auquel l'Etat et les autochtones concourent de bonne foi pour réunir un consensus en s'efforçant sincèrement d'aboutir à un accord éventuellement satisfaisant »⁷⁶.

Sur le plan économique, les Nations Unies recommandent que les consultations efficace soient menées auprès des communautés autochtones susceptibles d'être affectées par les projets visant à promouvoir et à exploiter les ressources naturelles, dans le but d'obtenir un consentement préalable, libre et éclairé à chacune des étapes du processus, notamment dans le cas des projets miniers⁷⁷. Les organes des traités tels que le Comité des droits économiques, sociaux et culturels, le Comité des droits de l'enfant insistent sur la nécessité de cette consultation dans le cadre de la construction de projets hydroélectriques par exemple, afin d'éviter l'impact de leurs effets sur l'environnement et la santé des communautés autochtones⁷⁸. C'est dans cette orientation que s'inscrit l'article 39 de la loi congolaise du 25 Février 2011 en vertu duquel « les populations autochtones

sont consultées avant la formulation ou la mise en œuvre de tout projet ayant des incidences sur les terres et ressources qu'elles possèdent ou utilisent traditionnellement ». La même démarche est prévue par l'article 40 pour la création des aires protégées susceptible d'affecter directement ou indirectement leur mode de vie, de même qu'elles ont le droit au terme de l'article 36, « de définir les priorités et les stratégies de mise en valeur, d'utilisation et de contrôle de leurs terres et autres ressources... ». C'est dans ce cadre qu'est intervenu le décret n°2019-201 du 12 Juillet 2019 fixant les procédures de consultation et de participation des populations autochtones aux projets et programmes du développement socio-économique⁷⁹. Son article 2 prévoit la consultation des populations autochtones toutes les fois que l'Etat ou une personne de droit privé envisage de mettre en place ou d'exécuter des mesures, des programmes ou projets de développement économiques ou industriels sur une partie du territoire national qu'elles habitent. Ce processus de consultation est obligatoire aux termes de l'article 3, dans tous les projets d'aménagement du territoire et d'exploitation des ressources naturelles qui ont un impact sur les communautés autochtones et locales ainsi que sur leurs savoir-faire traditionnels. Les procédures de consultation sont prévues, mais le processus n'est valable que sous la condition fondamentale de sa compréhension par les autochtones. C'est ainsi que l'article 8 prévoit que cette consultation soit organisée à travers leurs institutions représentatives telles que les communautés et les associations, en utilisant les modes de

⁷⁶ op. cit., p.28.

⁷⁷ Ibid.

⁷⁸ Ibid.

⁷⁹ J.O Rép. Congo, n°31, 1^{er} août 2019, p.783

communication adaptés. Elle est ouverte pour une durée de trois mois, par décision du ministre chargé des droits humains, notifiée aux populations autochtones concernées et au promoteur du programme ou du projet susceptible d'affecter la qualité de vie de ces populations, conformément aux dispositions de l'article 5 du décret sus-indiqué. Les organisations de la société civile regrettent cette limitation de la durée des consultations à trois mois⁸⁰.

A l'occasion de l'élaboration de la loi du 25 Février 2011 portant promotion et protection des droits des populations autochtones et de ses décrets d'applications, ces populations ont exercé leur droit à l'autodétermination qui s'est concrètement manifesté par leur consultation et leur participation active au processus législatif et réglementaire y relatif. Le Rapporteur spécial des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones a souligné que cette loi a été « élaborée d'une façon participative » et qu'elle constitue « une importante bonne pratique dans la région pour la reconnaissance et la protection des droits des peuples autochtones »⁸¹. Si le nouveau code forestier n'a pas été élaboré avec leur participation, il contient néanmoins de nombreuses dispositions qui prévoient leur implication dans la gestion du domaine forestier national, l'exploitation économique du domaine forestier de l'Etat et la transformation des bois ainsi que la commercialisation des produits forestiers. L'article 54 de ce code, par exemple, dispose que « l'administration forestière prend les dispositions appropriées pour assurer une gestion participative des forêts

impliquant les communautés locales, les élus locaux et les populations autochtones »⁸². Cette participation ne saurait produire toute son efficacité que lorsqu'elle intervient à la suite d'une consultation dont le but est l'obtention d'un consentement libre et éclairé des populations autochtones concernées.

2. Le consentement préalable, libre et éclairé

Article 11 du décret n°2019-201 du 12 Juillet 2019 sus-indiqué ci-dessus dispose : « les entreprises, les administrations, les organisations ou entités dont les activités peuvent avoir un impact sur les droits des populations autochtones doivent requérir le consentement libre et préalable de ceux-ci en saisissant le ministre chargé des droits humains ». Cette exigence est formulée également par l'article 5 du code forestier en ces termes : « collectivités locales, les communautés locales et les populations autochtones expriment leur consentement libre, informé et préalable à l'occasion de l'élaboration, de la mise en œuvre et du suivi des actions et décisions les concernant en matière d'exploitation et de gestion durable des ressources ».

Force est de faire observer que ces textes ne fournissent aucune indication concrète sur la manière d'obtenir le consentement préalable, libre et informé des populations autochtones dans le respect de leurs droits. Les dispositions du décret précité se limitent à la saisine du ministre chargé des droits humains, sans autre précisions. Ce silence ne saurait constituer,

80 Rapport de la Rapporteuse spéciale, préc., p. 15.

81 *La Déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones : Un manuel à l'intention des institutions nationales des droits de l'homme*, op. cit., p.24.

82 C'est nous qui soulignons.

à notre avis, un obstacle à l'obtention du consentement. L'on pourrait sans peine se contenter des modalités de l'organisation de la consultation telles que prévues aux articles 6 et 7 cités pour repérer les modalités par lesquels le consentement est obtenu. L'article 6 dispose que « la consultation en vue d'un consentement libre et préalable des populations autochtones est menée par une commission de consultation mise en place par le ministre chargé des droits humains ». Il n'y a point de doute pensons-nous, que cette commission soit l'organe dépositaire, pour ainsi dire, du consentement préalable, libre et éclairé des populations autochtones. Quant à l'article 7, il pose les conditions de validité du consentement de telle sorte que lorsqu'il est obtenu, il a été donné en connaissance de cause.

Sous le bénéfice de ses observations, on rappellera que le consentement préalable, libre et éclairé est, nous l'avons dit plus haut, l'objectif de la consultation. Il est requis dans le cadre de la mise en œuvre des projets ayant des incidences sur les terres et les ressources des populations autochtones, dans les différents domaines des activités commerciales et industrielles. L'exigence du consentement préalable peut varier en fonction des circonstances, pour tenir compte, par exemple, de la nature et de l'ampleur des effets du projet ou du programme. Le Mécanisme d'expert sur le droit des peuples autochtones a rappelé que le droit au consentement préalable, libre et éclairé fait partie intégrante du droit à l'autodétermination et l'obtention de ce consentement est exigée « pour les

questions qui sont d'une importance fondamentale pour les droits, la survie, la dignité et le bien-être des peuples autochtones »⁸³. Pour le Rapporteur spécial sur les droits des peuples autochtones, « si les effets sur la vie ou les terres des autochtones sont directs et sensible, on est presque certain que la décision ne doit pas être prise sans le consentement des intéressées. Dans certains contextes, cette éventualité peut se renforcer jusqu'à devenir une interdiction de lancer la mesure ou d'entreprendre le projet si les autochtones n'y consentent pas »⁸⁴.

Il s'agit donc d'une adhésion collective exprimée par les populations autochtones à travers leurs institutions représentatives à la façon dont un peuple exprime sa volonté par référendum. Ce consentement collectif qui participe de leur autodétermination n'a qu'un rapport très ténu avec le consentement individuel dans les rapports contractuels de droit privé. Le faible rapprochement entre les deux consentements tient en trois points. Le consentement des populations autochtones est libre, ce qui suppose l'absence de coercition, d'intimidation ou de manipulation. Il est préalable, parce qu'il doit être sollicité suffisamment longtemps avant tout début du projet ou de programme et que les délais nécessaires aux processus autochtones de consultation ont été respectés. Il doit être éclairé, ce qui suppose que les populations autochtones disposent des informations nécessaires à la compréhension des effets susceptibles de découler du projet ou du programme. Mais il y a fort à craindre que les intérêts

83 *La Déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones : Un manuel à l'intention des institutions nationales des droits de l'homme*, op. cit., p.30.

84 Ibid.

économiques de l'État et des groupes industriels passent avant les droits des populations autochtones en situation de fragilité⁸⁵. En pratique, la conciliation des intérêts est difficile à réaliser.

En l'état actuel du droit congolais, qu'il s'agisse de la reconnaissance des droits des populations autochtones sur leurs terres ou de leur participation au processus décisionnel relatif aux projets et programmes de développement socio-économiques, la protection du patrimoine autochtone par le droit à l'autodétermination rencontre encore bien de difficultés. Le recours au principe d'assimilation ne paraît pas être une alternative suffisamment crédible.

II. LE RECOURS AU PRINCIPE D'ASSIMILATION

A défaut d'une reconnaissance totale du droit des minorités le recours au principe d'assimilation apparaît au jour couvre la santé alternative envisageable. L'on sait, d'expérience, que les revendications des communautés autochtones pour la défense de leur identité culturelle, religieuse et linguistique sont si fortes qu'elles ne laissent que peu de place aux revendications relatives à leur assimilation à la population nationale majoritaire. Celles-ci n'apparaissent réellement dans les instruments internationaux relatifs aux droits des peuples autochtones. Elles sont l'apanage d'autres catégories de minorités tels que les réfugiées, les apatrides, les travailleurs migrants. Ce quasi silence s'explique par le rejet de l'assimilation forcée (A). Toutefois, le droit à l'égalité et à la non-discrimination,

tout revendiqué par les populations autochtones est compatible avec une assimilation progressive(B), si telle est la volonté des pouvoirs publics. Les développements qui suivent se proposent de placer le problème sans l'angle de la protection du patrimoine des populations autochtones.

A. Le rejet de l'assimilation forcée.

Si l'assimilation des populations autochtones du point de vue de la protection de leurs droits en général et de leur patrimoine en particulier peut être envisagée, c'est sous la condition stricte qu'elle ne soit pas forcée. Ce rejet trouve sa justification dans le respect de l'identité culturelle des populations autochtones (1) qui influence largement leur attachement au patrimoine économique traditionnel (2).

1) Le respect de l'identité culturelle des populations autochtones

Les peuples autochtones, on l'a rappelé, se distingue de la population majoritaire par leur identité culturelle propre. Le mécanisme d'experts des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones a construit une définition des cultures autochtones en ces termes : « les cultures des peuples autochtones comprennent les expressions matérielles et immatérielles de leurs modes de vie, réalisations et créativité et sont la manifestation de leur autodétermination et de leurs relation spirituelles et physiques avec leurs terres, territoires et ressources. La culture autochtone est une notion holiste reposant sur des valeurs matérielles et spirituelles communes et elle comprend des expressions qui lui sont uniques du point de

85 S. LAVOREL, op. cit., pp.36-37.

vue de la langue, de la spiritualité, de l'appartenance, des arts, de la littérature, des savoirs traditionnels, des coutumes, des rituels, des cérémonies, des modes de production, des fêtes, de la musique, des sports et des jeux traditionnels, du comportement, des habitudes, des outils, du logement, du vêtement, des activités économiques, de la morale, des systèmes de valeur, des cosmologies, des lois et des activités telles que la chasse, la pêche et la cueillette »⁸⁶. Le comité pour l'élimination de la discrimination raciale a demandé aux États de « reconnaître que la culture, l'histoire, la langue et le mode de vie propres des populations autochtones enrichissent l'identité culturelle d'un État, de les respecter en tant que telles, et de promouvoir leur préservation », d'« offrir aux populations autochtones un environnement se prêtant à un développement économique et social durable, qui soit compatible avec leurs caractéristiques culturelles » et de « veiller à ce que les collectivités autochtones puissent exercer leurs droits d'observer et de revitaliser leurs traditions culturelles et leurs coutumes, ainsi que de préserver et d'utiliser leurs langues »⁸⁷. L'on a fait observer à cet effet que dans de nombreuses hypothèses, l'incidence des politiques assimilationnistes sur les langues et les cultures des peuples autochtones a été extrêmement préjudiciable, et a menacé l'existence culturelle des peuples autochtones. C'est à ce titre que l'article 31 de la Déclaration du Nations Unies sur les droits des peuples autochtones leur reconnaît le droit de ne pas subir

l'assimilation forcée ou la destruction de leur culture.

C'est sur la base de ce postulat que l'article 14 de la loi du 25 Février 2011 interdit « toute forme d'assimilation ou d'intégration forcée des populations dites autochtones » et punit d'une peine allant d'un an à vingt ans d'emprisonnement, avec une amende allant de cinq cent mille à cinq millions de francs CFA, toute personne qui se sera rendue coupable de tels actes. C'est aussi dans le même sens que sens que s'inscrit l'article 9 du décret n°2019-200 du 12 juillet 2019 déterminant les modalités de protections des biens culturels, des sites sacrés et des sites spirituels des populations autochtones : « Quiconque occasionne aux populations autochtones un préjudice par l'assimilation ou l'intégration forcée, la dégradation du milieu naturel abritant leurs biens culturels, religieux et spirituels ou leurs sites sacrés, est passible des sanctions » indiquées ci-dessus. Ce rejet de l'assimilation explique l'attachement de ces populations à leur patrimoine économique traditionnel.

2) L'attachement au patrimoine économique et culturel traditionnel.

Dans leur grande majorité, les populations autochtones sont attachées à l'économie de subsistance et aux modes de production traditionnels. Cet attachement est un indicateur du rejet de l'assimilation forcée qui prône un retour aux valeurs traditionnelles. Les populations autochtones du Congo sont essentiellement des chasseurs-cueilleurs traditionnels au mode

⁸⁶ *La déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones : un manuel à l'intention des institutions nationales des droits de l'homme*, op.cit. , pp.15-16.

⁸⁷ Ibid., p. 16.

de vie semi-nomade. Certains s'adonnent à la poterie traditionnelle et à l'agriculture de subsistance. Dans le souci de préserver ce modèle, on a fait observer que « les paradigmes du développement de la modernisation et de l'industrialisation se sont souvent traduits par la destruction de tout système économique, social, éducatif, culturel, spirituel ou encore de santé, de gouvernance ou de connaissances des peuples autochtones ainsi que par l'appauvrissement des ressources naturelles »⁸⁸. On estime que le droit au développement des peuples autochtones n'a de sens que dans la mesure où il prend en compte leurs particularités : « le concept de développement respectueux de la culture et de l'identité reconnaît que les peuples autochtones peuvent évaluer le bien-être de leurs communautés ainsi que l'utilisation appropriée de leurs terres et ressources d'une façon distincte de celle des communautés non autochtones »⁸⁹.

Cette revendication du droit à la différence se révèle souvent à travers les comportements autochtones qui rejettent toute idée d'assimilation. Les illustrations sont légion. Au retour d'une tournée en Europe avec son groupe musical composé exclusivement de musiciens autochtones, le chef de ce groupe propose d'acheter un lit moderne à l'une de ses chanteuses qui ne dispose que d'une natte pour se coucher. L'intéressée s'y oppose, car elle veut utiliser son argent pour acheter un fusil de chasse pour donner à sa famille la possibilité de se nourrir des produits de la chasse. Son lit traditionnel composé entre

autres de natte lui convenait et, dit l'auteur, elle était heureuse d'y dormir⁹⁰, avant d'ajouter, « c'est un lit de fortune, qui montre le caractère nomade de ce peuple qui évolue dans une civilisation de l'éphémère »⁹¹.

Les populations autochtones du Congo sont dépositaires d'un ensemble de connaissances inestimables de l'environnement dans lequel ils vivent en profitant de ses ressources naturelles. Cette connaissance exceptionnelle du milieu naturel a conduit les auteurs à parler de « l'école de la forêt » : « On peut donc appeler 'école de la forêt' la pédagogie concrète appliquée depuis des lustres par des peuples autochtones pour transmettre leurs connaissances et savoir-faire à leurs descendances. Elle est partie intégrante d'une civilisation orale, et c'est ainsi que se passent les enseignements d'une génération à une autre. C'est une école pluridisciplinaire. On peut y apprendre : la botanique, la zoologie, l'éthologie, l'ethnologie, la navigation forestière, la musique, les langues autochtones, la littérature orale, l'écologie, le chamanisme, la médecine traditionnelle, l'artisanat... On écoute, on regarde, on imite : telle est la manière universelle dont les peuples sans écriture se transmettent les connaissances »⁹². Que l'on pense, sur le terrain de la botanique, à la connaissance des essences acquise par un enfant autochtone, « qui doit distinguer quand ces essences sont jeunes, mature, morte ou en décomposition. Il doit être en mesure de les reconnaître par leur feuillage, leur écorce, les raclures de leurs

88 Ibid., p. 37.

89 Ibid.

90 S. ETA, *L'université de la forêt. Avec les pygmées Aka*, op. cit., p.119. Lire également les anecdotes de l'auteur,

qui témoignent de l'attachement des autochtones à leurs modèles économiques, pp.155 et s.

91 S. ETA, op. cit., p.119.

92 Op. cit., p.137

écorces, leur odeur et pour certaines, par leur goût. Il doit aussi et surtout apprendre à connaître les fonctions des arbres, l'usage qu'on en fait de leurs racines, de leur écorce, de leur résine, de leur feuille et de leurs fruits quand ils en portent. Il doit être capable de connaître et de distinguer les végétaux comestibles de ceux qui ne le sont pas, ceux qui sont utilisés comme matériaux de construction, ceux dont on se sert pour les activités économiques, musicales, pour la médecine et tous les domaines appartenant à leur vie en forêt »⁹³. Que l'on pense également à la maîtrise du monde animal qui exige aussi la réunion de plusieurs compétences, à la cueillette du miel, à la maîtrise de la navigation forestière et surtout à la médecine traditionnelle et de la pharmacopée qui suppose une parfaite connaissance des vertus médicinales des essences.

Il n'y a rien d'étonnant à ce que l'industrie pharmaceutique tire grand profit de cette pharmacopée. L'article 24 de la loi du 25 février 2011 en assure la protection : « l'Etat protège la pharmacopée des populations autochtones » et l'article 25 reconnaît et protège leur médecine traditionnelle : « Sont interdites toutes pratiques et mesures susceptibles de porter atteinte à l'exercice de la médecine traditionnelle des populations autochtones lorsque les actes pratiqués ne sont pas de nature à mettre en danger la santé des populations ou des malades qui y recourent ». Dans son deuxième alinéa, cet article punit de peine d'emprisonnement et d'une amende toute personne qui se sera rendu coupable de ces actes. Le décret n° 2019-202 du 12 juillet 2019 précise les

mesures spéciales visant à faciliter l'accès des populations autochtones aux services sociaux et de santé et à protéger leur pharmacopée⁹⁴. Aux termes de son article 7, « l'Etat autorise le recours de tout malade à la médecine traditionnelle des populations autochtones et à la consommation des produits relevant de leur pharmacopée ». L'article 8 en précise les mesures d'accès.

Les populations autochtones sont si attachées à leur modèle économique et à leurs modes de productions traditionnels que même dans le cadre de l'utilisation du domaine forestier de l'Etat, dans les forêts protégées, elles bénéficient d'un droit d'usage qui leur permet de pratiquer les activités économiques traditionnelles nécessaire à leur subsistance. C'est ainsi que l'article 59 du code forestier dispose : « dans les forêts protégées, les communautés locales et les populations autochtones ... jouissent des droits d'usages leur permettant notamment » de se livrer aux activités suivantes : récolter les produits ligneux et non-ligneux nécessaires à la construction de leurs habitations ainsi qu'à l'utilisation culturelle, alimentaire ou médicinale; chasser et pêcher pour la consommation locale; établir des cultures avec les moyens traditionnels ou les ruches et faire paître leur bétail ou récolter du fourrage, etc. De nombreux témoignages font état de l'abandon des activités économiques ou culturelles par certains membres des communautés autochtones qui préfèrent aller à la collecte des chenilles lorsque la saison est arrivée⁹⁵, parce que par cette pratique ils sont culturellement plus

93 S. ETA., op. cit., pp138-139.

94 J. O. Rép. Congo, n°31, 1^{er} août 2019, p.785.

95 Voir les anecdotes rapportées par S. ETA, op. cit., p.167.

attachés à leur environnement et à leurs traditions.

Les Nations Unies ont recommandé au Congo d'adapter l'environnement et les conditions de travail aux particularités sociales, culturelles et économiques des populations autochtones locales, dans les sociétés forestières où ils sont employés⁹⁶. Cet attachement des populations autochtones à leurs particularités est susceptible de remettre en cause leur développement économique et social et compromettre toute chance d'assimilation progressive et volontaire.

B. L'assimilation progressive et volontaire

Si l'assimilation ou l'intégration forcée des populations autochtones est interdite sous toutes ses formes, cela suppose, *a contrario*, la reconnaissance de l'assimilation progressive et volontaire. Cette forme d'assimilation qui n'est pas expressément formulée dans les dispositions de la loi du 25 février 2011 portant promotion et protection des droits des populations autochtones ne fait aucun doute. Pour la protection de leurs droits en général et pour la protection de leur patrimoine en particulier, le droit congolais repose sur des principes qui concourent à l'assimilation et à l'intégration progressive de cette minorité au sein de la population nationale majoritaire. Ces principes sont sous-tendus par le droit à l'égalité et à la non-discrimination (1). Son application conduit à l'élaboration des stratégies destinées à l'amélioration de la qualité de vie des populations autochtones (2), notamment sur le plan de la protection de

leur patrimoine. La mise en œuvre des stratégies ne se réalise pas sans difficultés.

1. L'assimilation par l'égalité et la non-discrimination

L'article 2 de la loi du 25 février 2011 met l'accent sur l'égalité entre les populations autochtones et les autres citoyens et interdit la discrimination à l'égard des premiers. Dans son alinéa 1^{er} il dispose : « les populations autochtones, groupes et individus, sont libres et égaux en droits et en dignité comme tous les autres citoyens de la nation ». Aux termes du deuxième alinéa, « toute forme de discrimination à l'égard des populations autochtones, basée sur leur origine sociale ou leur identité autochtone est interdite... ». Le désir d'égalité et de la non-discrimination chez le législateur congolais est tel que le terme « pygmée », par trop péjoratif et rétrograde a été interdit par l'article 1^{er} al.2 : « l'utilisation du terme pygmée est interdite. Elle est assimilée à l'infraction d'injure telle que prévue et sanctionnée par le code pénal ».

L'égalité et la non-discrimination sont des composantes fondamentales, indispensables à l'exercice, et à la jouissance des droits civils, politiques, économiques, sociaux et culturels. Ces principes sont lourds de sens. Pour la doctrine la notion d'égalité est revêtue de deux conceptions qui, comme on le verra, ont chacune une incidence sur la protection du patrimoine des populations autochtones : « l'égalité par abstraction méthodique des différences » et « l'égalité

⁹⁶ Rapport de la rapporteuse spéciale des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones, op. cit., p.13.

par reconnaissance des différences⁹⁷». Dans la première conception, « il ne saurait être question d'envisager entre les citoyens d'autres distinctions que celle de leurs vertus et de leurs talents⁹⁸».

Suivant l'analyse de la doctrine, cette conception initiale est « essentiellement défensive » en ce sens qu'elle fait apparaître la discrimination comme la négation du principe d'égalité⁹⁹. A cette acception s'est substituée une approche plus dynamique marquée « par une volonté politique d'avancer dans la voie de l'égalité de traitement et dans celle de l'égalité des chances¹⁰⁰». Comme on l'a fait remarquer, « la stricte égalité de droit a-t-elle laissé place à un impératif de justice sociale posé comme seul à même de refonder le lien social¹⁰¹». Dans cette avancée vers la solidarité, la discrimination apparaît comme une atteinte à l'égalité des droits. Si la première conception consistait « à considérer l'autre comme un semblable et à faire abstraction de ce qui le différencie¹⁰²», la seconde, qui apparaît dans les années soixante, « est un modèle d'égalité revendiqué par certains groupes ou certaines catégories. Ce modèle se caractérise par le fait que les individus appartenant aux groupes considérés veulent en même temps être reconnus égaux et pleinement reconnus dans leurs différences¹⁰³». C'est exactement le cas des populations autochtones. La législation congolaise sur la protection de leurs droits

prône l'égalité et la différence à la fois. Cette approche « constitue la base des politiques dites de discrimination positive ou d'*affirmative action* », que certains pays comme les Etats Unis d'Amérique ont mis au point en raison de la diversité de leur population et des problèmes de discrimination très récurrentes¹⁰⁴. Telle est la conception de l'égalité admise en matière de protection des droits des populations autochtones, y compris celle de leur patrimoine. Le mécanisme d'experts sur les droits des peuples autochtones admet que « pour parvenir à une égalité réelle, il peut s'avérer nécessaire de traiter les peuples autochtones comme un groupe distinct confronté à des circonstances exceptionnelles¹⁰⁵».

La non-discrimination quant à elle est définie comme le refus d'appliquer des traitements différents selon les appartenances ethniques, politiques, raciales ou sociales pour le Comité pour l'élimination de la discrimination raciale, la « non-discrimination ne signifie nullement qu'il soit nécessaire d'appliquer un traitement uniforme lorsqu'il existe des différences importantes entre la situation d'une personne ou d'un groupe et celle d'une autre personne ou d'un autre groupe, ou, en d'autres termes, s'il existe une raison objective et raisonnable d'appliquer un traitement différencié. Il est important que les Etats prennent en considération les caractéristiques particulières des peuples

97 P. -Y. VERKINDT, « l'égalité au risque de la diversité » in. *L'égalité*, Arch.phil.dr., Tome 51, Dalloz, 2008, pp.141 et s., spéc. p.146.

98 P. -Y. VERKINDT, op. cit., p.146.

99 Ibid.

100 Ibid.

101 Ibid., p.147.

102 Ibid.

103 Ibid.

104 Pour une vue complète sur la question, v. *le pluralisme*, Arch. Phil. Dr., Tome 49, Dalloz, 2006.

105 La déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones : un manuel à l'intention des institutions nationales des droits de l'homme, op.cit. , pp.44

autochtones lorsqu'ils appliquent dans leur législation et dans la pratique les principes de non-discrimination »¹⁰⁶. Le droit à l'égalité et à la non-discrimination suppose l'élimination de toutes les formes de discriminations dont la liste ne cesse de s'allonger : discriminations à l'emploi, discriminations syndicales, religieuses, raciales, ethniques, etc. Il importe de faire remarquer, avant de clore ces rappels, que si la preuve de la discrimination est en générale difficile à apporter¹⁰⁷, elle paraît assez aisée en matière de protection du patrimoine des populations autochtones, en particulier dans le cas des violations de leurs droits fonciers. L'ampleur de la privation des terres est tel qu'aucun doute ne peut subsister sur la réalité des faits. Le respect de l'égalité et de la non-discrimination sont des facteurs indéniables d'accroissement des potentialités de conservation du patrimoine des peuples autochtones. Leur consécration par le législateur marque un véritable tournant dans l'histoire de l'intégration et de l'assimilation progressive des populations autochtones au sein de la population bantoue majoritaire. C'est par ces principes que la protection de leurs terres ainsi que celles de leurs patrimoines culturels a pu être assurée. Leur consécration pratique est l'amélioration progressive de leur qualité de vie.

2. L'amélioration progressive de la qualité de vie des populations autochtones

L'amélioration de la qualité de vie des populations autochtones est le meilleur indicateur de l'assimilation ou de leur intégration à la communauté nationale majoritaire, quels que soient par ailleurs les résultats obtenus. Sur le plan de la protection du patrimoine elle est le résultat de la conjugaison de deux facteurs : l'intervention des pouvoirs publics et la volonté des autochtones eux-mêmes. Du point de vue de l'intervention des pouvoirs publics, non seulement l'élaboration d'un cadre juridique incitatif a été réalisé, mais elle a surtout permis la mise en place des plans d'actions dont l'objectif ultime est l'intégration des populations autochtones à la communauté nationale majoritaire par une amélioration constante de leurs conditions de vie. A cet effet, le plan national de développement 2018-2022, par exemple, avait prévu une stratégie pour l'accès des populations autochtones aux terres et aux ressources et leurs participations à la gestion durable des forêts¹⁰⁸. Une partie de la réalisation de cet objectif a été l'œuvre de la loi du 8 juillet 2020 portant code forestier¹⁰⁹. Dans le cadre de la réduction des émissions dues à la déforestation et à la dégradation des forêts qui affectent principalement des populations autochtones, le Congo s'est doté d'une stratégie nationale pour aider ces populations. Avant l'adoption de cette stratégie, une évaluation environnementale

106 Ibid., p.11.

107 Il appartient à la personne qui se prétend victime d'une discrimination prohibée de présenter les éléments de fait laissant supposer l'existence d'une discrimination, à charge pour la partie défenderesse de prouver, sous le contrôle du juge, que la différence de traitement est

justifiée par les éléments objectifs étrangers à toute discrimination.

108 Rapport de la rapporteuse spéciale, op. cit.p.6.

109 J. O. Rép. Congo, n°4, 9 juillet 2020, Hors texte.

et sociale réalisée par le ministère de l'économie forestière en 2015 avait permis de recenser des problèmes sociaux et économiques qui touchent les populations autochtones : difficultés d'accès à l'éducation, à la santé, à l'eau potable et à l'assainissement, de même que l'assujettissement économique des autochtones aux populations bantoues. L'évaluation a également reconnu l'importance de l'attribution des terres aux populations autochtones. Suivant l'observation de la Rapporteuse spéciale, ce rapport d'évaluation soutient : « une approche encourageant les populations autochtones à abandonner leur mode de vie traditionnel semi-nomade au profit d'une installation dans les villages pour y exercer des activités génératrices de revenus »¹¹⁰. C'est dans ce sens que s'orientent les différentes interventions des pouvoirs publics dans le cadre de l'amélioration des conditions de vie des populations autochtones. Conçues comme des mécanismes d'intégration, elles sont perçues comme des programmes d'incitation à abandonner le cadre patrimonial traditionnel en vue d'une adhésion à la modernité.

Dans ces conditions, la volonté d'assimilation n'est plus fondée sur la protection du patrimoine autochtone traditionnel, mais sur un désir d'émancipation voulue par les pouvoirs publics. Ainsi s'explique les échecs des projets d'élevages proposés aux populations autochtones. L'on estime que l'agriculture et l'élevage ne sont pas des activités traditionnellement exercées par les populations autochtones. C'est ainsi que

s'explique également la position de certaines sociétés forestières qui « privilégient le recrutement d'autochtones pour un nombre limité d'emplois qui font spécifiquement appel à leurs connaissances autochtones, comme les pisteurs d'animaux pour guider les touristes vers les animaux sauvages, ou les spécialistes des arbres¹¹¹».

De plus en plus d'autochtones manifestent le désir de se sédentariser et s'intégrer à la société congolaise en s'installant autour des villages bantous dans l'espoir d'une vie meilleure. Qu'elle soit volontaire ou forcée, l'assimilation des populations autochtones comporte un risque d'abandon, voire de disparition de leur patrimoine essentiellement constitué des terres et de ressources naturelles.

CONCLUSION

Depuis plus d'une décennie, le cadre juridique congolais en matière de promotion et de protection des droits des populations autochtones s'est consolidé. Les initiatives pour sa mise en œuvre se sont multipliées. Les partenaires du pays dans le domaine des droits de l'homme sont séduits. L'on doit se féliciter de cette législation considérée par le système des Nations Unies comme un « exemple dans la région et sur le continent ».¹¹² Toutefois le chemin à parcourir pour parvenir à son effectivité est encore long, et il faudrait sans doute encore beaucoup plus de temps pour y parvenir, tant il est vrai que l'évaluation générale de son application suscite des réserves et des interrogations. Tous les droits promus et protégés par cette législation ne sont pas totalement à l'abri

¹¹⁰ Rapport de la Rapporteuse spéciale, op. cit., p.7.

¹¹¹ Ibid., p.11.

¹¹² Ibid., p.21.

d'une éventuelle remise en cause. L'exemple de la protection du patrimoine des populations autochtones est, à ce titre, très révélateur. Les principes du droit à l'autodétermination et d'assimilation sur lesquels repose cette protection sont porteurs de nombreuses difficultés.

Le principe d'autodétermination, si l'on y prend garde, ne serait pas loin d'être un leurre. L'on a fait observer, à juste titre à cet effet, que le Congo « ne dispose toujours pas de politiques permettant la réalisation concrète du droit des peuples autochtones à l'autodétermination, qui réside essentiellement à la fois dans la délimitation de leurs terres collectives traditionnelles et dans la reconnaissance par l'Etat de leurs structures de Gouvernement autonome¹¹³». De ce point de vue, ces populations continuent de subir d'importantes discriminations. De fait, sans délimitation des terres, l'autodétermination est condamnée à rester théorique, à la manière d'un Etat sans frontières qui ne peut exercer sa souveraineté. La cause de cette difficulté réside dans la méfiance du législateur vis-à-vis de la notion d'autodétermination. En effet, l'article 46 de la loi du 25 février 2011 portant promotion et protection des droits des populations autochtones limite fortement ce droit en ces termes : « Aucune disposition de la présente loi ne peut être interprétée comme impliquant pour une communauté ou un individu, un droit quelconque de se livrer à une activité ou d'accomplir un acte contraire à la constitution ». L'allusion est faite à l'indivisibilité de l'Etat. Le second alinéa ajoute : « La présente loi ne peut être considérée comme autorisant ou encourageant tout acte ayant pour effet de

détruire ou d'amoindrir totalement ou partiellement l'intégrité territoriale ou l'unité nationale ».

Les difficultés d'application du principe d'assimilation sont liées à ses effets contradictoires au regard de la protection du patrimoine des populations autochtones. Dans une large mesure, il suppose l'abandon de l'identité culturelle sur laquelle repose toute la protection du patrimoine des populations autochtones. L'égalité et la non-discrimination qui la sous-tendent méritent une attention particulière. Leur violation conduit à la remise en cause de l'essentiel des droits de cette minorité.

A cet égard, nous formulons le vœu de la création d'une haute autorité de lutte contre les discriminations, à l'instar de la France, dont l'une des missions portera sur les discriminations faites aux populations autochtones. A défaut, l'on devrait s'orienter vers la création d'un organe spécifique tel que l'Observatoire national des discriminations envers les populations autochtones. La réponse au problème de la protection du patrimoine des populations autochtones est à ce prix. Certes, la loi du 25 février 2011 a prévu la création d'un Comité interministériel de suivi et d'évaluation de la promotion et de la protection des droits des populations autochtones, et que le décret n° 2019-203 en fixe la composition et les modalités de son fonctionnement¹¹⁴ mais aucunes de ses attributions ne vise l'observation des discriminations.

113 Ibid.

114 J. O. Rép. Congo, n°31, 1^{er} août 2019, p.787.