

ANALYSE COMPAREE DES DROITS DES MINORITES ETHNIQUES, NATIONALES ET AUTOCHTONES

Marc PÉLABON



UNIVERSITE TOULOUSE I CAPITOLE
FACULTE DE DROIT ET SCIENCES POLITIQUES
ÉCOLE EUROPÉENNE DE DROIT



SEPTEMBRE 2016
UNITE 3 : DISSERTATION SUR UN SUJET DE DROIT COMPARÉ

SOMMAIRE

Introduction

Partie I : La persistance de la situation précaire de minorités rejetées

Chapitre 1 : Une barrière sociétale tenace contre l'acceptation des groupes minoritaires

Section 1 : Une approche anthropologique de la situation des peuples autochtones

Section 2 : Une appréciation sociétale acerbe de la condition des groupes minoritaires

Chapitre 2 : Une barrière juridique nationale tenace contre la protection des groupes minoritaires

Section 1 : L'inexistence juridique de la notion de « minorité » en France

Section 2 : Une protection insuffisante face à l'importance de l'interculturalité au Chili

Partie II : Une amélioration progressive de la situation de minorités réaffirmées

Chapitre 1 : Des acquis majeurs concentrés dans la protection international

Section 1 : L'ample protection ineffective offerte par le Droit international

Section 2 : La protection prééminente offerte par le droit régional

Chapitre 2 : Des objectifs majeurs recherchés au niveau national

Section 1 : L'engouement aux origines diverses pour la cause des minorités

Section 2 : D'indéniables accomplissements et des objectifs atteignables pour la protection

Conclusion

Introduction

« L'un des plus grands et peut-être le principal fondement des Républiques est d'accommoder l'état au naturel des citoyens, et les édits et les ordonnances à la nature des lieux, des personnes et du temps [...] qui fait aussi qu'on doit diversifier l'état de la République à la diversité des lieux, à l'exemple du bon architecte qui accommode son bâtiment à la matière qu'il trouve sur les lieux. » expliquait Jean Bodin dans son Livre V de La République de 1576. Par ces mots, le juriconsulte français expliquait que la République devait se fonder en fonction des citoyens qui la composent et non l'inverse. En effet, « l'architecte » constitutif du droit sur un territoire donné doit s'adapter à la diversité de sa population, de sa culture, de sa langue, des divers traits multidimensionnels qui la décrivent. Au contraire, il ne doit pas imposer des règles pour régir une société qui ne seraient pas adaptées à cette dernière.

Cela étant, il existe un élément que « l'architecte » a traditionnellement eu du mal à appréhender dans sa construction juridique, il s'agit des minorités qui composent le territoire qu'il doit régir. Qu'il s'agisse du Chili ou de la France, états sur lesquels l'étude sera portée, la prise en considération des minorités a toujours été minime si ce n'est inexistante. Au Chili, depuis la conquête de l'Amérique entreprise par Christophe Colomb, les minorités ont toujours été persécutées pour leurs différences avec la majorité. Qu'il s'agisse de différences linguistiques, culturelles, anthropologiques ou religieuses, les peuples autochtones ont toujours subi une dure répression. La conquête de leurs territoires, de leurs ressources, la volonté d'abolir leurs particularités ont été les raisons avancées pour faire disparaître cette culture.

La France, pour sa part, si elle est réputée comme une terre d'accueil pour la différence, la reconnaissance des minorités a toujours présenté de réelles difficultés du fait de la tradition jacobiniste française depuis l'époque de la Révolution. En effet, les siècles n'ont guère altéré la volonté d'installer la souveraineté populaire en France mais aussi et surtout d'assurer l'indivisibilité de la République française. De ce fait, il n'a jamais pu être possible de reconnaître un groupe différent de la nation dans son ensemble et d'accorder aux minorités nationales ou ethniques une attention particulière.

Les groupes qui seront étudiés dans cette étude se sont vus imputer des dénominations diverses et variées. Peuples autochtones, communautés indigènes, minorité nationale, minorité ethnique, comment différencier ces divers groupes ? Cette première difficulté s'explique par la différence des groupes minoritaires présents en France et au Chili. De façon globale, les groupes des deux pays peuvent être englobés dans la définition proposée par Francesco Caporti en 1977 alors

Rapporteur spécial de la Sous-Commission de la lutte contre les mesures discriminatoires et de la protection des minorités. Selon lui, une minorité est « un groupe numériquement inférieur au reste de la population d'un État, en position non dominante, dont les membres – ressortissants de l'État – possèdent du point de vue ethnique, religieux ou linguistique des caractéristiques qui diffèrent de celles du reste de la population et manifestent même de façon implicite un sentiment de solidarité, à l'effet de préserver leur culture, leurs traditions, leur religion ou leur langue ».

Pour davantage de précision, il convient de s'intéresser aux particularismes des groupes de chacun des États étudiés. En France, l'étude des minorités se base essentiellement sur la différence entre les minorités ethniques et les minorités nationales. D'après l'autorité de droit constitutionnel et comparé canadien José Woehrling, l'adjectif «ethnique», n'a ici aucune connotation raciale et renvoie à un ensemble d'individus qui partagent certains traits de civilisation, notamment la communauté de langue et de culture. L'adjectif «nationale» semble renvoyer à un concept voisin : celui d'un groupe humain qui se caractérise par la conscience de son unité culturelle et par la volonté de vivre en commun. Le dénominateur commun de tous les qualificatifs utilisés pour désigner les minorités dans le sens spécialisé est donc qu'ils renvoient, directement ou indirectement, à l'unité et aux particularismes culturels d'un groupe, à l'appartenance de ses membres à une même culture ou à certaines formes de celle-ci.¹ Pour la compréhension de cette étude, dans le cas français, il sera précisé de quel type de minorité il s'agit. Il convient cependant de différencier les minorités au sens français des minorités au Chili. Si ces dernières peuvent se reconnaître dans les définitions apportées précédemment, une définition plus précise liée à leur Histoire est envisageable, plus que des minorités, ce sont des peuples autochtones. Cette notion ne trouve de résonance lexicale dans le droit international mais une compilation de notions faite par le Haut-Commissaire des Nations Unies aux Droits de l'Homme permet de s'approcher de la réalité des groupes minoritaires chiliens. D'après cette définition, les peuples autochtones sont « les descendants des peuples qui habitaient la terre ou le territoire avant la colonisation ou l'établissement des frontières de l'État; ils ont leurs propres systèmes sociaux, économiques et politiques, leurs propres langues, cultures et croyances, et ils sont déterminés à préserver et à renforcer cette identité particulière; ils manifestent un fort attachement à leurs terres ancestrales et aux ressources naturelles qui s'y trouvent; ils appartiennent aux groupes non dominants de la société et s'identifient eux-mêmes

¹ Woehrling J., *Les trois dimensions de la protection des minorités en droit constitutionnel comparé*, 2004.

comme des peuples autochtones. »² Si la notion de peuple autochtone est celle qui fait référence dans la langue française, l'approche lexicale est différente au Chili puisque la notion de peuple indigène est utilisée sans qu'elle n'ait de connotation raciale. Pour autant, la notion la plus appropriée d'après le professeur Claudio Millacura serait celle de « peuple originaire ». Pour des raisons de sémantique, ces différents termes seront utilisés.

Au-delà d'analyser ces différentes minorités intrinsèquement au niveau sociologique, anthropologique ou culturel, cette étude se concentrera sur les droits dont les minorités disposent ou non. Par droit, il est entendu au sens large comme droit objectif, c'est-à-dire l'ensemble des règles juridiques officielles ordonnant les rapports humains mais aussi le droit subjectif, soit l'intérêt individuel juridiquement protégé. Plus concrètement, cela renvoie aux droits sociaux, politiques, économiques et culturels de ces populations mais aussi à leurs garanties et libertés.

À ce jour, l'étude des droits des minorités existe bien évidemment dans les deux pays. Il est ainsi possible de citer l'œuvre réalisée par Norbert Rouland en France³ ou encore celle de John Durston au Chili.⁴ Cela étant, il s'agit là d'écrits complets retraçant l'intégralité de la situation des minorités dans chacun des deux pays sans étudier une problématique particulièrement spécifique. Différentes thèses ont été menées sur des sujets plus spécifiques comme celle concernant le traitement de l'information au sujet des peuples autochtones au Chili⁵ ou encore celle étudiant le principe d'unicité en France en fonction de l'organisation décentralisée du territoire.⁶

L'intérêt mais aussi la difficulté de l'étude suivante provient du degré de la comparaison. En effet, le Chili et la France sont des États complètement différents à de nombreux niveaux. Leur histoire qu'elle soit économique, politique ou juridique diffère en de nombreux points. Les minorités qui composent ces deux États sont elles aussi très différentes comme il a été vu ce qui rend l'étude difficile. En effet, les communautés issues de l'immigration, que l'on trouve principalement en France sont fondées sur des processus très différents de ceux des minorités

² <http://www.ohchr.org/SP/Issues/IPeoples/SRIndigenousPeoples/Pages/SRIPeoplesIndex.aspx>

³ Rouland N. (dir.), Pierré-Caps S., Poumarède J., *Droit des minorités et des peuples autochtones*, 1996

⁴ Durston J. et autres, *Pueblos originarios y sociedad nacional en Chile: la interculturalidad en las prácticas sociales*, Salesiano impresores, 2012

⁵ I. Dragojevic, P. Huenchumil, P. Jara, « Cuando a un pueblo lo maltratan a diario », Universidad de Santiago de Chile, Santiago, 2014

⁶ Mengeot D., « Quand unité rime avec diversité. A propos du principe d'unicité du peuple français et de la loi constitutionnelle portant organisation décentralisée de la République du 28 mars 2003 », Association française de droit constitutionnel, VIe congrès français de droit constitutionnel, CONGRÈS DE MONTPELLIER, 9, 10 et 11 juin 2005.

ethniques, que l'on trouve au Chili, peuples souvent autochtones et disposant de références territoriales et historiques locales mais en décalage avec les références de la majorité. À ce titre il est loisible de citer les territoires d'Outre-Mer qui s'approchent de la notion de peuple autochtone.

Si elles présentent certains points communs avec les communautés immigrées, notamment en termes de combat culturel et de marginalité politique, les « minorités nationales » (en décalage ou en rupture avec le projet national du pays dans lequel elles vivent) génèrent des problématiques particulières, dont le droit collectif à l'autonomie reconnu dans de nombreux États, qui se distinguent des droits accordés aux individus et dont les implications spatiales sont d'une autre nature.⁷

Si ces différences présentent des difficultés indéniables qui peuvent prêter à confusion, la comparaison mène à de vraies richesses d'analyse. En effet, malgré leurs différences, les minorités chiliennes et françaises cherchent à préserver leurs particularités et empêcher toute discrimination à leur égard. Elles poursuivent finalement la même finalité mais leur histoire, tradition et culture différentes permettent une comparaison d'approches dans la réclamation de leur reconnaissance et du respect de leur particularisme.

Avec une actualité où la politique extérieure turque est susceptible de mener à la répression de la communauté kurde, il convient d'urgence de donner une voix internationale à la problématique de ces minorités dont la richesse culturelle ne peut être qu'enviable. Il est nécessaire de noter l'importance de cette étude dans le sens où elle permet de donner à connaître des cultures, des traditions et à l'inverse des abus, des oppressions sur des peuples, groupes et communautés n'ayant pas la capacité ou le droit de se faire entendre. Cette étude vise aussi à être un témoignage de l'importance du sujet tant au niveau national dans chacun de ces deux pays mais aussi au niveau international.

L'absence ou l'insuffisance de droits, reconnaissance, participation politique et autres possibilités accordées aux citoyens d'une Nation apparaît donc comme incompréhensible dans des États de droit où si ces groupes sont des minorités, ils représentent une richesse du fait de leur différence avec la majorité. Il convient donc de parvenir à l'unité mais dans la diversité. Cela étant, il convient de ne pas sombrer dans la négativité absolue, il semble que ces minorités ne soient pas livrées à elles-mêmes et réprimées de façon continue. Elles jouissent assurément des droits et libertés accordés à tous les citoyens des différents États étudiés.

⁷ Rosière S., Chignier-Riboulon F. et Garrait-Bourrier A., « Éditorial: Les minorités nationales et ethniques : entre renouvellement et permanence », BELGEO, 2013

Il s'agit donc de s'interroger sur la protection concrète réalisée envers les groupes minoritaires de la France et du Chili, tant au niveau national qu'international. Cette étude ne peut concerner que le droit et il s'agira aussi d'analyser comment des éléments historiques, anthropologiques et culturels ont une influence considérable sur l'octroi ou le déni d'une quelconque protection. À l'inverse, il conviendra de déterminer quels sont les manquements et abus réalisés envers ces populations afin de tenter de proposer les diverses solutions qui peuvent être mises en place. Ainsi, s'il apparaît indéniable que la situation juridique des minorités tant au Chili comme en France et pour différentes raisons, était sujette à de nombreuses lacunes et carences (PARTIE I), des motifs d'espoirs demeurent pour ces populations dont la situation semble en constante amélioration dans des États de droit. (PARTIE II)

Partie I : La persistance de la situation précaire de minorités rejetées

Les minorités, qu'ils s'agissent des peuples autochtones chiliens ou des minorités nationales et ethniques en France, sont confrontées à un double problème. Tant dans l'appréciation négative donnée aujourd'hui comme celle qui fut donnée par la société par la société (Chapitre 1) que dans la protection assurée par les différents ordres juridiques nationaux (Chapitre 2), les minorités se retrouvent face à un réel déficit de reconnaissance.

Chapitre 1 : Une barrière sociétale tenace contre l'acceptation des groupes minoritaires

L'existence de groupes minoritaires par rapport à la majorité de la population peut remonter à de nombreux siècles, ils font partie de l'histoire de chacun des pays étudiés et continuent d'exister (Section 1). Malgré cela, l'étude de la vie en société de ces groupes marginalisés montre une sérieuse carence d'acceptation de la majorité (Section 2).

Section 1 : Une approche anthropologique de la situation des peuples autochtones

Alors qu'au Chili, les minorités étudiées sont des peuples autochtones, c'est-à-dire des peuples préexistants à la culture majoritaire actuelle, qui ont traversés les siècles (§1), la détermination de l'histoire des minorités s'avère plus complexe selon celle qui est étudiée (§2).

§1 : Des peuples autochtones à l'origine même de l'Histoire du Chili

Du fait de sa définition même, un peuple autochtone est préalable à une autre culture. Cela s'applique aux communautés indigènes du Chili qui étaient présentes avant la conquête espagnole (A) et qui demeurent présentes aujourd'hui (B).

A) Une présence historique indéniable aux origines

Lorsque les espagnols arrivent au Chili en 1536 pour conquérir réellement ce territoire sous l'égide de Diego de Almagro (une expédition avait déjà « découvert » d'un point de vue européen le Chili en 1520 avec Fernand de Magellan), divers peuples vivaient déjà sur celui-ci. Ils correspondaient à des groupes humains descendant directement des cultures précolombiennes avec leurs éléments socio-culturels bien distincts de ceux des espagnols. Malgré le manque de fiabilité d'estimations sur l'époque, il convient de les citer car le nombre important pour l'époque, montre une présence ancrée des peuples originaires depuis le début de l'histoire du Chili. En effet, ont été dénombrés 1 050 000 individus indigènes à cette époque. Parmi eux, 200 000 vivaient dans la zone centrale du Chili, dans la région nommée Araucanie (centre-sud), historiquement peuplée par le peuple le plus important en nombre, les mapuches, vivaient 450 000 habitants et dans l'extrême sud les 200 000 restants.

La localisation géographique des peuples autochtones était alors en relation directe avec leurs modes de vie, sédentaires ou nomades, leur organisation sociale, avec des coutumes et habitudes de vie propres. S'il existait par exemple une certaine influence de la culture inca dans le nord avec le mouvement de certains peuples directement descendus de cette civilisation par la suite, les peuples du sud du Chili n'étaient aucunement liés à celle-ci. De ce fait, il convient d'appuyer la grande diversité culturelle au Chili qui peut s'expliquer aussi par sa forme géographique au niveau continental et son environnement biophysique. Les formes d'adaptation aux événements survenus, les contacts entre les différents peuples et les migrations de ces derniers influent aussi sur le développement de ces différentes populations.

Développement qui n'a pourtant guère eu raison d'elles puisque ces populations ont su s'adapter et se reconstruire à chaque fois pour demeurer présentes et existantes jusqu'aujourd'hui.

B) Une présence continue jusqu'aujourd'hui

Près de cinq siècles se sont écoulés depuis l'arrivée des conquistadors espagnols qui ont rapidement mis en péril la survie des peuples autochtones. Cela étant, malgré toutes les

répressions et difficultés qu'ont dû affronter les communautés originaires comme il sera vu par la suite, de nombreux peuples subsistent encore aujourd'hui. Certains comme le peuple des Selk'nam ont malheureusement disparus pour des raisons diverses.

Afin d'étudier la situation actuelle, il convient d'étudier le dernier recensement de la population au Chili datant de 2002.⁸ L'étude menée en 2002 est basée sur la question suivante « Appartenez-vous à l'un des groupes originaires suivant ? » Les groupes proposés étaient ceux présentés dans la loi 19.253 nommée « Loi Indigène »⁹, base fondamentale en droit chilien dans la protection des peuples autochtones. Les peuples sont les suivants alacalufe (kawaskar), atacameño, aymara, colla, mapuche, quechua, rapanui, yámana (yagán). Même s'il existe d'autres peuples non nommés dans la loi et que certaines personnes refusent, pour différentes raisons de se reconnaître comme membre d'un peuple autochtone, cette étude permet d'obtenir un panorama sur la présence indigène au Chili.

Malgré le fait que les peuples autochtones se sont vus presque toujours réprimés par les pouvoirs en place, il convient aussi de préciser l'amélioration de leur considération et les recensements sont significatifs d'une telle situation. En effet, en 1992, la question du recensement précisait que l'origine indigène était secondaire puisqu'il fallait d'abord être chilien pour répondre, preuve de l'attachement aux racines unitaires de l'État chilien. De plus, seules trois peuples étaient proposés comme éventuelle réponse, preuve du désintérêt pour les peuples autochtones et leur diversité.

Le XVIIème recensement national de la population réalisé en avril 2002 signale d'abord que la population à cette date était de 15 116 435 habitants, parmi lesquels 692 192 personnes estiment appartenir à l'un des huit peuples considérés dans l'étude, soit environ 4,6%.

La distribution de la population indigène chilienne selon son appartenance ethnique est très hétérogène comme le montre l'étude. Il convient d'abord de souligner la proportion très élevée du peuple mapuche qui correspond à 87,3% de l'intégralité de la population appartenant à l'une des ethnies proposées. Suivent ensuite les aymaras et les atacameños avec 7 et 3% de la population indigène. Le reste des ethnies dans leur ensemble représente 2,7% des indigènes au Chili. Géographiquement, la population indigène se concentre particulièrement dans la région métropolitaine de Santiago au centre, (27,7% de la population indigène), dans les huitièmes, neuvièmes et dixièmes régions, le petit Sud, fief du peuple mapuche (respectivement 7,8 ; 29,5

⁸ Institut National des Statistiques, *Statistiques sociales des peuples indigènes au Chili : recensement 2002*, Ministère de la planification, Santiago du Chili

⁹ Ministère de planification et coopération, Loi 19253 sur la protection et le développement des indigènes et pour la création de la corporation nationale du développement indigène, 28 septembre 1993

et 14,7% de la population totale indigène) et dans la première région au nord (7,1%).

Alors qu'au Chili, la détermination des minorités étudiées et leur histoire apparaissent claires et reconnues, la situation s'avère plus complexe en France du fait de minorités aux histoires et statuts différents.

§2 : Un concept de « minorité » différent suivant le critère d'analyse en France

L'analyse des minorités ethniques en France s'avère être une tâche particulièrement ardue en France. Cela s'explique d'abord par l'absence de définition et reconnaissance des minorités en France. En effet, selon Jean-William Lapierre, un détracteur du système juridique français, « l'idéologie jacobine de notre république, au nom du dogme de l'État-Nation, a toujours nié la diversité de la population française. Une conséquence, dans un pays où la recherche en science sociale dépend principalement d'un financement public, est que l'étude des relations inter-ethniques n'y a jamais eu une place importante ». ¹⁰ Par ailleurs, l'étude des minorités du fait de l'origine en France ne peut être faite sur la notion de peuple autochtone. Comme le précisent les professeurs Rouland, Pierre-Caps et Poumarède, « la colonisation et la conquête ont fait d'un certain nombre de peuples des autochtones ». ¹¹ Ils précisent ainsi avec simplicité l'origine d'un peuple autochtone or la France n'a guère été colonisée ou conquise de telle sorte qu'un peuple soit devenu par la suite minoritaire avec des traditions, une culture et un mode de vie propre. Diverses études ont alors menées pour analyser la constitution de la population française. Ainsi, en 1866, Louis Dussieux fait une énumération de la population française en termes de races dénombant alors cinq « races » différentes mélangeant indifféremment alors religion, géographie et nationalité. ¹² Il existerait selon lui une race gallo-romaine (les Français et Normands), une race celtique (les Bas-Bretons), une race ibérienne (les Basques, Gascons, Languedociens, Provençaux, Ligures, Corses, les Roussillonnais (Catalans)), une race germanique (Allemands et Flamands) et la race sémitique (les Juifs).

Une approche ethnique peut présenter davantage de précision et de clarté. Cela étant, comme il a été vu précédemment France, juridiquement, il n'y a pas de minorités nationales en France mais un seul peuple depuis la Révolution française. De ce fait, les statistiques ethniques n'y sont pas autorisées mise à part en Nouvelle Calédonie. L'étude ethnologique apparaît compliquée devant l'impossibilité de collecter des données afin de la constituer. Toutefois, à l'initiative de

¹⁰ Poutignat P. & Streiff-Fenart J., *Théories de l'ethnicité*, suivie dans le même livre des *Groupes ethniques et leurs frontières* de Fredrik Barth, Paris, 1995

¹¹ Op. cit., citation n°3

¹² Louis Dussieux, *Géographie générale contenant la géographie physique, politique administrative, de chaque pays avec des notions sur le climat*, J. Lecoffre et Cie, 1866.

deux députés de l'UMP membres de la CNIL, un amendement au projet de loi sur l'immigration, adopté le jeudi 13 septembre 2007 par la commission des lois de l'Assemblée nationale, propose d'autoriser les statistiques ethniques. Cela étant, les statistiques ethniques ne sont toujours pas autorisées. En effet, nombre de ses détracteurs voient en elle une incitation à la discrimination du fait de la catégorisation basée sur la race de certains pans de la société et la possibilité de bons nombres d'amalgames.

Un rapport du député Les Républicain Guillaume Larrivé, basé sur des statistiques ethniques, évoquait par exemple qu'il y avait « 60 % de musulmans » dans les prisons françaises alors même que ce chiffre était largement sujet à caution.

Par ailleurs, avec l'actualité de la Charte européenne des langues régionales et minoritaires qui sera explicitée par la suite, le critère linguistique pour disséquer la population française a aussi été envisagé. Eric Hobsbawm note que récemment en Europe, « l'élément politico-idéologique est évident dans le processus de construction de la langue » qui peut aller jusqu'à « la création ou l'invention de nouvelles langues », « la politique de la langue devient un exercice de formation de la société » et que « l'importance symbolique des langues prévaut sur leur utilisation effective ».¹³ Le débat sur l'utilisation de la langue catalane en Espagne en atteste l'importance.

L'historien britannique insiste sur le fait que les pouvoirs nationaux des différents États d'Europe, ont clairement imposé une langue unique et standardisée à des populations aux langages diversifiés. Ainsi, la France mène une politique volontariste d'instruction publique du français à partir de la troisième république et refuse de ratifier la Charte pour les mêmes raisons qu'elle refuse de reconnaître les minorités : cela nuirait à l'égalité et l'indivisibilité de l'État français. Dès lors, une division qui reconnaîtrait le basque, le breton, le catalan, le corse, le néerlandais (flamand occidental et néerlandais standard), l'allemand (dialectes de l'allemand et allemand standard, langue régionale d'Alsace-Moselle) et l'occitan n'est guère envisageable. Finalement, sera privilégiée une étude basée sur l'origine avec l'aide de l'enquête « Trajectoires et Origines ».¹⁴ Cette dernière constitue l'une des seules si ce n'est la seule étude sur la diversité de la population française laissant la possibilité d'utiliser des données tangibles sur le sujet. L'enquête TeO vise à identifier l'impact des origines sur les conditions de vie et les trajectoires sociales, tout en prenant en considération les autres caractéristiques sociodémographiques que sont le milieu social, le quartier, l'âge, la génération, le sexe, le niveau d'études. Les questions

¹³ Eric Hobsbawm, Nations et nationalisme depuis 1780 : programme, mythe, réalité, éditions Gallimard, 1992.

¹⁴ Cris Beauchemin, Christelle Hamel et Patrick Simon, Trajectoires et Origines : Enquête sur la diversité des populations en France, INED & INSEE, Octobre 2010

d'intégration et de discrimination occupent une place importante dans les débats publics. En tant qu'étude visant à recueillir des données à caractère personnel et sensible, le questionnaire de l'enquête TeO fut soumis à l'autorisation de la CNIL (Commission Nationale Informatique et Liberté) ainsi qu'au CNIS (Conseil national de l'information statistique) en 2007 pour obtenir un avis favorable. La même semaine, le débat sur la "loi Hortefeux" relative au contrôle de l'immigration, proposant le dépôt d'un amendement sur la mesure statistique de la diversité, a contribué à des amalgames avec l'enquête TeO. C'est d'ailleurs la raison pour laquelle l'association SOS-Racisme prit la tête d'une campagne de protestation par le biais d'une pétition en ligne intitulée "Fiche pas mon pote", visant à la fois l'enquête TeO et l'amendement de la loi Hortefeux. Toutefois, la décision de la CNIL sur l'enquête TeO a interprété la référence des Cahiers du Conseil Constitutionnel au "ressenti d'appartenance" comme permettant, dans certaines circonstances, de collecter des données ethno-raciales et a donc donné son autorisation à l'enquête.

Cette dernière aborde la question de la diversité des populations sous deux angles principaux, d'une part les trajectoires migratoires et d'autre part l'appartenance à un groupe majoritaire ou minoritaire. La diversité est abordée sous l'angle du rapport à la migration et des origines, qu'elles soient sociales, géographiques, culturelles ou religieuses. Ont donc été analysées les situations des immigrés aux origines diverses, les natifs d'un DOM résidant en France métropolitaine ainsi que les descendants d'immigrés. Au cœur de cette analyse, une enquête a notamment été menée pour savoir si les individus avaient été sujets à divers types de discriminations.¹⁵

Si l'histoire dans chacun des deux pays est différente et la détermination de la présence des minorités inégalement aisée, elle prouve l'existence de communautés apparaissant en position de minorité face à une plus grande partie de la population. Cela se confirme dans l'appréciation de ladite partie de la population majoritaire, qui porte généralement un œil malveillant sur les minorités.

Section 2 : Une appréciation sociétale acerbe de la condition des groupes minoritaires

La différence dans les diverses sociétés a toujours malheureusement mené l'Homme au rejet et à la mise à l'écart. Cela se traduit aussi dans l'accueil et l'intégration des groupes minoritaires dans les sociétés françaises et chiliennes. Alors qu'en France existe une discrimination continue

¹⁵ Annexe 1

envers diverses populations au cours de l'Histoire et des changements dans la société (§1), l'inacceptation semble d'autant plus profonde au Chili qu'elle peut mener à la répression (§2).

§1 : L'existence continue de discriminations en France

La discrimination en France est un manquement pouvant entraîner des sanctions civiles et pénales. Traditionnellement, une discrimination consiste à traiter de manière défavorable une personne ou un groupe de personnes en raison de critères prohibés, déterminés par la loi. Si ces critères peuvent varier d'une législation à une autre, ceux liés à la race, à l'ethnie ou à l'origine ainsi qu'à la religion restent interdits dans l'ensemble de la législation relative aux discriminations.¹⁶ Elle peut être directe ou indirecte.¹⁷ Elle sera directe lorsque une situation entraîne un traitement défavorable pour une personne et elle sera indirecte lorsque la situation apparaît neutre mais qu'elle est susceptible d'entraîner un désavantage particulier. La discrimination demeure pourtant très difficile à déterminer du fait de l'absence de données officielles (A) mais existante, divers auteurs ont tenté de l'expliquer. (B)

A) Les difficultés statistiques de la discrimination contre les minorités ethniques en France

Du fait du manque d'informations relatives aux statistiques ethniques comme il a été vu précédemment, une analyse profonde sur celles-ci s'avère impossible et de facto, une évaluation de la discrimination envers les groupes ethniques en devient tout aussi complexe. Le type de discrimination est clairement défini puisque cette étude se voue à analyser la discrimination concernant les origines ethniques et/ou raciales des individus. Cela étant, la discrimination peut toucher différents domaines comme le milieu scolaire ou le milieu professionnel sans que ces derniers ne soient clairement définis. Pour autant, l'étude Trajectoires et origines de 2008 est parvenue à se focaliser sur la discrimination à l'embauche à l'aide de divers types de statistiques. Il ne s'agit pas de situations réelles mais des « testings » afin de mener une étude malgré l'absence de données. S'il ne s'agit guère de données réelles, elles permettent malgré tout de se donner une idée sur la situation existante sur le traitement des minorités.

Ainsi, concernant le droit à l'embauche, divers testings ont été réalisés au début des années 2000. Ceux-ci montrent que les candidats d'origine maghrébine ou d'Afrique subsaharienne

¹⁶ Mme Esther BENBASSA et M. Jean-René LECERF, LA LUTTE CONTRE LES DISCRIMINATIONS : DE L'INCANTATION À L'ACTION, Rapport d'information au sénat, 2014

¹⁷ LOI n° 2008-496 du 27 mai 2008 portant diverses dispositions d'adaptation au droit communautaire dans le domaine de la lutte contre les discriminations.

ont, à formation, qualification et éléments de carrière comparables, 3 à 5 fois moins de chance d'être convoqués à des entretiens d'embauche que les candidats d'origine européenne.¹⁸ Au-delà de ces mesures obtenues dans le cadre d'expérimentations portant sur des échantillons non représentatifs, des études statistiques de dimension nationale montrent que les immigrés et les fils ou filles d'immigrés connaissent, selon leur origine, un risque de chômage de 20 % à 50 % plus élevé que le reste de la population.¹⁹

Par ailleurs, un groupe minoritaire spécifique convient d'être étudié car il sort des critères suivis par l'enquête Trajectoire et Origines, il s'agit de la population rom. Ils seraient 15 à 20 000 Roms migrants venant de l'est de l'Europe de l'est principalement. Leur intégration à la population française est très compliquée selon l'organisation connue pour sa défense des droits de l'Homme, Amnesty international.

D'après ladite organisation, ils sont fréquemment victimes d'expulsions forcées de leurs bidonvilles et campements et de reconduites à la frontière ; ils sont stigmatisés par les autorités et sont les victimes de comportements voire de violences racistes, quand on leur reproche leurs conditions de vie et leur grande pauvreté tout comme leur origine ethnique. Leur possibilité de trouver un emploi était fortement limitée jusqu'au 31 décembre 2013 en raison de mesures transitoires qui restreignaient l'accès au marché du travail pour les ressortissants roumains et bulgares. Depuis le 1er janvier 2014, ils peuvent accéder à l'emploi en France comme tous les autres ressortissants européens.

La récente crise des réfugiés, très difficilement gérée par les autorités du monde, participe malheureusement à la recrudescence des propos et gestes xénophobes et racistes. Ces données, aussi malheureuses soient-elles, reflètent pourtant la réalité qui peut, dans les limites du possible et sans cautionnement aucun, s'expliquer pour différentes raisons.

B) La tentative d'explication de l'importante discrimination envers les minorités ethniques

De l'enquête TeO est ressortie une prémisse majeure et évocatrice de la situation en France, qui a même donné son nom au résumé de l'enquête : « les discriminations : une question de minorités visibles ». Par cette formule, il est entendu qu'un individu lambda qui serait d'une certaine couleur de peau, d'une certaine religion pourrait davantage être discriminé du fait de

¹⁸ Cédiey E., Foroni F. & Garner H., « Discriminations à l'embauche fondées sur l'origine à l'encontre de jeunes français(es) peu qualifié(s). Une enquête nationale par tests de discrimination ou testing ». DARES, Premières synthèses information, n°06.3, février 2008.

¹⁹ Silberman R. & Fournier I., « Les secondes générations sur le marché du travail en France: une pénalité ethnique ancrée dans le temps. Contribution à la théorie de l'assimilation segmentée », Revue française de sociologie, 47-2, 2006, p. 243-292

sa couleur de peau, caractéristique visible de l'individu.

Cette hypothèse s'est alors basée sur les données suivantes : parmi les personnes résidant en France et âgées de 18 à 50 ans, un peu moins de 14% déclarent avoir vécu des discriminations dans les cinq dernières années, quel que soit le motif (sexiste, raciste, homophobe, lié à l'âge, à la religion ou à l'état de santé), le lieu où les circonstances (travail, logement, établissement scolaire, espace public). Cette expérience est rapportée par environ 10% des individus composant la population majoritaire, par 24% des fils ou filles d'immigrés, et par 26% des immigrés, soit une incidence deux fois et demie plus élevée dans les deux derniers groupes (figure 1). Autrement dit, 40% des personnes ayant déclaré une discrimination sont immigrés ou enfants d'immigrés, alors que ces deux catégories ne représentent ensemble que 22 % de la population adulte résidant sur le territoire métropolitain.

Cette hypothèse se trouve confirmée dans l'opinion même des victimes de discrimination. Directement interrogés sur les motifs pour lesquels ils pensent avoir été discriminés ou injustement traités (1), les enquêtés citent avant tout leur origine (ou nationalité) (37%), puis la couleur de leur peau (20%), leur sexe (17%), et leur âge (12 %). Cette répartition suit des fluctuations importantes selon le lien à la migration. Les plus visibles sont les premières à en être victimes. Près de la moitié des immigrés et fils et filles d'immigrés originaires d'Afrique subsaharienne déclare avoir vécu une discrimination dans les cinq dernières années, contre seulement 10% de la population majoritaire. Les personnes natives des DOM et leurs enfants nés en métropole déclarent une incidence comparable à celles des minorités originaires du Maghreb. La couleur de peau occupe une place déterminante dans la liste des motifs pour les fils ou filles de personnes nées dans les DOM ou d'immigrés d'Afrique subsaharienne: citée respectivement par 73% et 88% d'entre eux, elle supplante largement l'origine ou la nationalité comme motif des discriminations rapportées.

Si la situation semble particulièrement difficile pour les minorités en France, elle l'est tout autant pour les peuples autochtones au Chili si ce n'est plus du fait d'une répression plus ancienne et plus soutenue.

§2 : L'existence discontinue d'une répression des peuples autochtones au Chili

Au Chili, si des discriminations dans divers domaines existent comme en France (A), le rejet des groupes minoritaires peut aller au-delà avec une réelle répression des peuples autochtones. (B).

A) La discrimination « classique » des peuples autochtones

À l'image des minorités ethniques en France, les peuples autochtones au Chili subissent de clairs désavantages du fait de leur origine et ce dans divers domaines. Les données sont plus nombreuses les concernant, ainsi l'étude en devient plus approfondie. Seront successivement étudiés la situation par rapport à la pauvreté, l'éducation et les revenus. Dans chaque domaine, est comparée la situation d'un individu indigène et celle d'un individu non indigène. S'agissant de la situation de la pauvreté en fonction de la condition ethnique, l'étude s'est basée sur une période allant de 1996 à 2009. Sur celle-ci, peut être constatée une réduction de la pauvreté au niveau national, mais il existe toujours des différences notables entre populations indigènes et non indigènes. La situation de pauvreté est bien plus importante chez les populations indigènes. En effet, sur l'ensemble de la période, tant les peuples mapuches comme aymara présentent des chiffres de pauvreté plus importants en comparaison avec les peuples non indigènes.²⁰

Au niveau statistique, l'amélioration est indéniable selon les données de la Caractérisation Socioéconomique nationale de 2009. Alors qu'en 1996, la différence dans le pourcentage de pauvreté entre la population mapuche et la population majoritaire était de 15 points, elle n'a cessé de diminuer pour atteindre 5 points en 2009.

Cela étant, il est possible de dégager une conclusion globale quant à l'évolution de la pauvreté au Chili. Alors que ces derniers suivent un modèle national qui tend à la réduction de la pauvreté, pour les indigènes, la pauvreté poursuit une tendance plus critique. Même si la situation s'améliore, l'insuffisance de ressources pour les populations indigènes reste au-dessus de la moyenne nationale.

S'agissant du domaine de l'éducation, la discrimination et les désavantages sont réellement présents. Qu'il s'agisse des étudiants ou des professeurs, ils souffrent de difficultés quotidiennes dans l'accès à certaines formations ou certains établissements. L'accès à l'éducation présente une véritable épreuve pour les populations indigènes comme le démontrent les données suivantes.

La moyenne générale de scolarité des majeurs de 18 ans se situe autour des onze ans soit environ l'accomplissement du parcours scolaire obligatoire complet. Cela étant, ces chiffres relativement positifs le sont moins si est prise en compte la condition ethnique. En effet, en dehors des aymaras vivant en ville, tous les groupes incluant des indigènes se trouvent en

²⁰ Espinoza V. & Rabi V., "La desigualdad social en las relaciones interétnicas en el Chile actual" dans *Pueblos originarios y sociedad nacional en Chile: la interculturalidad en las prácticas sociales*, 2012.

dessous de la moyenne nationale. Ainsi, un jeune mapuche vivant en milieu rural n'accomplit en moyenne qu'un peu plus de six ans du parcours scolaire obligatoire.

Enfin, le tableau dépeint par la comparaison des revenus de chaque tranche de la population n'améliore guère une situation globale défavorable aux peuples autochtones. En effet, les salaires de ces derniers sont inévitablement plus bas que ceux des populations non indigènes. Mises à part certaines communautés vivant au Sud du Chili, plus de la moitié des populations non indigènes se trouvent au-dessus de la moyenne nationale alors que les foyers indigènes peuvent se situer jusqu'à 11 points en dessous en moyenne, comme ce peut être le cas des mapuches métropolitains.

Si les peuples autochtones subissent aussi une discrimination dans les divers domaines de la société, ce rejet peut aller jusqu'à une certaine répression du fait de l'importance prise par la problématique de la question indigène.

B) La répression « extraordinaire » des peuples autochtones

Les différences d'ores et déjà abordées précédemment entre les peuples autochtones chiliens et les minorités ethniques françaises se traduisent aussi par des droits différents, des droits supplémentaires qu'ont obtenus les communautés indigènes du fait de leur spécificité. Il s'agit ici d'étudier comment ont évolué et sont assurés les droits à la consultation, à la terre et aux ressources naturelles. Le constat, à l'image des droits abordés précédemment, est somme toute assez négatif pour les populations minoritaires.

Afin d'obtenir des informations traduisant au mieux la réalité vécue par les peuples autochtones, cette étude s'est basée pour cette partie sur des sources extra-gouvernementales pour éviter toute transformation des données ou embellissement de la situation par les forces dirigeantes nationales. De ce fait, l'analyse se basera ici principalement sur un rapport érigé par l'ONU.²¹ Concernant la consultation et la participation à la prise de décision des peuples autochtones, le rapporteur spécial de l'ONU a exprimé de vives préoccupations après les diverses plaintes venant des organisations et représentants indigènes. Celles-ci exprimaient alors un réel « sentiment d'exclusion dans les processus de prise de décision des politiques gouvernementales et législatives les concernant ». Ces politiques incluent le Plan « Re-Conocer » (Re-Connaître) qui visait à construire un Plan Social pour la Multiculturalité mais aussi toute réforme législative, politique, constitutionnelle à propos des terres et territoires et encore tout projet public ou privé visant leur développement ou leur intégration.

²¹ James Anaya, *Informe del Relator Especial sobre la situación de los derechos humanos y las libertades fundamentales de los indígenas*, Misión a Chile 2009.

À propos de ces politiques, le rapporteur a constaté l'existence d'un niveau significatif de défiance et de mécontentement. De nombreuses communautés sont allées jusqu'à s'opposer et refuser les programmes et politiques mis en place par le gouvernement.

Concernant le droit à la terre, droit le plus enclin à la polémique et aux conflits entre le gouvernement et les populations indigènes, il faut s'intéresser à la politique d'achat de terres menées par l'institution de la CONADI. Le rapporteur dresse d'abord un bilan positif puisque le gouvernement chilien à travers cette institution aurait acheté plus de 140 000 hectares de terres pour les redistribuer aux peuples autochtones. Ajoutées aux terres d'ores et déjà sous possession indigène mais enfin régularisées, il s'agirait de 657 520 hectares selon l'information officielle. Il s'agit de résultats sur la période allant de 1994 à 2009.

Cela étant, malgré l'existence de ces programmes d'achat et de redistribution des terres, le rapporteur de l'ONU signale qu'il n'existe toujours pas de mécanisme spécifique pour la reconnaissance des droits à la terre ou aux ressources naturelles basés sur l'usufruit traditionnel ou ancestral des communautés indigènes. L'ONU a même émis une recommandation expresse sur le sujet à travers de son Comité des Droits de l'Homme.²²

Au-delà des actions menées par le gouvernement et des instruments dont il dispose afin d'y parvenir, il convient d'étudier les abus liés au droit à la terre du fait des enjeux importants qu'il véhicule. Malgré des propos accusateurs qu'il convient de nuancer, des accords entre politiques corrompus et entreprises auraient été passé menant à des vols de terre que la classe politique tente de dissimuler. Ainsi selon le journal « Noticias aliadas » engagé dans la défense des communautés, l'agronome Rodrigo Mundaca a été condamné en avril 2014 à 541 jours de prisons pour injures et calomnies car il avait dénoncé le vol d'eaux dans la région de Valparaiso par des entreprises et politique dont notamment l'ex-ministre démocrate-chrétien Edmundo Pérez Yoma. Si cette source peut manquer de fiabilité du fait de son engagement qui peut être anti-gouvernemental, elle permet aussi d'avoir un point de vue alternatif vis-à-vis de l'information officielle.²³

L'auteur Perez Guerra poursuit en expliquant que les territoires où existent des conflits pour les terres sont militarisés comme ce peut être le cas pour les communautés mapuches dans la région Bio-bio, celle des Lacs et l'Araucanie. L'eau peut être contaminée comme près de Coquimbo au nord du fait des déchets émis par la compagnie minière Los Pelambres. Pour lutter contre cela, les communautés autochtones se mobilisent et participent à des blocages de route, des

²² Comité de Derechos Humanos, "Observaciones finales sobre el sexto informe periódico de Chile", 111º período de sesiones, 7 a 25 de julio de 2014.

²³ Pérez Guerra A., "Represión contra el enemigo interno", Noticias aliadas, 25 mars 2015

grèves de la fin et des barricades pour obtenir une médiatisation de leurs demandes et situations. Il convient donc de constater que l'acceptation des groupes minoritaires au Chili comme en France reste un défi majeur. Défi d'autant plus important à réaliser que cette inacceptation se reflète au niveau juridique. Pour des raisons diverses et variées, l'octroi de droits, garanties et libertés aux groupes minoritaires n'est guère absolue.

Chapitre 2 : Une barrière juridique nationale tenace contre la protection des groupes minoritaires

La protection des peuples autochtones au Chili comme en France dépend de nombreuses variables propres à ces États. En effet, selon l'histoire, l'anthropologie, la culture, tant juridiquement que socialement, la place et la reconnaissance accordée à cette partie de la population varie énormément. Alors qu'en France, les minorités quelles qu'elles soient n'existent pas juridiquement parlant (Section 1), la protection dont jouissent les peuples autochtones apparaît friable et insuffisante en comparaison avec leur place dans la société (Section 2).

Section 1 : L'inexistence juridique de la notion de « minorité » en France

En France, au fil des siècles et des différentes constitutions, l'indivisibilité de l'État n'a guère été remise en question. Malgré de nombreux débats, le principe jacobiniste semble immuable malgré la décentralisation et la déconcentration du territoire. (§1) Cela étant, ce principe peut tendre être nuancé en faveur des minorités malgré son ancrage dans la tradition juridique française. (§2)

§1 : Le respect du principe jacobiniste défavorable à la reconnaissance des minorités

Les minorités ont dû faire face à un double obstacle défavorable à leur reconnaissance. Il existe d'abord une réticence à l'utilisation de la notion de « minorité » dans le domaine juridique (A) mais aussi une défense absolue des principes d'indivisibilité et d'égalité comme rempart contre sa reconnaissance (B).

A) L'absence lexicale de la notion de « minorité »

En principe, juridiquement, la France est un pays où il n'y a pas de minorité. La tradition politique française ne permet pas de poser la question des minorités, puisque tout le droit issu de la Révolution française repose sur deux notions : l'Homme, et l'État. Le droit français ne

veut connaître que l'individu, en sa qualité universelle d'"être humain"²⁴ ou de "citoyen".²⁵ Les groupes auxquels les individus peuvent se sentir appartenir ne sont pas reconnus comme des sujets de droits et aucune réclamation ne peut donc être portée au nom même de ces groupes. Dans le même sens et afin d'éliminer tout intérêt intermédiaire qui sépare les citoyens de la chose publique, les corporations ont été interdites en France,²⁶ et les syndicats ne sont légalisés que tardivement en 1884.²⁷ Est finalement privilégié l'intérêt particulier de chaque individu et l'intérêt général.

Aujourd'hui, cette tradition historique privilégiant l'individu se perpétue malgré certaines améliorations. Ainsi la France ne reconnaît pas les identités des minorités ethniques, sinon très marginalement, à travers la thématique de l'interculturalité. Le terme même de minorité n'est pas utilisé par les acteurs en charge de la politique d'intégration, qui parlent en général de populations ou de groupes "issus de l'immigration", "immigrés", "d'origine immigrée", parfois de "jeunes des quartiers", la référence au territoire permettant d'éviter de désigner précisément les populations minoritaires. L'État cherche à faire en sorte que les individus d'origine étrangère qui ont acquis la nationalité française soient considérés et désignés comme Français par l'ensemble de la population, et non à travers leur origine ethnique, ce qui peut tendre à éviter toute forme de discrimination.

De la même façon, le concept d'ethnicité n'a pas de résonance en France dans la langue courante. Il est en revanche parfois utilisé par des scientifiques en sciences sociales, démographes et sociologues. Cependant, il existe de fortes oppositions sur les modes d'utilisation et de construction de cette catégorie. L'amorce d'une réflexion sur les relations interethniques (nommées donc interculturelles) en France est due à deux phénomènes : la résurgence des mouvements régionalistes en France après la deuxième guerre mondiale, et l'immigration plus récemment. La notion d'ethnicité, quand elle est utilisée en France, et contrairement à l'usage anglo-saxon, ignore toute référence à la race.

Au-delà du domaine purement lexical et le fait que le terme de minorité ne soit guère usité, cette notion n'en demeure pas plus reconnue par le droit français qui privilégie les principes d'égalité et d'indivisibilité de la Nation.

²⁴ Préambule de la Constitution du 27 octobre 1946

²⁵ Article 1er de la Constitution du 4 octobre 1958

²⁶ Loi Le Chapelier du 14 juin 1791

²⁷ Loi Waldeck-Rousseau du 21 mars 1884

B) La présence juridique de principes inamovibles

Les principes d'égalité et d'indivisibilité de la nation, centraux dans les textes fondamentaux français, sont opposés à toute mise en avant d'une différenciation de type culturel. La théorie suivante a été émise selon laquelle la République a peut-être retenu de l'Ancien Régime que les différences (sociales et formalisées) sont synonymes d'inégalités. Ainsi par la séparation entre la noblesse, le clergé et le tiers-État, le troisième groupe s'en retrouvait très fortement impacté par un déficit de droits et protection. Un seul principe a donc été retenu, celui selon lequel il n'y a qu'un seul peuple en France, le peuple français, composé de tous les citoyens français sans distinction d'origine, de race ou de religion.

Cette protection de l'unité du peuple français peut s'analyser tout au long de son histoire juridique. Dès le 16 décembre 1964, la France a ratifié le Pacte international relatif aux droits civils et politiques. Cela étant, cette ratification a donné lieu à une réserve de principe sur l'article 27, de la part de la France. Il prévoit que : « dans les États où il existe des minorités ethniques, religieuses ou linguistiques, les personnes appartenant à ces minorités ne peuvent être privées du droit d'avoir en commun avec les autres membres de leur groupe, une propre vie culturelle, de professer et de pratiquer leur propre religion, ou d'employer leur propre langue ».

D'après Pierre-Yves Chicot, maître de conférence en droit public dans l'Université des Antilles et de la Guyane, c'est la « juridisation de la notion de minorité » qu'institue le Pacte international relatif aux droits civils et politiques, qui motive l'existence de la réserve française. En effet, l'examen attentif du contenu de l'article 27 ne révèle pas selon lui « d'antinomie avec la Constitution, qui se prononce sur la liberté religieuse et reconnaît la diversité de l'ensemble français». ²⁸ Lors de l'examen du rapport français par le Comité des droits de l'homme, les représentants du gouvernement firent valoir que la notion de minorité concernait l'Europe centrale issue de l'empire austro-hongrois et ne pouvait concerner la France. L'attitude française fut critiquée par plusieurs membres du Comité, mais quand la réserve fut invoquée dans les différentes affaires bretonnes, le Comité l'accepta. Sont donc ici mises en avant les réticences françaises à reconnaître juridiquement les minorités.

Ces réticences se confirment dans la jurisprudence du Conseil Constitutionnel qui s'est toujours attaché à protéger l'unicité et l'indistinction au sein du peuple français. Il a par exemple considéré dans une décision récente que la mention de "peuple corse" qui serait détachée du

²⁸ Chicot P-Y, « Le principe d'indivisibilité de la République et la question des minorités en Guyane française, à la lumière du cas amérindien », Pouvoirs dans la Caraïbe, 2000.

peuple français, dans un texte de loi, était contraire à la Constitution.²⁹

Le Conseil constitutionnel débute son argumentation par la défense de la notion de « peuple français ». Celle-ci connaît d'abord un appui historique puisqu'elle figure « depuis de deux siècles dans de nombreux textes constitutionnels ». De plus, le Conseil constitutionnel va plus loin dans son raisonnement en reconnaissant que « le concept juridique de "peuple français" a valeur constitutionnelle ». Cette notion ne peut donc être contrariée dans quelque texte de loi que ce soit du fait de sa valeur inviolable, la Constitution étant la norme suprême à respecter. En outre, il affirme le caractère unitaire du peuple français en se fondant sur les principes d'indivisibilité et d'égalité contenus dans l'ancien article 2 de la Constitution, ainsi que sur la notion de souveraineté nationale énoncée dans le Préambule de la Constitution de 1958. Il déclare alors la mention de peuple corse contraire à la Constitution parce que cette dernière « ne connaît que le peuple français, composé de tous les citoyens français sans distinction d'origine, de race ou de religion ».

De nombreux auteurs se sont alors attachés à commenter la portée de cette décision fondatrice en droit des minorités français. D'après le professeur Pierre-Yves Chicot, ce qui importe dans le raisonnement du Conseil constitutionnel, « ce ne sont pas les hommes avec leurs habitudes ancestrales, mais la présence de ces derniers sur ce qui constitue le territoire de la République, indivisible. » La priorité n'est donc pas donnée aux hommes, aux communautés et leurs particularismes mais au système général et aux principes et valeurs qu'il défend. Le professeur poursuit son raisonnement en déterminant que « la norme tend à incurver le particularisme et n'admet pas la notion de "groupes" ou "d'autochtones" ». Si cette situation pourrait permettre d'éviter le communautarisme où la communauté aurait plus d'importance que l'intérêt général et renverrait vers un repli sur soi, elle empêche tout développement d'une plus grande protection des populations autochtones.

L'éminent juriste de droit constitutionnel Guy Carcassonne opta quant à lui pour la première conséquence. Dans sa présentation devant le Conseil de l'Europe, il explique que « la France s'est bâtie sur l'oppression de ses minorités, régionales, linguistiques et religieuses. Cette oppression a réussi et a été théorisée pour produire un résultat étonnant et, à mes yeux, satisfaisants. Une fois que notre unité a été fabriquée, de façon très autoritaire, voire brutalement militaire, ceux qui y ont participé ont trouvé un intérêt plus grand à cette réussite fusionnelle de la constitution d'un peuple qu'à la revendication de droits minoritaires. » Cela a permis selon lui une « réduction des différences » et la création d'un peuple « unique de cistes

²⁹ Décision n° 91-290 DC du 9 mai 1991 du Conseil Constitutionnel.

effectivement égaux ». ³⁰

La notion de minorité en France apparaît donc en très mauvaise posture au sein du champ lexical juridique français de par sa contradiction avec de grands principes juridiques traditionnellement défendus. Cela étant, l'absence de reconnaissance ne renvoie pas nécessairement à l'absence de droit pour les minorités.

§2: L'existence d'une atténuation de l'immobilisme pour la reconnaissance des minorités

Alors que la tradition française défend l'unité de la Nation et tient à éviter toute dispersion par la reconnaissance des minorités, ces dernières tendent à se voir accorder une certaine considération dans l'ordre juridique. Une certaine différenciation au sein de « l'indivisible peuple français » a donc été admise (A) mais le rejet de la Charte des langues minoritaires cristallise une réticence continue (B).

A) L'acceptation d'une certaine différenciation au sein du peuple français

Si les minorités peinent à obtenir une réelle reconnaissance juridique qui permettrait une véritable protection et une amélioration constante de leur situation, le droit français ne les exclut guère entièrement du paysage juridique.

Dans la décision de 1991 précédemment citée, le Conseil constitutionnel reconnaît aussi que « la Constitution de 1958 distingue le peuple français des peuples d'outre-mer auxquels est reconnu le droit à la libre détermination ». De cette formulation peuvent être tirées diverses conséquences d'après la doctorante Delphine Mangeot : la première provient de ce que ce droit à la libre détermination ne peut s'appliquer dans le cas des collectivités métropolitaines auxquelles continue d'appartenir la Corse, posant ainsi l'interdiction de tout particularisme permettant l'octroi de droits politiques spécifiques.³¹ La seconde consiste à constater la possibilité de nuancer l'unicité de la notion de « peuple français » avec la possibilité de préciser cette dernière par les « peuples d'outre-mer ». Si les propos de la doctorante manquent certainement de poids dans le paysage juridique français, ils n'en demeurent pas moins intéressants dans le sens où ils viennent contester ce caractère unique et uni du peuple français. Cette tendance à la nuance vient se confirmer dans la loi constitutionnelle de 2003 qui s'inscrit dans la logique de la jurisprudence constitutionnelle en introduisant dans le texte suprême un nouvel article 72-3. Celui-ci disposant que « La République reconnaît, au sein du peuple

³⁰ Carcassonne G., « Droit des minorités et principes d'égalité et d'universalité des droits de l'homme », Travaux de la Délégation française à l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe au cours de la session ordinaire 1999 de cette Assemblée.

³¹ Op. Cit., citation n°6.

français, les populations d'outre-mer, dans un idéal commun de liberté, d'égalité et de fraternité ». Désormais, la notion de « populations d'outre-mer » remplace celle de « peuples d'outre-mer » utilisée par le Conseil Constitutionnel dans sa jurisprudence relative à la Corse. Selon la doctorante précédemment citée, cette nouvelle formulation traduit d'une part un véritable souci de la part du constituant de reconnaître les identités spécifiques à l'outre-mer et, d'autre part celui d'éviter toute contrariété au principe d'unicité du peuple français tout en reconnaissant à ces populations des droits différenciés.

Par ailleurs, Guy Carcassonne vient lui aussi confirmer la résurgence des droits des minorités. Avec les progrès de la démocratie, nombreux sont les pays dans lesquels les minorités sont suffisamment protégées pour que ni leur existence, ni leurs droits ne soient remis en cause. Il continue sa réflexion en comparant l'existence de droit avec l'oppression qui est réalisée pour leur obtention. Selon lui, « Quand l'oppression cesse, deux conceptions du système démocratique sont possibles. La première considère que les droits des minorités et leur reconnaissance sont consubstantiels à la démocratie elle-même et constituent une sophistication nécessaire de cette démocratie qui garantit à chacun qu'ils seront respectés. La deuxième considère que les droits des minorités peuvent être une étape, mais une étape vers l'extinction de leur nécessité. »

Le disciple du doyen Georges Vedel dit se reconnaître davantage dans la seconde conception puisque la réalisation d'une protection effective dépend de l'égalité au plan national. « L'égalité universelle ferait s'éteindre la singularité des minorités ». Il s'agit donc de s'interroger sur le fait que les conceptions d'égalité et de survie des minorités sont excluantes l'une de l'autre. Le professeur Carcassonne défend l'idée selon laquelle ces idées seraient convergentes mais elles dépendent vraiment du développement de la démocratie. En effet, avec l'enracinement de la démocratie, les minorités se sentent suffisamment respectées pour ne pas éprouver le besoin de réclamer des droits propres et d'autres, qui en ont obtenus, peuvent se sentir suffisamment respectées pour ne pas les faire valoir.

Il termine sa réflexion en comparant les systèmes : « Tout système démocratique parviendra, avec le temps, à unir les citoyens par-delà leurs différences passagères. Au contraire, tout système non démocratique ne peut qu'entretenir durablement les inégalités et les discriminations et par conséquent les revendications de minoritaires qui trouvent dans cette oppression leur légitimité. »

Au-delà de l'importance de la démocratie et de l'État de droit pour permettre une plus grande reconnaissance et protection pour les minorités, l'exemple de la Charte des langues minoritaires est symptomatique du débat que provoque la question des minorités.

B) La cristallisation des réticences par le rejet de la Charte

Comme il a été vu précédemment, si la France n'entretient pas la discrimination des minorités, elle priorise avec conviction l'indivisibilité et l'unité de la nation. Ainsi, les minorités n'obtiennent pas de reconnaissance spécifique. La Charte des langues minoritaires constitue l'illustration adéquate d'un mécanisme protégeant les minorités mais que la France ne peut utiliser du fait de sa protection soutenue des principes précités. Cette charte a été ouverte à la signature des États membres en 1992 puis est entrée en vigueur en 1998.

D'après le Conseil de l'Europe, ce traité prévoit la protection et la promotion des langues régionales et minoritaires historique dans le souci de maintenir et de développer les traditions et le patrimoine culturels européens, et promouvoir le respect du droit imprescriptible et universellement reconnu de pratiquer une langue régionale ou minoritaire dans la vie privée et publique.

Elle contient d'abord des objectifs et principes que les Parties s'engagent à respecter pour toutes les langues régionales ou minoritaires existant sur leur territoire et énumère toute une série de mesures à prendre pour favoriser l'emploi des langues régionales ou minoritaires dans la vie publique.

1. Le rejet du texte par la France

Comme le résume bien l'autorité de droit constitutionnel et comparé canadien José Woehrling, la France est «le pays de l'indifférenciation entre citoyens». ³² En effet les identités spécifiques, communautaires ou minoritaires, sont subsumées dans l'identité juridique de la citoyenneté dont la définition s'articule autour du principe d'égalité. Il n'y a donc pas de minorités dans la communauté nationale, comme l'affirme bien la Constitution en son article 2 ou l'opposition systématique aux clauses des conventions et déclarations internationales qui tendent à conférer des droits aux minorités avec notamment le rejet de l'article 27 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques.

C'est dans la lignée de cette jurisprudence protectrice de l'égalité nationale que le Conseil constitutionnel a rendu une décision majeure en 1999. ³³ À cette date, le Conseil constitutionnel a décidé que les dispositions de la Constitution portant sur l'indivisibilité de la République, l'unicité du peuple français et l'égalité devant la loi, ainsi que celles relatives au statut de langue officielle du français, empêchaient la France de ratifier la Charte européenne des langues

³² Op. Cit., citation n°1

³³ Décision n° 99-412 DC «Charte européenne des langues régionales ou minoritaires» du 15 juin 1999 du Conseil constitutionnel.

régionales ou minoritaires.

Parmi les raisons qui font conclure au Conseil constitutionnel que la Constitution de 1958 interdit à la France de ratifier la Charte européenne des langues régionales ou minoritaires, figure le premier alinéa de l'article 2 de la Constitution : «Considérant que ces dispositions[prévoyant la ratification de la Charte]sont également contraires au premier alinéa de l'article 2 de la Constitution en ce qu'elles tendent à reconnaître un droit à pratiquer une langue autre que le français non seulement dans la vie privée mais également dans la vie publique, à laquelle la Charte rattache la Justice et les autorités administratives et services publics [...]».

Quelques années auparavant, en 1995, le Conseil d'État était arrivé à des conclusions similaires en ce qui concerne la Convention cadre pour la protection des minorités nationales du Conseil de l'Europe. Il convient donc de constater que le refus de la reconnaissance des minorités, et a fortiori de leur protection par des mesures spéciales, apparaît total. Le rapporteur français reconnaît que cette position isole de plus en plus la France parmi les pays comparables. Dans l'analyse comparée que mène le professeur Woehrling, il est possible de noter que la France demeure l'État qui résiste encore et toujours à la protection juridique des minorités. En effet, presque tous les autres États européens ont ratifié la Convention-cadre pour la protection des minorités, ratification qui constitue aujourd'hui une quasi condition à l'entrée dans l'Union européenne.

Le professeur poursuit en détachant une interrogation inévitable en France qui concerne la combinaison de l'égalité et des différences culturelles, car le rapport social ne se noue pas seulement dans un cadre national unifié, mais aussi dans des groupes différenciés plus étroits. S'il est possible de noter une reconnaissance progressive des identités communautaires, elle paraît cependant encore bien timide lorsque considérée d'un point de vue comparatif. Il convient de rappeler ici l'acceptation donnée par le Conseil constitutionnel à la Nouvelle-Calédonie, pour adapter le découpage territorial en fonction des ethnies présentes sur l'île, de façon à créer des régions où un certain groupe ethnique est majoritaire.

Cependant, cette solution semble très spécifique à la situation et inapplicable au territoire métropolitain et pour les départements d'outre-mer.

C'est ainsi que les Basques français demandent, mais en vain jusqu'à présent, la création d'un simple département réunissant les deux provinces basques françaises, alors que, de l'autre côté de la frontière, les provinces basques espagnoles forment une Communauté autonome dotée de pouvoirs significatifs, similaires à ceux d'une entité fédérée.

Le professeur Woehrling termine son développement rappelant le modèle fondé sur le principe de territorialité adopté par la France. Avec ce modèle, la totalité du territoire national constitue un seul et même territoire unilingue et il n'existe qu'une seule langue officielle pour l'État et les autres collectivités publiques. Tous recevront donc leur instruction à l'école publique dans la langue du territoire et devront utiliser cette langue dans leurs rapports avec les organes étatiques

2. Le débat autour du texte

À l'image du professeur Woehrling, de nombreux universitaires militent pour une avancée vers l'octroi de droits pour les minorités notamment à travers la ratification de la Charte des langues minoritaires et régionales. Dix-sept ans plus tard, le débat demeure d'actualité et a même été relancé par un projet de loi qui sera étudié par la suite. L'opposition sur ce texte et la ligne de fracture – qui traverse les principaux partis – est juridico-politique. Elle sépare les jacobins-républicains « purs » d'une part, farouches défenseurs de l'indivisibilité de la République et de l'unicité du peuple français, les girondins d'autre part, partisans d'une reconnaissance explicite de la diversité.

Afin de tenter de satisfaire l'ensemble des participants au débat, la France avait accompagné sa signature, en 1999, d'une « déclaration interprétative » rappelant que, pour la France, le « groupe » – notion utilisée dans la charte – « renvoie aux individus qui le composent et ne peut en aucun cas former une entité qui en serait distincte, titulaires de droits qui lui seraient propres ». Après 1999, le texte n'a pas été délaissé et au contraire, est revenu régulièrement raviver le débat.

Très récemment, lors du Conseil des ministres du vendredi 31 juillet 2015, Christiane Taubira alors garde des sceaux, a présenté le projet de loi portant ratification de la Charte européenne des langues régionales et minoritaires. Ce projet de loi engagerait la France à appliquer 39 mesures des 98 que comporte la Charte européenne afin consacrer le droit aux citoyens d'employer une langue régionale ou minoritaire dans la vie privée ou publique.

Comme cela avait été le cas par le passé en 1996 et en 2013, le Conseil d'État avait été saisi au préalable le 24 juin 2015 à propos du dit projet de loi constitutionnelle autorisant la ratification de la Charte européenne des langues régionales ou minoritaires. À l'image des consultations précédentes, il a de nouveau rendu un avis défavorable. Il estime principalement que la charte et la déclaration interprétative sont deux textes « difficilement compatibles entre eux », et insérer dans notre Constitution cette double référence, « introduirait une contradiction interne

génératrice d'insécurité juridique ». ³⁴ Si les termes ont pu changer au cours des avis du Conseil d'État, les raisons et l'argumentation restent les mêmes : la charte mettrait en cause les principes d'indivisibilité de la République et d'unicité du peuple français.

Les obstacles juridiques demeurent donc sans qu'une quelconque solution soit apportée afin de parvenir à la ratification. Dans un rapport remis au premier ministre Lionel Jospin, en septembre 1998, le juriste Guy Carcassonne, décédé en mai 2013, avait estimé que la France pouvait souscrire une proportion suffisante des engagements prévus par la charte dans des conditions compatibles avec la Constitution. ³⁵ Il suggérait d'accompagner la signature de la France d'une « déclaration interprétative » rappelant qu'aux yeux de la France le terme de « groupe » visait une addition d'individus et non une entité autonome, titulaire de droits, qui a finalement été adoptée par la suite. Il jugeait alors que la Charte n'était pas inconstitutionnelle en elle-même puisque son objet est d'une part de « protéger des langues et non, nécessairement, de conférer des droits imprescriptibles à leurs locuteurs », et, d'autre part, « que ces langues appartiennent au patrimoine culturel indivis de la France ». Il estimait par ailleurs que la Constitution ne nécessitait guère de réforme pour l'approbation de 52 des 98 mesures.

Si cette étude a constitué la base pour le processus de signature de la charte en mai 1999, celui de sa ratification, n'a en revanche jamais été mené à son terme. Comme vu précédemment, le Conseil constitutionnel avait jugé, dans sa décision du 16 juin 1999, que le préambule de la charte, notamment, était contraire à la Constitution. Une révision de la Constitution devenait dès lors un préalable indispensable à la ratification de la charte.

D'après le journaliste spécialiste en sciences politiques Jean-Baptiste de Montvalon, « l'empoignade sur le sujet est dû aux souvenirs ancrés dans notre mémoire nationale ». ³⁶ Si le lyrisme et le manque de précision des articles journalistiques et non juridiques peuvent être un défaut, ils permettent par ailleurs un autre point de vue sur la situation. Le journaliste revient ici sur quelques étapes de l'histoire française qui expliquent la défense de la langue française. Il cite ainsi l'ordonnance de Villers-Cotterêts, qui imposa, en 1539, l'usage du français dans tous les tribunaux du royaume ; la déclaration de l'abbé Grégoire, demandant à la Convention de 1794 d'« anéantir les patois » ; les « hussards noirs » de la III^e République, qui inculquèrent le français aux écoliers bretons, basques ou corses. Il explique aussi que le débat s'éternise du fait de la virulence des défenseurs des langues régionales. D'abord portées, dans les années

³⁴ Conseil d'État, Avis consultatif relatif à la ratification de la Charte européenne des langues régionales ou minoritaires, 31 juillet 2015.

³⁵ Carcassonne G., « Étude sur la compatibilité entre la Charte européenne des langues régionales ou minoritaires et la Constitution : rapport au Premier ministre », Septembre 1998

³⁶ De Montvalon J-B, « La France bégaie ses langues régionales », Le Monde, 8 août 2015

1970, par des groupes politiques identitaires, leurs revendications ont ensuite trouvé un écho plus large auprès d'associations et de structures d'enseignement qui ont profité du vent porteur de la décentralisation.

Aujourd'hui, le projet de loi semble bloqué. En effet, après avoir été amendé par les travaux de la commission et débattu en séance publique, il demeure obligé à l'Assemblée Nationale depuis le 28 octobre 2015 dont la délibération en première lecture se fait attendre.

Lors du débat public au sujet de la ratification, il a été suggéré qu'un très grand nombre de langues régionales devraient alors être couvertes par la Charte, certains annonçant un chiffre supérieur à 70 – ce qui pourrait compliquer l'application du traité. Ainsi, dans un rapport rédigé en 1999, le linguiste Bernard Cerquiglini avait distingué soixante-quinze langues de France métropolitaine et d'outre-mer, dont les locuteurs peuvent être plus d'un million (pour les créoles) ou quelques dizaines (pour le bourguignon-morvandiau). Cependant, les critères auxquels il a recouru pour son décompte ne sont pas ceux de la Charte. Celle-ci n'inclut ni les dialectes de la langue officielle de l'État ni les langues des migrants.

Lors du débat public au sujet de la ratification, il a été suggéré qu'un très grand nombre de langues régionales devraient alors être couvertes par la Charte, certains annonçant un chiffre supérieur à 70 – ce qui pourrait compliquer l'application du traité. Cependant, la définition par la Charte du concept de « langues régionales ou minoritaires » n'a pas été suffisamment prise en compte. Pour déterminer les langues devant être couvertes par la Charte en France, il existe des critères particulièrement précis. Finalement, la Charte s'appliquerait aux sept langues régionales de France ci-après : le basque, le breton, le catalan, le corse, le néerlandais (flamand occidental et néerlandais standard), l'allemand (dialectes de l'allemand et allemand standard, langue régionale d'Alsace-Moselle) et l'occitan. Par conséquent, les préoccupations actuellement exprimées dans le cadre du débat public sur l'application de la Charte, et notamment la difficulté à la gérer compte tenu d'un très grand nombre de langues régionales, sont totalement infondées.

Alors qu'en France, l'intérêt de la problématique sur les droits des minorités se concentre davantage sur la théorie juridique du fin de l'opposition de l'indivisibilité de la République et du risque communautariste, le problème au Chili est davantage porté sur le fond, avec une carence sur la qualité et la quantité de droit, même s'il existe aussi un débat philosophico-juridique.

Section 2 : Une protection insuffisante face à l'importance de l'interculturalité au Chili

Concernant la protection des peuples autochtones chiliens, il existe d'abord un désaccord quant à leur place dans la société et en découle un désaccord sur la protection qu'ils méritent. (§1) Malgré cela, des progrès au niveau juridique sont observables malgré l'insuffisance qu'ils représentent. (§2)

§1 : Un double désaccord philosophico-juridique

Au Chili, la question des peuples autochtones laisse place à un important débat. Celui-ci se concentre tant sur la place qu'occupe le membre d'une communauté indigène au sein du peuple chilien (A) que sur l'octroi de droits qui aujourd'hui apparaissent insuffisant pour assurer une protection efficace des populations indigènes (B).

A) Une façon de penser radicalement opposée

Comme il a été vu dès l'introduction, le sujet des peuples autochtones au Chili est extrêmement présent. La différence en termes de terminologie avec la France où l'on traite de « minorités nationales » montre une réalité foncièrement différente.

Tout au long de l'Histoire du Chili, les peuples autochtones se sont retrouvés en position d'opposition à la classe dirigeante. Alors que cette dernière tentait de favoriser ses propres intérêts économiques ou politiques, les différentes ethnies tentaient de préserver le legs de leurs ancêtres, qu'il soit matériel, culturel ou anthropologique.

À l'image de cette antinomie, la façon de penser tous les pans de la société est différente entre les peuples autochtones et la « majorité » de la population. Illustration de cette différence, la position de Sergio Villalobos, premier lauréat d'histoire du Chili en 1992, expose que « la reconnaissance constitutionnelle des mapuches serait complètement absurde ». ³⁷ Il rappelle le problème de l'Araucanie où « la violence aurait été institutionnalisée par des révolutionnaires » alors que la Constitution détermine un cadre juridique viable où chaque partie de la société dispose de représentants au pouvoir. Il n'y a pourtant aucun représentant indigène au Parlement notamment. Il poursuit sa réflexion en expliquant que sur la longue frange de terre que constitue le Chili, il existe une unité culturelle, raciale et religieuse avec comme matrice l'héritage judéo-chrétien. Les mapuches et autres peuples originaires seraient donc des « inventions du XXème siècle » alors que tous les chiliens sont égaux, semblables et pensent de la même façon. Cette vision difficilement acceptable peut être comprise dans le sens où reconnaître des minorités

³⁷ Villalobos S., *Historia del pueblo chileno*, Editorial Universitaria, 1980-1986

dans des États où la Constitution définit les hommes comme naissant « libres et égaux en droit » n'est guère envisageable.

L'éminent professeur Claudio Millacura, professeur de la Universidad de Chile, spécialisé sur les peuples autochtones tient un discours diamétralement opposé.³⁸ Il convient selon lui de revenir sur la façon de penser l'Histoire et critique l'historiographie telle qu'elle est menée par le professeur Villalobos. Il explique que ceux qui cristallisent l'Histoire sont employés par le pouvoir pour conter l'histoire que le pouvoir désire, qui n'est pas forcément l'intégralité de l'Histoire. Pour expliquer sa démonstration, il se penche ainsi sur un évènement majeur en Amérique, l'arrivée de Christophe Colomb sur ce territoire en 1492. Alors que le dit évènement est connu comme la découverte des Amériques par le navigateur, Millacura explique que ce n'est pas une découverte, les Amériques existaient déjà. Le professeur regrette plus généralement l'eurocentrisme et sa supériorité dans les consciences actuelles, même dans son propre pays. Il reprend aussi les écrits de divers philosophes afin de promouvoir l'interculturalité.³⁹

Dans ce sens, il convient de citer les écrits de Will Kymlicka qui décrit les comportements de la majorité face à l'interculturalité. Il explique que les minorités sont en danger car la majorité tente inlassablement d'imposer sa vision de penser aux minorités. L'objectif prioritaire du multiculturalisme doit donc être de « préserver les différences » par l'obtention et l'application de divers droits essentiels comme le droit d'autogouvernement avec la nécessité de tendre vers le fédéralisme, seul système susceptible d'aider les minorités à subsister. Les droits politiques sont aussi déterminants afin de permettre une réelle intégration dans la société mais aussi une représentation et une participation dans la prise de décision. Les libertés doivent aussi être préservées, notamment au niveau culturel pour assurer la survie d'une richesse spécifique selon lui.

Avec la vision de ces divers auteurs, le clivage apparaît très profond entre les partisans de l'unité de l'État quelles que soient les différences au sein de la population et à l'opposé, les défenseurs d'une autonomie, de droits spécifiques et de la protection marquée des peuples autochtones. Désormais, s'il existe un débat intellectuel sur la place dont doivent jouir les communautés indigènes, les droits dont disposent ces dernières en pâtissent, étant analysable une claire insuffisance tant qualitative que quantitative de ces derniers.

³⁸ Millacura C., "El debate publico acerca de la condición del mapuche", 2013.

³⁹ Kymlicka W., *Multicultural citizenship : A liberal theory of minority rights*, Editorial Paidós, Barcelona, 1996

B) Un bagage de droits anachroniques et insuffisants

Les peuples autochtones se retrouvent dans une position de précarité quant à leur protection et dans la lutte contre leur discrimination pour différentes raisons, qu'elles soient historiques ou juridiques. Leur état de fait ne se retrouve guère reconnu dans la Constitution (1) et la dictature a laissé des traces indélébiles marquant les carences en matière de protection (2).

1. L'absence de reconnaissance constitutionnelle des peuples autochtones

Au niveau juridique, le découpage juridique chilien prévu par sa Constitution de 1980 est plus radical que le français. S'il n'est guère fait mention d'un quelconque principe d'unité ou d'indivisibilité du territoire pour le défendre de toute scission régionaliste, la norme suprême détermine tout aussi clairement l'impossibilité d'une reconnaissance des peuples originaires par interprétation de son article 3. Ce dernier expose en effet que « L'État Chilien est un État unitaire ». Si une nuance de façade est faite en renvoyant vers une possible décentralisation et déconcentration lorsque le prévoit la loi, il apparaît clairement que dans un État unitaire tous les citoyens sont égaux et qu'aucun groupe ne peut être reconnu.

Selon le professeur de droit administratif, Cristian Cordero, la question indigène est longtemps restée volontairement occultée. Le droit chilien a toujours appliqué le principe de base d'égalité devant la loi au sens large où les membres des peuples autochtones sont perçus comme des agriculteurs. Il s'agit de se conformer à une « Nation unitaire et homogène ». ⁴⁰ Il n'y a donc ni distinction ni reconnaissance à l'égard des peuples autochtones. Pour autant, le professeur rappelle que la question d'une reconnaissance est clairement posée notamment du fait de la spécificité, de la diversité culturelle que présentent ces peuples.

C'est la jurisprudence qui a amené le débat au Chili avec le cas d'une femme d'origine mapuche qui était poursuivie pénalement pour l'homicide d'une autre femme qui lui occasionnait de vives douleurs oculaires. Conformément à sa culture, si elle n'assassinait pas la personne, elle devrait en finir avec sa propre vie. ⁴¹ Les juges décidèrent de la libérer car la prévenue aurait agi sous le commandement d'une force psychique irrésistible. Cet arrêt est venu entrouvrir une porte vers une différenciation dans la manière d'appréhender le droit, spécifiquement pour les peuples autochtones comme le peuple mapuche. Cela étant, la porte s'est vite refermée, ce cas passant à l'histoire sans qu'aucune reconnaissance ou le moindre changement ne soit apporté en faveur des peuples autochtones.

⁴⁰ Román Cordero C., "Reconocimiento constitucional de los pueblos originarios en Chile", Revista de derecho público de la Universidad de Chile, 2014.

⁴¹ Corte de apelación de Valdivia, Caso Juana Catrilaf, 7 de diciembre de 1953.

Malgré d'importantes avancées lors des deux dernières décennies comme il sera étudié par la suite sur le traitement de la question indigène, les peuples autochtones n'ont toujours pas été reconnus. Divers projets de réformes constitutionnelles ont été émis mais la priorité reste donnée à la souveraineté nationale et non à la souveraineté des peuples autochtones.

Contrairement à son voisin bolivien, le Chili refuse de se reconnaître comme État plurinational, craignant une interprétation menant à la reconnaissance implicite d'un droit à l'autodétermination politiques des dits peuples.

2. Une situation de fond très difficile avec la dictature

Après le coup d'État de 1973, le général Augusto Pinochet a rapidement installé une dictature accompagnée de violences et répressions. Les peuples autochtones s'en sont trouvés particulièrement touchés car, désireux de davantage de droits et libertés, ils représentaient alors une menace pour la stabilité du régime et pour la volonté d'un État très fort basé sur un système unitaire. Des milliers d'indigènes ont donc soufferts de très durs traitements tels que la prison, le déplacement forcé, la torture, la disparition et jusqu'à la mort. D'après José Aylwin, membre du conseil chilien pour les droits de l'Homme, la législation approuvée par l'État dictatorial est rédigée dans l'idée de « mettre fin aux communautés indigène grâce à leur division et leur aliénation à des individus non-indigènes ». ⁴² C'est notamment à partir de 1979 que s'accélère le processus avec la dissolution quasi-totale des communautés restantes en seulement une décennie. Au sujet de la distribution des terres, est d'abord accordé aux indigènes des titres de propriété individuels sur les terres divisées récupérées par l'État. ⁴³

Dans des villes mapuches comme Temuco, Maquehue, Osorno ou Valdivia, les militaires et propriétaires terriens ont entretenu un climat de terreur et sont parvenus à inverser la réforme agraire propre à Allende et favorable aux indigènes puisqu'elle permettait la restitution de leurs terres. A alors eu lieu la contre-réforme agraire. Les terres ont de nouveau été accordées à des riches propriétaires par l'action du gouvernement et qui avaient pourtant été restituées aux peuples autochtones. Ces terres demeurent revendiquées aujourd'hui par diverses communautés.

Face à ces violences et abus recherchant la disparition des diverses communautés, les peuples se sont pourtant organisés et ont développé un processus de renforcement de leurs organisations

⁴² Aylwin J., "Pueblos indígenas de Chile: antecedentes históricos y situación actual", Centro de Estudios Miguel Enríquez – Archivo Chile, 2005.

⁴³ Ministerio de Agricultura, Decreto Ley 2568 modificando la ley n°17.729 sobre la protección de indígenas y radica funciones del instituto de desarrollo indígena en el instituto agropecuario, 22 de marzo de 1979.

représentatives et de leurs demandes comme peuples. Si ce processus ne prend véritablement forme avec le développement de la récupération démocratique, il montre la volonté sans relâche des peuples autochtones afin d'obtenir une réelle participation et le respect de leurs droits. Ainsi, pour faire face aux « décret-lois » de 1979 privant les communautés de nombreux de leurs droits et terres, le peuple mapuche a par exemple constitué des Centres culturels mapuche en 1978. Le peuple Rapa nui, dépossédé de ses terres sur l'île de Pâques par le décret-loi 2885 et qui voit une piste d'avion être construite sans même le consulter, réactive l'ancien Conseil des Anciens comme instance de représentation familiale et de défense des droits mais dont l'influence et le poids politique demeure considérablement limité.

Cela étant, malgré de divers et variés mouvements de contestation par une réorganisation au sein des communautés indigènes, ceux-ci demeurent isolés et propres à chacune d'entre-elles. En effet, les demandes exigent des réponses pour des problèmes spécifiques qui affectent chaque communauté de façon particulière. Il n'y a alors guère de volonté commune orientée vers une reconnaissance et une protection de caractère global de la part de la société nationale et de l'État.

Cette absence de projet commun peut s'expliquer par le deuxième argument qui cristallise les difficultés des communautés pour peser face à l'État. En effet, durant une longue période, il n'a guère existé d'instances permettant la rencontre ou la coordination entre les diverses organisations comme le rappelle le professeur de l'université de Temuco. Cela aurait permis aux peuples indigènes d'avancer plus rapidement dans l'élaboration de demandes communes pour la reconnaissance de droits en tant que peuples et afin d'établir une nouvelle relation avec l'État.

Cet état de fait tend à être nuancé dès le début des années 80. Les organisations indigènes tentent alors de se lier au mouvement croissant indigène latino-américain et mondial. Ils reprennent les mêmes revendications et poursuivent les mêmes avancées en termes de droits culturels et territoriaux notamment. La recherche de grades plus importants d'autonomie au sein des États devient aussi une priorité. Des améliorations des conditions d'existence des communautés semblent donc appréciables même si elles demeurent toujours perfectibles.

§2 : Des progrès juridiques encore perfectibles

Avec la fin de la dictature et la récupération démocratique dans les années 90, il est indéniable que les peuples autochtones sont parvenus à obtenir davantage dans leurs quêtes de droits, libertés, reconnaissance et protection. Tant au niveau juridique qu'au niveau institutionnel, de nombreux progrès ont été réalisés mais la protection demeure fragile et insuffisante.

A) Une protection juridique améliorée mais imparfaite

De par l'absence de réponses positives du gouvernement à leurs demandes, les peuples autochtones se tournèrent vers la politique afin d'obtenir gain de cause. Ainsi, à la fin des années 80, ils rallient l'opposition représentée par un regroupement de partis nommés « La concertation des Partis pour la démocratie » et leurs demandes sont intégrées aux projets pour l'éventuel gouvernement. Celles-ci reprennent celles émises par le Conseil National des Peuples indigènes qui consistent en une reconnaissance constitutionnelle, une loi spécifique pour ces peuples renvoyant aux droits à leurs terres, à leurs cultures, langues et traditions. Il convient de noter alors une certaine volonté commune pour la reconnaissance constitutionnelle. De même, la Rencontre Nationale Indigène avec le président de la Concertation permet l'engagement du parti pour la démocratie et l'accomplissement des demandes des peuples autochtones.⁴⁴

Après son élection le 11 décembre 1993, le gouvernement de la Concertation débute rapidement son processus en faveur des peuples autochtones. Est ainsi créée la Commission spéciale des Peuples Indigènes, qui a pour objet la coordination des politiques gouvernementales sur la question indigène et l'élaboration d'un projet de loi en leur faveur.

En termes généraux, ce projet proposait la reconnaissance au niveau légal des peuples indigènes qui intégrerait la Nation chilienne et établissait l'obligation pour l'État d'assurer la protection et de promouvoir le développement des peuples autochtones.⁴⁵ S'il ne s'agit pas d'une reconnaissance constitutionnelle comme le souhaitaient les communautés et si l'unité de la Nation chilienne demeure préservée, il n'en demeure pas moins que cette reconnaissance constituait d'ores et déjà une avancée significative pour les communautés indigènes.

De plus, cette loi accordait aux personnes, communautés et associations indigènes divers droits spécifiques à leur condition. Sont ainsi prévus une protection des terres avec la création d'un fond pour leur développement (Fondo de Etnodesarrollo y Areas de Desarrollo Indígena), l'établissement d'un système d'éducation interculturel et bilingue pour la promotion des cultures et langues indigènes ou la création d'un système juridique particulier pour les affaires courantes et mineures.

Particulièrement attaché à la question indigène, le gouvernement de la Concertation poursuit son travail en faveur des peuples autochtones avec la proposition d'une réforme constitutionnelle ouvrant le pas au caractère plurinational de l'État chilien, et délaissant l'idée

⁴⁴ Gobierno de la Concertación, Decreto Supremo n°30, 27 de mayo de 1990

⁴⁵ Ministerio de planificación y cooperación, Ley 19.253 sobre la protección y el desarrollo de los indígenas y para la creación de la corporación nacional del desarrollo indígena (CONADI), 28 de septiembre de 1993

d'homogénéité raciale au Chili. D'autres normes juridiques ont aussi été amenées devant le Parlement pour obtenir la plus grande protection possible. Ainsi, la Convention n°169 de l'OIT sur les peuples indigènes et tribaux est envoyée en janvier 1991 pour obtenir sa ratification et La Convention pour la création du Fond pour le développement des peuples indigènes d'Amérique Latine et des Caraïbes est présentée en octobre 1992.

Si ces divers projets n'obtiennent alors aucun résultat, ils démontrent pour la première fois dans l'Histoire du Chili un intérêt marqué des forces dirigeantes de l'État pour la question indigène et la défense de leurs droits.

Cela étant, le tableau ainsi dépeint apparaît d'un positivisme excessif pour la réalité de l'époque. Comme le rappelle très bien le professeur Aylwin, le gouvernement d'alors faisait preuve d'un esprit contradictoire entre ses projets normatifs en faveur des communautés indigènes, et une réalité bien plus répressive envers ces dernières.

En effet, le ministère de l'Agriculture, malgré les annonces du gouvernement en faveur des peuples autochtones, n'a guère cessé les mesures de divisions territoriales entraînant de fait la division des communautés. De plus, de nombreuses manifestations organisées par les communautés indigènes ont été très durement réprimées malgré leur caractère pacifique initial comme celle du 12 octobre pour le « Jour de la race ». Enfin, divers projets tels que la construction d'une série de barrages hydroélectriques sur le fleuve Bio-bio n'ont guère été abandonnés comme promis par le gouvernement d'alors.

La position du Parlement était alors encore moins favorable aux demandes indigènes du fait de son contrôle par les partis d'opposition de droite. Ainsi, si le projet de Loi indigène a bien été adopté après trois ans d'intenses débats, il a surtout subi de nombreuses modifications après l'analyse des parlementaires. Ils voyaient notamment dans le terme de « peuples indigènes » une menace pour l'État unitaire, dans le droit à la protection de la terre des ancêtres une menace pour le droit de la propriété et dans l'octroi d'avantages aux indigènes, une menace pour le principe d'égalité des citoyens.

L'organe créateur de normes a donc largement atténué la force juridique de la loi et a, comme il a été vu précédemment, empêché la ratification de nombreuses normes qui auraient permis un réel progrès en faveur des peuples autochtones.

B) Une protection institutionnelle existante mais limitée

Parmi les mesures phares de la loi 19.253 promulguée comme loi de la République en septembre 1993, il n'y avait non pas exclusivement des droits en substance mais aussi des avancées

institutionnelles avec en figure de proue l'établissement de la CONADI. Il s'agit d'une entité chargée de promouvoir, coordonner et exécuter l'action de l'État en faveur du développement intégral économique, social et culturel des personnes et communautés indigènes. L'organe majeur de cette institution est le Conseil National qui est formé par dix-sept personnes dont huit représentants indigènes désignés par le président de la République après proposition des communautés et associations indigènes.

Malgré les difficultés pour réellement mettre en place l'institution, celle-ci est tout de même parvenue à diverses réalisations importantes en faveur des peuples indigènes. Elle a d'abord permis la création de divers fonds reprenant les objectifs prioritaires pour les communautés indigènes. Ainsi, il existe un « fond de développement », un « fond pour la culture et l'éducation » et un « fond pour les terres et les eaux ».⁴⁶

De plus, elle s'est attachée à réaliser diverses politiques spécifiques permettant de réaliser concrètement les promesses de la loi 19.253. Ainsi, en matière de terres indigènes, la CONADI a acquis douze parcelles de terre dès 1998 grâce au Fond de Terres et Eaux afin de les redistribuer aux communautés indigènes. Sur le même sujet, elle a entrepris d'organiser la réelle protection de la terre des ancêtres des communautés en amorçant le début du processus d'inscription des Terres indigènes.

Cependant, l'action et l'organisation de la CONADI n'est pas exempte de tout problème et difficulté, ce qui rend son fonctionnement et sa crédibilité vacillante.

D'un point de vue budgétaire d'abord, la CONADI ne dispose que de peu de fonds propres pour remplir les tâches qui lui sont assignées par la loi. Malgré un fond dit « de l'éducation et de la culture », l'institution n'a pas de budget assigné au développement de l'éducation interculturel bilingue pourtant inscrit dans la loi.

Par ailleurs, le manque d'expérience des membres comme professionnels au service de l'appareil étatique n'a pas permis le développement rapide des politiques. De plus, si l'idée d'installer son siège à Temuco partait d'une intention intéressante selon José Aylwin, puisque cette ville n'est autre que la capitale de la communauté mapuche, elle présente le désavantage de s'éloigner du pouvoir politique réel du pays. En effet, la gestion du budget et les appuis nécessaires aux différents projets se trouvent à Santiago.

Concernant l'organisation de l'institution, il existe un réel problème concernant les membres de celle-ci. Si un effort a été fait avec la présence obligatoire de huit membres indigènes sur les dix-sept présents, ce nombre ne constitue pas la majorité pour la prise de décision. De ce fait,

⁴⁶ <http://www.conadi.gob.cl/>

les membres étant élus par le président, il est possible d'empêcher toute mesure compromettante pour le gouvernement par le droit de veto implicite dont il dispose avec neuf membres « à sa main ». D'autre part, des tensions politiques internes à l'institution minent l'avancée des politiques développées par celle-ci. L'opinion publique n'est d'ailleurs que très modérée quant à l'efficacité de ladite institution.

Au vu des données analysées dans cette partie, la situation juridique des minorités au Chili comme en France apparaît précaire. Qu'il s'agisse d'une analyse historique, anthropologique, sociétale ou juridique, leur place et leur acceptation demeurent constamment remise en question. La mise en péril de ses cultures tend pourtant à être estompée pour diverses raisons. En effet, l'influence du droit international comme les résolutions humanistes contemporaines semblent aller en faveur d'une amélioration des conditions de vie des minorités.

Partie II : Une amélioration progressive de la situation de minorités réaffirmées

La diversité des langues, des histoires, des cultures doit être vue comme une richesse. Il s'agit d'éviter toute assimilation mais au contraire unir les différentes cultures pour que chacune d'entre elles puisse apprendre de l'autre. Cette position tend donc à être défendue au niveau supranational, c'est par le droit international que peuvent être protégées des minorités qui ne dépendent parfois pas des délimitations étatiques comme les mapuches entre le Chili et l'Argentine (Chapitre 1). Par ailleurs, au sein même des États, divers mouvements, théories et organisations coopèrent pour l'obtention d'une protection juridique plus importante pour les groupes minoritaires (Chapitre 2).

Chapitre 1 : Des acquis majeurs concentrés dans la protection internationale

Qu'il s'agisse du Chili qui est partie à de nombreuses organisations sud-américaines que la France avec l'Union européenne, le droit régional influe sur les questions au sein des États et peut même présenter, parfois, une certaine force coercitive (Section 2). Le droit international n'en demeure pas moins un élément à prendre en compte avec le travail important des Nations Unies en faveur des minorités (Section 1).

Section 1 : L'ample protection ineffective offerte par le Droit international

Le droit international renvoie à l'idée de la défense de principes et concepts partagés par diverses entités à un niveau extranational. Le sujet des minorités nationales fait partie de ces

concepts concernant une grande majorité des États du monde si ce n'est tous les États dans leur ensemble. En effet, environ un milliard de personnes dans le monde appartiennent à des groupes minoritaires, dont beaucoup sont victimes de diverses formes de discrimination, de l'exclusion et, souvent, de conflits violents.⁴⁷

Chacun des pays du monde, du fait de sa propre histoire, sa propre immigration renvoie à l'interculturalité. Pas le moindre ne saurait se targuer d'avoir une population à la langue, la culture, la religion, le mode de vie identique dans son intégralité. De ce fait, le thème des minorités nationales ne peut être que considéré comme international et transnational. Cela se confirme d'autant plus dans le fait que les minorités nationales ne « respectent » pas le plus régulièrement les frontières politiques des États. Elles ne font que perdurer sur la terre de leurs ancêtres, ne se souciant guère des frontières qui leur sont imposées. Cela tend ainsi parfois à de nombreux conflits juridico-politiques entre la minorité et l'État d'accueil.

La protection des minorités nationales et des peuples autochtones revient à la prise en compte des aspirations des groupes minoritaires, et à garantir les droits des personnes y appartenant. L'objectif majeur reviendrait à reconnaître l'égalité de tous les individus et favoriser leur participation à la société; afin de réduire les tensions sociales.⁴⁸ Cela se traduit par l'existence de divers instruments juridiques (§1), mis à place grâce à l'utilisation de divers mécanismes (§2).

§1 : L'abondance préjudiciable d'instruments juridiques

Afin d'atteindre l'objectif vu précédemment, le droit international doit répondre à la problématique qui lui est propre : parvenir à fédérer les États autour d'une même question, ce qui sous-entend l'acceptation de la diminution de leur souveraineté. Après le génocide de la population juive lors de la Seconde Guerre mondiale, le délaissement, l'exclusion et l'oppression d'une population minoritaire du fait de l'un de ses traits a été pris très au sérieux par l'ensemble de la communauté internationale pour éviter la reproduction des erreurs du passé. De ce fait, dès sa création en 1945, l'Organisation des Nations Unies (ONU) a fait figurer les droits des minorités en tête de ses préoccupations relatives aux droits de l'homme.⁴⁹ Après l'échec de la Société des Nations (SDN), il était nécessaire de créer des instruments concrets et aptes à assurer une réelle protection. La protection des droits fondamentaux des personnes appartenant à des minorités est garantie expressément par l'article 27 du Pacte international

⁴⁷ <http://www.un.org/fr/rights/overview/themes/minority.shtml>

⁴⁸ Op. Cit., citation n°47.

⁴⁹ http://eur-lex.europa.eu/summary/glossary/nondiscrimination_principle.html?locale=fr

relatif aux droits civils et politiques. Cet article renvoie à une interdiction, celle de priver un individu d'exercer ce qui constitue sa minorité. En effet, il empêche quelque entité d'influer sur la vie culturelle ou religieuse ou la langue d'un individu.

Le dit pacte a été signé le 16 septembre 1969 et ratifié le 10 février 1972 au Chili sous le gouvernement de Salvador Allende. Quant à la France, elle l'a ratifié le 4 novembre 1980. L'adoption, en 1992, de la Déclaration des droits des personnes appartenant à des minorités nationales ou ethniques, religieuses et linguistiques par l'Assemblée générale a donné un nouveau souffle à l'action de l'ONU dans ce domaine. La Déclaration proclame ainsi le droit des minorités à jouir de leur propre culture; de professer et de pratiquer leur propre religion; d'utiliser leur propre langue; et de quitter tout pays, y compris le leur, et de retourner dans leur pays. Elle accorde une importance toute particulière à la participation des minorités dans les aspects de la vie quotidienne ou la vie politique (article 2). Elle encourage les États à prendre toutes les mesures nécessaires pour préserver les droits des minorités et interdire toute discrimination.

Plus récemment, a été adoptée la Déclaration des Nations Unies sur les Droits des peuples autochtones en 2007. Particulièrement proche du sujet traité, elle tend à assurer l'égalité entre les dits peuples et le reste de la population (article 2). Par ailleurs, de nombreux mécanismes sont définis pour défendre la spécificité d'une population autochtone. Ainsi, sont rappelés les droits à l'autodétermination, l'auto-administration et l'autonomie pour les peuples autochtones (articles 3 et 4). Les droits garantis par principe pour l'ensemble des populations sont aussi rappelés ici tels que les droits à la vie, à la nationalité, ou la sécurité (article 6 et 7). D'autre part, sont mentionnés les violations pour lesquelles les États doivent appliquer les sanctions. La dépossession des terres ou l'intégration forcée doivent ainsi être sanctionnées (article 8). Des droits plus spécifiques aux peuples autochtones sont aussi particulièrement détaillés et protégés tels que la protection des terres et des territoires ou de la culture transmises par leurs ancêtres. L'article 43 s'avère particulièrement intéressant dans le sens où il estime que les droits reconnus dans cette déclaration établissent des "normes minimales nécessaires à la survie, à la dignité et au bien-être des populations autochtones du monde."

Au-delà du fond de cette déclaration, il convient d'étudier le contexte et les conséquences de l'adoption de celle-ci. Tout d'abord, il faut noter que le Pérou a proposé cette déclaration avec l'appui du Guatemala et du Mexique particulièrement. Le Chili ne se trouve guère parmi la liste des pays précurseurs de cette norme importante en matière de protection des peuples autochtones. L'anthropologue Jean-Baptiste Duez explique l'importance de cette déclaration

au-delà même de son apport normatif. Il met l'accent sur la possibilité de trouver un terrain d'entente entre populations autochtones et États dont les intérêts sont globalement opposés. Du fait de la participation des deux parties, l'auteur explique notamment que « la déclaration pourrait permettre d'établir un nouveau contrat social basé sur la reconnaissance et le respect mutuels. Comparer vues et intérêts des différentes populations autochtones permet d'établir un dialogue global, auquel se confrontent les spécificités des histoires des peuples et des États, des spéculations identitaires pour des enjeux économiques et de pouvoir, ou des niveaux de richesse des différentes populations du monde ». ⁵⁰

Ban Ki-Moon, secrétaire générale des Nations Unies, est allé dans le même sens en déclarant que l'adoption de la déclaration est : « un triomphe de toutes les communautés indigènes du monde », et également qu'il : « s'agit d'un moment historique, en ce que les États membres des Nations unies et les peuples indigènes se sont réconciliés avec leurs histoires douloureuses, et qu'ils ont démontré leur disposition à avancer à l'unisson sur le chemin des droits de l'homme, de la justice et du développement pour tous. »

Aucan Wilcaman, dirigeant mapuche chilien, a estimé pour sa part, que : « le droit international a fait un pas important dans la reconnaissance des droits collectifs ».

Au niveau pratique, la répartition et les statuts des territoires se sont vus affectés par l'adoption de la déclaration pour ce qui est de la France. Elle a notamment permis une certaine ouverture de la France sur le sujet après les accords de Nouméa et les revendications des peuples kanaks. Un referendum doit ainsi être organisé entre 2014 et 2018 afin d'établir ou non l'autonomie de la Nouvelle Calédonie. Cet aspect plus national sera développé par la suite, mais il convient de souligner l'influence de la déclaration sur les populations autochtones de nationalité françaises par exemple.

Enfin, il convient de terminer cette étude des instruments juridiques de protection avec la très importante Convention 169 relative aux droits des peuples indigènes et tribaux dans les pays indépendants. Elle a été adoptée en 1989 par l'Organisation Internationale du Travail, une agence des Nations-Unies. Elle reconnaît un ensemble de droits fondamentaux essentiels à la survie des peuples autochtones, notamment leurs droits à la terre et à disposer d'eux-mêmes. Elle est fondamentale car elle constitue un instrument contraignant de protection des droits des peuples autochtones. En ratifiant cette Convention, les États s'engagent à garantir de manière effective l'intégrité physique et spirituelle des peuples autochtones vivant sur leurs territoires

⁵⁰ Duez J-B, « La Déclaration sur les droits des peuples autochtones, un pas en avant pour sortir de la controverse entre peuples et États ? », DIAL, 2007.

et à lutter contre toute discrimination à leur égard.

Malgré l'intérêt majeur de la ratification de ladite convention, sa position dans le paysage juridique du Chili et de la France est très différente.

Pour ce qui est de l'État européen, la Convention n'a toujours pas été ratifiée à ce jour. Du fait de son caractère contraignant peu ou prou unique en matière de protection des peuples autochtones, de nombreux associations et comités tels que le Comité pour l'Élimination de la Discrimination Raciale ont vivement appuyé sa ratification par la France.

Selon les dires de l'activiste et membre de l'association Survival, Matthias Pecot, celle-ci représente l'espoir d'un changement du droit et d'une dynamique forte pour la reconnaissance des peuples autochtones d'Outre-mer. De plus, la présence croissante des multinationales et des investissements français sur le territoire de peuples autochtones à l'étranger rend essentiel le cadre juridique et éthique que fournit la Convention 169.⁵¹ Ainsi, lors de son rapport du 27 août 2010, le Haut-commissariat des Nations unies aux droits de l'homme a recommandé à l'État français de prendre toutes les mesures législatives nécessaires à la ratification de cette convention.

Malgré la propension française à s'engager pour la défense des droits, l'absence de ratification a été expliquée par le Ministère des Affaires Étrangères après une question publique traitant le sujet. Après avoir rappelé que la France a d'ores et déjà ratifié et s'est engagée en matière de protection des peuples autochtones avec la déclaration des Nations unies sur les droits des peuples autochtones, il explique les difficultés pour la France de s'engager vis-à-vis de la Convention 169.⁵² Ainsi, il justifie que « Selon ce principe et celui de l'indivisibilité de la République, qui interdisent la mise en place d'un régime juridique distinct entre les citoyens qui créerait des catégories de population avec des droits différents, aucune disposition juridique affectant spécifiquement les populations autochtones ne peut être prise », or « cet instrument international attribue aux peuples autochtones des droits collectifs contraires à nos principes constitutionnels d'égalité et d'indivisibilité de la République ». Cela étant, le Ministère des affaires étrangères explique que la France défend l'essence de la Convention OIT 169 dans le sens où la France s'engage dans la protection des peuples autochtones, spécialement dans les territoires d'Outre-Mer.

⁵¹ Pecot M., « La France doit ratifier la Convention 169 », Les nouvelles Survival des droits pour les peuples indigènes, n° 65, octobre 2007.

⁵² Antoinette J-E, Question écrite n° 09601 relative à la ratification de la convention n° 169 de l'Organisation internationale du travail relative aux peuples indigènes et tribaux, 5 décembre 2013.

Au-delà des instruments juridiques, bases fondatrices pour la garantie de droits, il existe divers mécanismes internationaux pour assurer et rendre pratique cette protection théorique.

§2 : La difficile concrétisation de la protection des minorités

La mise en place d'un système de protection a été un processus long et complexe mais de nombreux organes, conseils et commissions ont été créés afin de remédier aux violations et non-applications des droits des peuples indigènes.

Divers organes des Nations Unies, dont le PNUD, l'UNICEF, le FIDA, l'UNESCO, la Banque mondiale et l'OMS, ont mis au point des programmes visant à améliorer la santé et les taux d'alphabétisation de ces populations et à lutter contre la dégradation de leurs terres et territoires ancestraux.

La Convention OIT 169 prévoit elle aussi diverses possibilités pour s'assurer de la garantie des droits qu'elle tend à protéger. Est spécialement prévue une commission d'experts qui a pour objectif l'application de la convention et des recommandations. Cette commission dispose de nombreux mécanismes afin de faire appliquer la convention. En matière de prévention et d'information, elle est à l'origine de rapports biannuels ou à la volonté de la Commission. Les articles 24 et 25 de la convention prévoient pour leur part un mécanisme de répression des manquements sans que ce dernier ne soit excessivement contraignant pour les États. Il s'agit de réclamations qui peuvent être faites aux États dans le cas où un État « n'a pas adopté les mesures pour l'accomplissement satisfaisant dans sa juridiction de la convention de laquelle est membre ledit État ».

Enfin, la Commission d'experts pour l'application de la Convention et des recommandations est susceptible de recevoir des plaintes pour des violations précises de la Convention par le biais de syndicats. La procédure est prévue des articles 26 à 34 de la Convention.

D'autre part, au-delà des mécanismes concrets, les Nations Unies par le biais de leur Assemblée Générale ont défini certains objectifs et déterminé certaines dispositions à portée symbolique.⁵³ Ainsi, l'Assemblée générale a proclamé l'année 1993 comme « Année internationale des populations autochtones », puis la période 1995-2004 comme « Décennie internationale des populations autochtones ».

Par la suite, à l'approche de la fin de la Décennie internationale, l'Assemblée générale a proclamé la période 2005-2015 comme la « Deuxième Décennie internationale des peuples autochtones ». Celle-ci vise essentiellement à réaliser les divers objectifs. Elle cherche à

⁵³ <http://www.un.org/fr/rights/overview/themes/indigenous.shtml>

promouvoir la non-discrimination à l'égard des peuples autochtones et leur intégration, tout comme leur participation à la prise de décisions qui les concernent. Elle tend à prioriser la promotion du principe d'équité et de respect de la diversité culturelle en adoptant politiques et programmes pour leur développement, axant tout particulièrement ceux-ci sur les minorités desdits peuples telles que les femmes ou les enfants. Enfin, est très clairement affichée la volonté d'instaurer de solides mécanismes pour la protection de ces peuples, qu'ils soient juridiques, politiques ou opérationnels.

Par ailleurs, l'accent mis sur les questions autochtones a abouti, en 2000, à la création d'une Instance permanente sur les questions autochtones, organe subsidiaire du Conseil économique et social. Composée de 16 membres, cette instance présente la particularité d'assurer la parité entre les experts autochtones et les experts nommés par les gouvernements. Elle fournit des services consultatifs au Conseil économique et social, participe à la coordination des activités que mène l'ONU dans ce domaine et examine les questions autochtones ayant trait au développement économique et social, à la culture, à l'éducation, à l'environnement, à la santé et aux droits de l'homme. De plus, le Groupe d'appui inter-organisations sur les questions autochtones s'efforce de promouvoir les activités relatives aux questions autochtones à l'échelle du système intergouvernemental.

Enfin, a été créé en 2001 le poste de Rapporteur Spécial des Nations Unies pour les Peuples Indigènes.⁵⁴ Le rapporteur actuel est madame Victoria Lucia Tauli-Corpuz, en poste depuis 2014. Elle est l'une des leaders du peuple Kankanaey Igorot de la région cordillère des Philippines. Elle a été la première présidente du forum permanent pour les Questions Indigènes de 2005 à 2010.

Au cours de son mandat, le rapporteur est susceptible de mener diverses actions. Il peut d'abord présenter des rapports annuels sur des sujets spécifiques ou des situations spéciales importantes relatives à la promotion et la protection des droits des peuples indigènes. En 2003, un rapport a ainsi été rédigé afin de déterminer l'impact des grands projets de développements en matière de droits de l'Homme et de libertés fondamentales des peuples autochtones et des communautés. Concernant le Chili, le rapporteur a spécialement appuyé la menace que constituaient les entreprises transnationales d'exploitation forestière pour la survie du peuple mapuche.

Il peut aussi réaliser des visites in loco pour vérifier la situation réelle à l'intérieur des pays.

⁵⁴ <http://www.ohchr.org/SP/Issues/IPeoples/SRIndigenousPeoples/Pages/SRIPeoplesIndex.aspx>

James Anaya, rapporteur en 2009 ainsi réalisé une visite au Chili afin de travailler sur la place des peuples indigènes dans l'éventuelle réforme constitutionnelle.⁵⁵

Enfin, il peut communiquer toute information collectée sur la situation des droits des peuples indigènes dans des pays précis ou mener diverses activités dans le suivi des recommandations transmises à travers des rapports rédigés après visite dans un pays.

Le droit international peut donc offrir une protection indéniable du fait de son important dispositif juridique notamment par le biais des institutions des Nations Unies. Le droit régional n'est pas en reste, puisque de par le système de subsidiarité, il n'est que plus proche des problématiques propres à chaque groupe minoritaire.

Section 2 : La protection prééminente offerte par le droit régional

Tant au niveau de l'Union européenne qu'au niveau interaméricain, les minorités peuvent compter sur une myriade de textes juridiques (§1) et de mécanismes (§2) pour leur assurer une certaine protection.

§1 : La diversité des instruments juridiques

Les textes juridiques de l'UE reconnaissent un droit des minorités nationales et ethniques, qui contient des volets sur les minorités de type religieux, linguistique et culturel. Cette démarche se base sur le principe des droits de l'Homme, et non sur la reconnaissance de droits groupaux dérogatoires au droit commun des États. Les textes de référence sont la Convention européenne des droits de l'Homme (1950) ; la Charte européenne des langues régionales et minoritaires (juin 1992) ; la Convention-cadre pour la protection des minorités nationales (novembre 1994). Selon cette dernière convention : "Une société pluraliste et véritablement démocratique doit non seulement respecter l'identité ethnique, culturelle, linguistique et religieuse de toute personne appartenant à une minorité, mais également créer des conditions propres à permettre d'exprimer, de préserver et de développer cette identité" (Préambule). L'UE a des difficultés à faire ratifier ces textes par les États membres.

La Commission européenne pour la démocratie par le droit (dite Commission de Venise) a présenté au Conseil de l'Europe le 8 février 1991 un projet de « convention européenne pour la protection des minorités ».

Le droit de l'Union européenne a lui aussi mis en place de nombreux instruments et se fonde

⁵⁵ James Anaya, Principios internacionales aplicables a la consulta en relación con la reforma constitucional en materia de derechos de los pueblos indígenas en Chile, 2009.

sur de nombreux principes afin de protéger les minorités de toute discrimination. Ainsi, en son article 10, le traité sur le fonctionnement de l'Union européenne prohibe la discrimination fondée sur la l'origine ethnique notamment. L'article 18 du même traité rappelle quant à lui « qu'est interdite toute discrimination exercée en raison de la nationalité ». Les discriminations fondées sur la nationalité ont toujours été interdites par les traités de l'UE (ainsi que les discriminations fondées sur le sexe dans le cadre professionnel).

Les autres motifs de discrimination ont été mentionnés pour la première fois dans le traité d'Amsterdam de 1999. Après cela, les mesures prises en matière de lutte contre la discrimination du fait de l'origine ethnique ou de la race n'ont cessés de croître.⁵⁶ Ainsi, il apparaît opportun de citer la directive de 2000/43/CE du Conseil de l'Union européenne relative à la mise en œuvre du principe de l'égalité de traitement entre les personnes sans distinction de race ou d'origine ethnique datant du 29 juin 2000. Cet exemple illustre les progrès fait en matière de lutte contre la discrimination instituant notamment des procédures de soutien aux victimes de tels agissements. En somme, tous les citoyens de l'Union ont droit à bénéficier d'une protection juridique contre les discriminations directes et indirectes, à jouir de l'égalité de traitement en matière d'emploi, à recevoir l'assistance des organismes nationaux de promotion de l'égalité et à porter plainte dans le cadre d'une procédure judiciaire ou administrative. Le Conseil a ainsi mené diverses procédures d'infraction contre les États membres dont l'une contre l'Italie a débouché sur un arrêt de la Cour de justice de l'Union européenne.⁵⁷ En 2009, le traité de Lisbonne a introduit une clause horizontale afin d'intégrer la lutte contre les discriminations dans toutes les politiques et actions de l'UE (article 10 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne). Dans le domaine de la lutte contre la discrimination, une procédure législative particulière doit être utilisée: le Conseil doit prendre ses décisions de manière unanime et après avoir obtenu l'autorisation du Parlement européen. Les citoyens européens peuvent exercer leur droit de recours judiciaire en cas de discrimination directe ou indirecte, tout particulièrement s'ils sont traités différemment dans des situations comparables ou si un traitement désavantageux ne peut être justifié par un objectif légitime et proportionné.

Cela étant, l'application pratique des directives et autres réglementations de l'Union européenne peine à se montrer réellement efficace. En témoigne la proposition de résolution du Parlement

⁵⁶ Reding V., « Égalité de traitement: les directives européennes de lutte contre la discrimination sont désormais transposées dans les 28 États membres de l'Union », Communiqué de presse de la Commission européenne, 17 janvier 2014.

⁵⁷ Cour de Justice de l'Union Européenne, quatrième chambre, [l'affaire C 312/1, Commission européenne contre République Italienne](#), 4 juillet 2013.

visant la protection des minorités.⁵⁸ Le commissaire Claude Moraes y reconnaît « l'urgente nécessité » d'établir des politiques réelles et applicables dans la lutte contre la discrimination après avoir déterminé les importantes carences des États quant à l'application des directives propres à la matière. Sur la discrimination des minorités ethniques ou nationales plus spécifiquement, est cité l'importance et l'intérêt des principes de subsidiarité et d'autogouvernement. Il est estimé en effet que ces groupes minoritaires ont des besoins particuliers nécessitant des politiques publiques ciblées et spécifiquement adaptées. Par la subsidiarité, il est attendu une action au plus proche de la communauté minoritaire et par l'autogouvernement, la mise en place d'une certaine autonomie et indépendance du fait de la différence avec la majorité.

Concernant le Chili, la situation est particulièrement différente. Alors que la France participe surtout dans l'Union européenne, le Chili est membre d'organisations diverses et variées. En effet, si l'Europe est parvenue à s'organiser autour d'une seule et même organisation comprenant des régimes différents tels que la zone euro ou l'espace Schengen, l'Amérique du Sud s'est quant à elle divisée au gré des opinions politiques et du contexte de chaque pays en de très nombreuses organisations qui tendent vers une institutionnalisation excessive de la région. De plus, le Chili, après une longue période de dictature sous Pinochet avec un retranchement du pays sur lui-même, s'est considérablement ouvert et libéralisé. Avec une politique extérieure orientée vers le développement du pays à l'international, la participation du pays dans un maximum d'organisations afin d'établir un maximum de relations est devenue une priorité. Au niveau régional, le Chili est ainsi membre de la CELAC, l'OEA, du MERCOSUR, d'UNASUR, de l'APEC notamment.

Dans la défense des droits de l'Homme, la région sud-américaine se repose essentiellement sur la Convention américaine des droits de l'Homme (CADH) ratifiée à San José (Costa Rica) le 22 novembre 1969. C'est une des bases du système interaméricain de promotion et protections des droits de l'Homme. En cas de vide législatif ou d'un autre ordre concernant la garantie de ces droits et libertés, les États membres sont obligés d'adopter des mesures afin de les rendre effectifs. A défaut de proposer une protection spécifique et spécialisée pour les populations indigènes, une protection générale est assurée pour des droits spécifiques très importants pour les populations indigènes. Ainsi le droit de la propriété (article 21 CADH) pour la protection de leurs terres ou le droit au développement progressif (article 26 CADH) dans le but d'obtenir

⁵⁸ Proposition de résolution du Parlement européen sur la protection des minorités et les politiques de lutte contre les discriminations dans l'Europe élargie, 2005.

toujours plus de reconnaissance et une réelle participation dans la prise de décision. L'OEA s'est particulièrement engagée dans la défense des peuples autochtones à partir de 1989. À cette date, l'Assemblée Générale de ladite organisation a demandé à sa Commission des affaires juridiques et politiques d'élaborer une proposition de Déclaration Américaine sur les droits des peuples indigènes avec l'aide de la Commission interaméricaine des droits de l'Homme (CIDH) et l'Institut interaméricain des droits de l'Homme. Après discussions avec les représentants des peuples, communautés et organisations indigènes, une proposition a été émise en 1997, proposition approuvée par la Cour Interaméricaine des Droits de l'Homme en février 1997. En 2000, le Groupe de Travail pour garantir la participation et la représentation indigène a été créé.

Depuis 2001, les États membres de l'OEA débattent les diverses propositions de la Commission sans parvenir à un résultat final jusqu'à une date très récente, celle du 15 juin 2016.⁵⁹ Cette date est celle de l'approbation de la Déclaration par les États membres de l'OEA après 17 ans de négociations. Après de longues années de labeur et débats, notamment sur la définition des termes inscrits dans la déclaration, l'OEA franchit alors un pas dans la protection d'une population qui compte 50 millions de personnes de l'Alaska jusqu'à la Terre de feu. Hector Huertas, avocat et leader indigène panaméen de la communauté Guna, explique que cette approbation représente une avancée sans précédent pour les droits des peuples indigènes. Il s'agit selon lui d'une « dette historique que devaient les membres de l'OEA aux populations indigènes » puisque ladite déclaration renvoie à « de vrais changements, tels qu'une vraie démocratie et la participation des indigènes à l'intérieur de chacun des États. Est notamment reconnu le droit à la libre détermination, aux terres, aux ressources mais aussi et surtout au consentement préalable, libre et informé ».

Elle reconnaît par ailleurs de grands principes tels que l'organisation collective et le caractère plurinational et multilingue des peuples originaires, l'auto-identification des personnes se considérant indigènes. Sont aussi établis divers objectifs comme l'avancée en matière de promotion et de protection effective des droits des peuples indigènes des Amériques ; cela constitue une priorité de premier ordre.

Pour parvenir à la réalisation des divers objectifs et projets théoriques mis en place, il convient d'établir de nombreux mécanismes à la force persuasive suffisante pour assurer une protection réelle.

⁵⁹ http://www.oas.org/es/centro_noticias/comunicado_prensa.asp?sCodigo=C-075/16

§2 : Les mécanismes de protection

Afin d'assurer les droits des populations indigènes prévus dans les instruments précédemment cités, la mise en place de divers mécanismes est nécessaire, d'autant plus dans certains pays, où la promotion des droits reste minime et la réelle mise en place de ceux-ci très instable si ce n'est inexistante.

Dans le système européen des droits de l'Homme, c'est la Cour EDH qui tend à faire appliquer la Convention EDH afin de protéger les minorités. Concernant l'identité culturelle propre au sujet étudié, l'essentiel de la jurisprudence se rapporte à la protection du peuple tsigane. Ainsi, à propos de la question du mode de vie de familles tsiganes et les difficultés spécifiques qu'elles rencontraient pour garer leurs caravanes, la Cour a estimé que « la vie en caravane fait partie intégrante de l'identité tsigane ». De ce fait, « Des mesures portant sur le stationnement des caravanes de la requérante n'ont donc pas seulement des conséquences sur son droit au respect de son domicile, mais influent aussi sur sa faculté de conserver son identité tsigane et de mener une vie privée et familiale conforme à cette tradition ». ⁶⁰

Dans le système interaméricain des droits de l'Homme, divers mécanismes ont été créés dans l'objectif d'assurer la protection mais le plus important d'entre eux est sans conteste la Cour Interaméricaine des droits de l'Homme.⁶¹ Il s'agit d'un des organes principal et autonomes de l'Organisation des États Américains (OEA) qui a pour mandat de promouvoir et de protéger les droits de la personne sur le continent américain. Elle se compose de sept membres indépendants élus à titre personnel et ne représentant pas leur pays d'origine ou de résidence. Son siège est basé à Washington, D.C.

Pour prendre ses décisions, la Cour IDH se base essentiellement sur la Convention ADH mais aussi sur tous les traités universels. Le réel intérêt se trouve dans sa particularité à adapter sa position en fonction des parties à l'affaire qu'elle juge.

En effet, elle est susceptible de prendre en compte la culture et le droit coutumier des peuples indigènes notamment quant aux relations familiales, aux titres de propriété, au style de vie et aux traditions de prises de décision.

C'est donc l'interprétation des droits qui peut changer en fonction des victimes. La Cour IDH s'attache à accorder une attention spéciale pour les groupes vulnérables telle que les femmes, les enfants et donc les peuples indigènes.

S'agissant de la jurisprudence, elle s'avère fournie en matière de droits des peuples indigènes.

⁶⁰ CEDH, Chapman c. Royaume-Uni, n° 27238/95, 18 janvier 2001

⁶¹ <http://www.oas.org/fr/cidh/>

Concernant le droit de la propriété par exemple, l'arrêt Salvador Chiriboga contre Équateur est fondamental dans le sens où il donne des indications très précises sur l'épineux problème de l'expropriation des terres.⁶² Elle affirme qu'un État peut « légitimement satisfaire un intérêt social par l'expropriation pour des raisons d'utilité publique seulement si est prévue une indemnisation adéquate, rapide et effective ». Afin de limiter au mieux les atteintes au droit de la propriété de la personne, la Cour IDH renvoie article 21-2 de la Convention ADH qui prévoit les exigences propres à l'expropriation. Or, si le Chili a reconnu la juridiction de la Cour, elle a aussi émis une réserve quant à l'article précédemment cité, ce qui lui laisse donc une certaine marge de manœuvre en termes d'occupation de territoires indigènes. Le droit de la propriété au Chili pour les peuples autochtones, comme il le sera analysé au cours de cette étude, est donc largement à l'avantage de l'État et entraîne de grandes polémiques et violations abusives des terres indigènes.

Cela étant, le Chili n'est pas une zone de non-droit et demeure tout de même soumis aux décisions de la Cour IDH sur tous les autres droits protégés par la Convention. Malgré une ratification en 1990, le Chili n'a été condamné pour la première fois que très récemment dans l'affaire Norín Catrimán y otros contre Chili.⁶³ En effet le 29 mai 2014, la Cour a eu à juger la situation du membre de la communauté mapuche Werken Víctor Ancalaf. Dans les faits, a débuté en 2002 au Chili un procès pénal où a été appliquée la loi anti-terroriste, condamnant l'auteur du délit de menace d'incendie terroriste. Du fait de diverses irrégularités, l'État a été reconnu de violations des garanties basiques propres au droit au procès équitable et aux garanties judiciaires (Article 8 Convention ADH). En effet, la juridiction chilienne s'est basée sur des témoignages dont l'identité des protagonistes n'était pas connue et a utilisé des critères discriminatoires contre la victime du fait de sa condition de Mapuche. Par ailleurs, la Cour a estimé que la victime s'est vue « privée de sa liberté de manière excessive, violant les standards minimums relatifs à la prison préventive ».

Par ailleurs, la Cour a considéré que la qualification de « terroriste » appliquée aux leaders indigènes « violait la présomption d'innocence et l'obligation étatique de définir les conduites délictueuses avec précision et clarté ».

En matière de défense des droits des populations indigènes, la Cour IDH a mis un point d'honneur à défendre un principe clé dans le but d'assurer le respect de l'intégrité, de la

⁶² Corte IDH, Salvador Chiriboga contra Ecuador, 6 de mayo de 2008.

⁶³ Corte IDH, Caso Norín Catrimán y otros (dirigentes, miembros y activistas del pueblo indígena mapuche) contra el Estado de Chile, 29 de mayo de 2014

propriété et de la culture indigène. Il s'agit du Consentement Préalable, Libre et Informé.⁶⁴ Ce droit est inscrit aux articles 6 et 7 de la Convention OIT 169 mais aussi à l'article 19 de la DNUDPI. Dans son essence, le consentement doit donc être obtenu sans coaction, avant de débiter toute activité et après divulgation complète du projet par le consultant tout comme son intention et les objectifs réels du projet dans une langue et à travers un processus qui puisse être compris par les peuples et communautés affectées.⁶⁵

Ce consentement est donc censé être préalable à tout projet, projet ne pouvant « affecter excessivement et avoir un impact trop important sur la survie du peuple ». De plus, la restriction du droit à la propriété ne peut devenir « une dénégation des traditions et coutumes de manière à mettre en danger de façon dangereuse la survie du groupe et de ses membres ».

L'application nécessaire de ce droit au Chili n'est pourtant pas parfaite et efficace pour diverses raisons.⁶⁶ D'après les experts en droits de l'Homme de l'Université Diego Portales de Santiago du Chili, une certaine inertie des autorités laisse l'application de ce droit dans une situation de latence. En effet, les municipalités chiliennes n'ont pas d'obligations légales ou réglementaires de consulter. De plus, la grande majorité des droits concernant les minorités n'est pas sujette au CPLI à l'image des lois générales sur les droits de l'Homme au Chili. Est majoritairement donnée la priorité aux projets d'investissements et les garanties s'en voient proportionnellement réduites. La procédure et l'application du CPLI sont de plus sujettes à d'immenses carences dans la normative chilienne.

Il apparaît donc clair que les minorités peuvent compter sur le droit extérieur à leur État pour leur assurer une certaine protection. Cependant, à l'intérieur même des États et dans une époque somme toute assez récente, un nouvel élan multidimensionnel tend à défendre une protection accrue des minorités.

Chapitre 2 : Des objectifs majeurs recherchés au niveau national

Si le passé n'incitait guère à l'optimisme concernant le devenir des minorités, leur cause tend à être de plus en plus reconnue ou tout du moins débattue à différents niveaux. Dans des domaines extérieurs au droit, la société semble plus à même d'accueillir et d'accepter les minorités dont la participation va en s'accroissant (Section 1). De plus, de nombreux accomplissements

⁶⁴ MacKay F., "El Derecho de los Pueblos Indígenas al Consentimiento Libre, Previo e Informado y la Revisión de las Industrias Extractivas del Banco Mundial", Forest Peoples Programme, 28 de junio de 2004.

⁶⁵ Corte IDH, Pueblo indígena kichwa de Sarakuya contra Ecuador, 27 de junio de 2012

⁶⁶ Centro de derechos humanos, *Informe anual sobre derechos humanos en Chile 2013*, Ediciones Universidad Diego Portales.

peuvent être observés, surtout au Chili dans un mouvement pour la reconnaissance et la protection des minorités (Section 2)

Section 1 : L'engouement aux origines diverses pour la cause des minorités

Pour assurer une plus grande protection, des solutions sont envisagées tant par des intellectuels intéressés par le domaine (§1), comme par les minorités directement intéressées (§2).

§1 : Des solutions institutionnelles favorables aux minorités nationales en France

Pour gérer la question des minorités en France, de nombreuses solutions se sont offertes à l'État. Selon le professeur de droit européen à l'université de Maastricht Bruno de Witte, la résolution du conflit entre l'État national et une minorité en son sein est de faire disparaître l'un des deux.⁶⁷ Diverses solutions sont alors envisageables, des plus radicales avec le transfert de la population et son extermination dans un génocide, aux plus graduelles par une politique d'assimilation. Les solutions radicales demeurent l'exception, l'assimilation basée sur les principes d'égalité et de majorité a été appliquée avec réussite en France. Selon de Witte, « la majorité numérique décide souverainement et la loi est la même pour tous, même si elle reflète uniquement les intérêts majoritaires ». Il explique que par l'exaltation des valeurs nationales majoritaires et par la marginalisation des valeurs culturelles minoritaires, « on peut culpabiliser les membres de la minorité et ensuite les récupérer en leur offrant une nouvelle identification à l'État-nation ». De plus, le rejet par la France par une déclaration interprétative de l'article 27 du Pacte des Nations Unies, empêche toute protection et reconnaissance des minorités. La France se reconnaissant comme indivisible par sa Constitution, elle ne peut reconnaître l'existence de minorités.

Cela étant, il est possible d'entrevoir des solutions pour les minorités nationales en se basant sur des éléments propres à la démocratie et à la construction européenne. Malgré la différence dans la forme de l'État, l'exemple des communautés autonomes espagnoles est pris pour montrer la possibilité d'assurer un équilibre entre les prétentions régionales et la volonté centrale étatique. Cet exemple a aussi ses limites comme peuvent le démontrer les ambitions indépendantistes en Catalogne.

Dans les textes, l'article 2 de la Constitution espagnole reconnaît l'existence de nationalités (« nacionalidades ») et de régions au sein de l'État espagnol. Cette différenciation permet l'identification des régions basque, catalane et galicienne comme des « communautés liées par

⁶⁷ De Witte B., « Minorités nationales : reconnaissance et protection », Pouvoirs, no.57, 1991, 113-127

une conscience particulière de leurs spécificités historiques et culturelles ». ⁶⁸ Cependant, cette différenciation ne permet en rien la remise en cause de l'intégrité du territoire espagnol et, d'après Vandelli, le terme de « nacionalidad » n'a aucune conséquence juridique pratique. Pour trouver une réelle solution et suivre la relative réussite du modèle espagnol, il faut selon de Witte promouvoir deux facteurs structurels : permettre « l'insertion dans l'Europe communautaire qui rend moins explosif l'affrontement entre État et minorités nationales » mais aussi assurer « l'existence de la démocratie et de l'État de droit qui rend possible une solution durable des problèmes des minorités ».

Concernant l'intégration européenne d'abord, la sécession devient moins urgente pour les groupes minoritaires lorsque l'État dont on pourrait se séparer a perdu son autonomie de décision dans un grand nombre de domaines. Alors que la souveraineté nationale fait débat dans un État et renvoie à la querelle entre ce dernier et les minorités qui le composent, chacun luttant pour appliquer la primauté de son droit, l'application du droit communautaire entérine quelque conflit que ce soit en la matière. L'État central ne peut tenter d'assurer la primauté du droit de la République puisqu'il doit lui-même reconnaître la primauté du droit communautaire, et que la Cour de justice européenne n'accepte pas que le partage du pouvoir à l'intérieur de chacun des États membres puisse mettre en cause la mise en œuvre du droit communautaire.

Cela étant, concernant le domaine spécifique de la protection des minorités, il a été déjà vu qu'aucune institution européenne n'est capable de régir souverainement en la matière. Cette question dépend encore grandement du bon vouloir des États. De ce fait l'existence de l'État de droit est nécessaire. Dans le cadre d'un tel État de droit, la solution du conflit entre la majorité et la minorité implique selon de Witte « l'élaboration de règles et d'institutions permettant de préserver à la fois l'intégrité de l'État et l'identité du groupe minoritaire. » Il convient donc de trouver un compromis et un équilibre entre les intérêts de chacun. Cependant, l'effort maximal que peut faire l'une des parties peut être entendu comme l'effort minimal attendu par l'autre comme ce fut le cas en Catalogne avec l'octroi de l'autonomie.

Afin d'assurer et pérenniser cet équilibre, de Witte développe deux catégories d'instruments. ceux permettant une limitation du pouvoir central sans modifier la structure institutionnelle de l'État, ce sont les droits fondamentaux et des instruments de protection qui opèrent un aménagement des structures de l'État afin de mieux prendre en compte les intérêts de la communauté minoritaire.

Les droits fondamentaux offrent un fond de protection des minorités, un standard minimum qui

⁶⁸ Vandelli L., *El ordenamiento español de las Comunidades autónomas*, Madrid, 1982

n'est pas atteint par tous les pays qui souscrivent aux conventions internationales des droits de l'homme ou qui se considèrent comme des États de droit. Ce standard peut demeurer insuffisant pour protection efficace des minorités. Pour remédier à cela, « l'utilisation créatrice des droits fondamentaux de la part des citoyens et des tribunaux » est nécessaire. Il s'agit alors d'une spécification des droits fondamentaux orientée vers la protection des minorités. Cela permet de définir leur rôle dans le système juridique national mais aussi et surtout appréhender les conflits entre la majorité et la minorité.

Concernant l'aménagement des structures, il s'agit d'influer sur la forme de l'État et sur les octrois institutionnels qui peuvent être accordés aux minorités. L'autonomie en est une forme en ce qu'elle confie à des collectivités infra-étatiques un certain nombre de fonctions publiques. Une véritable autonomie est de nature législative et permet à l'entité autonome de légiférer dans certains domaines sans être subordonnée au pouvoir central. Malgré la décentralisation et la déconcentration des pouvoirs en France, la préservation des pouvoirs au niveau central apparaît comme immuable.

Au-delà des éventuelles avancées théoriques qui peuvent être menées au niveau institutionnel, la voix exprimée par les communautés indigènes se fait toujours plus forte et leur participation s'accroît.

§2 : Une participation accrue du mouvement indigène au Chili

Par le terme de mouvement indigène, il est entendu l'ensemble des alliances entre les communautés indigènes mais aussi leurs stratégies politiques pour représenter l'importance de leurs identités propres, leurs demandes pour la reconnaissance de leur droit.⁶⁹

Au Chili, le mouvement indigène a montré une grande capacité de négociation de ses droits avec la société globale et chilienne dès la fin de la dictature.⁷⁰ En effet, le mouvement en constante croissance a opté pour la stratégie de négociation malgré les atrocités subies durant la dictature. Il a ainsi tenté, à travers ses demandes, d'établir un nouveau cadre juridique et politique en accord avec le pouvoir central, de manière graduelle et adaptée aux changements sociétaux existants dans les diverses communautés.

Cette orientation peut être illustrée par la négociation de l'accord pour la politique de traitement des peuples indigènes.⁷¹ Les dirigeants mapuche, aymara, rapanui se sont alors engagés à

⁶⁹ Rodríguez Mir J., "Los movimientos indígenas en América Latina: Resistencias y alteridades en un mundo globalizado", *Gazeta de Antropología*, artículo 37, 2008.

⁷⁰ Op. Cit., citation n°42.

⁷¹ Gobierno de Chile, Política de nuevo trato con los pueblos indígenas: Derechos Indígenas, Desarrollo con Identidad y Diversidad Cultural, 16 de abril de 2004.

travailler avec le gouvernement pour consolider la démocratie, reconnaître leurs droits et intégrer lesdits dirigeants au projet de la CONADI.

Le mouvement a aussi eu une influence indéniable sur l'approbation de la « Ley Indígena » de 1993. Le mouvement a particulièrement agi sur les consciences de la société globale afin d'obtenir une reconnaissance de la réalité multiethnique chilienne et la nécessité de parvenir à un traitement plus respectueux des peuples autochtones du pays. De part cette politique, il a pu établir une certaine pression sur le Parlement conservateur de l'époque réticent à l'idée de légiférer en la matière.

Aujourd'hui la situation demeure complexe. Alors que le mouvement indigène jouit d'une réelle légitimité au Chili, appuyé par un mouvement plus international ; son manque d'expérience politique l'empêche de parvenir à ses fins. L'exemple de la revendication pour l'autonomie en est évident. Il témoigne d'une certaine méconnaissance de la réalité politico-culturelle du pays. Historiquement, la société chilienne a en effet nié le passé et le présent indigène. Il apparaît donc difficile de lui faire accepter l'autonomie des peuples autochtones avant même de faire admettre et reconnaître son existence mais aussi établir des mécanismes pour sa participation politique.

Ces derniers enjeux renvoient à un objectif majeur d'aujourd'hui pour les communautés indigènes : leur représentation. Le défi de la représentation est double puisqu'il est interne et externe au mouvement indigène. Le professeur Aylwin décrit le problème interne du mouvement indigène en expliquant que les organisations indigènes éprouvent de grandes difficultés à être représentées dans le monde indigène, tant au niveau rural qu'au niveau urbain. Si l'organisation s'est particulièrement bien développée au niveau institutionnel, la représentation des communautés proportionnellement à la population recensée apparaît assez faible.

D'après l'auteur, il s'agit d'un vrai problème de fond car son effectivité est « nécessaire pour obtenir une plus grande acceptation de ses demandes par la société globale ». S'agissant de la représentation externe au mouvement, elle concerne la représentation des peuples autochtones dans la prise de décision au niveau global et national. Le système électoral en place représente une vraie lacune pour les communautés indigènes. Au Chili, il s'agit d'un système de représentation à la majorité ou de représentation directe. Dans ce système, la majorité absolue ou relative détermine la coalition politique dominante et donc dirigeante. Il apparaît difficile sinon impossible pour une minorité d'obtenir la majorité électorale.

Partant de ce constat, divers projets de loi ont cherché la solution pour améliorer la représentation des peuples autochtones depuis 1990 mais aucun n'est parvenu à une

consécration législative. L'étude réalisée ici s'est intéressée à l'un d'entre eux réalisé par Ximena Soto, professeur de sociologie de l'université Diego Portales et membre du Centre d'investigation en sciences sociales de l'université.⁷²

Elle explique qu'il existe deux types d'instruments: d'une part ceux permettant la participation de tous dans des conditions égales avec un système de quotas passant par une discrimination positive. D'autres parts, les instruments créant des élections où seuls peuvent participer les membres d'une minorité, leur assurant ainsi une certaine réussite électorale. C'est le système des sièges réservés. L'auteur, au terme de son étude explique que ce dernier système est le plus favorable se basant sur l'expérience internationale. Il assurerait « une plus grande quantité de siège dans des districts à forte présence de minorités ethniques et donc davantage de représentativité ». Elle demande la création de deux districts indigènes au Congrès National, un par chambres. Elle estime qu'il s'agit de la voie la plus viable politiquement à l'heure actuelle mais ce ne doit guère être une finalité étant donné que seuls les secteurs à fortes proportions de minorités ethniques (mapuche et aymara) pourront être représentés dans ce système et pas l'intégralité des peuples autochtones.

Aujourd'hui, aucun projet de loi de réforme du système électoral n'a encore été discuté. Cependant, dans le cadre de la discussion pour la réforme du système électoral binominal, tant la présidente de la République Michelle Bachelet que le ministre de l'Intérieur Rodrigo Peñailillo ont fait part de l'intention du gouvernement d'inclure les populations autochtones dans la réforme sans avoir livré de propositions concrètes jusqu'alors.

Il apparaît donc clair que de nouvelles attentes et propositions ont été exprimées mais peuvent en plus aspirer à trouver une réponse. Il convient désormais de voir que certaines réponses ont d'ores et déjà été apportées même si de nombreux objectifs restent à remplir.

Section 2 : D'indéniables accomplissements et des objectifs atteignables pour la protection

Les gouvernements récents au Chili ont pris la question indigène à bras le corps et ont décidé d'avancer significativement en la matière. De ce fait, il convient de noter une particulière expansion de la protection des minorités dans divers domaines (§1). Cela étant, le défi majeur pour les communautés autochtones, la reconnaissance constitutionnelle, demeure une utopie dont certains se prêtent à rêver (§2).

⁷² Soto X., "Representación política de pueblos indígenas en Chile: Propuesta para la creación de escaños reservados", Observatorio Político Electoral- Universidad Diego Portales Policy paper N8, abril 2015

§1 : Les divers accomplissements multidimensionnels obtenus

Le XXIème siècle a vu la protection des minorités prendre un nouvel élan décisif. Cela a commencé dès le début du siècle avec la mise en place de l'internationalement apprécié devoir de mémoire relatifs aux crimes commis sous la dictature mais aussi un nouveau traitement des communautés indigènes. Ainsi, en 2001 a été formé sous la présidence de Ricardo Lagos, la Commission Vérité Historique et Nouveau traitement des peuples indigènes.⁷³ Cette commission avait pour but de reconnaître les erreurs du passé et établir des recommandations pour construire les futures politiques de l'État relatives à la question indigène. Du rapport publié en 2008 après des années d'investigation, se détache la nécessité de reconnaître au rang constitutionnel les peuples indigènes et de leur accorder une série de droits sociaux. Concernant les droits politiques est recommandée « la participation des peuples autochtones à la formation de la volonté générale de la nation, à travers l'élection de leur propre représentants au Sénat et à la chambre des députés. Cela peut être lié à la réforme du système électoral vu précédemment.

Cela s'est particulièrement noté lors de la première présidence de Michelle Bachelet. Elle a décidé de donner une nouvelle impulsion à la politique indigène qui s'est traduite par divers programmes et politiques. Ainsi dès 2005 et l'annonce de ce programme, elle met la préoccupation indigène au cœur des thèmes qu'elle tient à développer. Ce développement théorique s'est concrétisé par les accords de « Nueva Imperial II » (2006) et les « Axes de la Politique Indigène » (2007).

Au niveau institutionnel, a été créée l'instance « Re-Conocer » d'ores et déjà abordé qui vise à mettre en place un pacte social pour la multiculturalité. Cet organisme ministériel tend à coordonner l'action du gouvernement en mettant en relation le ministère de la planification, le secrétariat général de la présidente et le ministère de l'Intérieur sur la question indigène. Sur le fond, cet organisme devait visait l'amélioration de la qualité de vie des personnes appartenant à des ethnies originaires mais aucun mécanisme n'y était prévu pour leur représentation politique.

Dans la même optique, la présidente Bachelet a nommé en janvier 2008 un commissaire présidentiel pour les Affaires Indigènes, chargé lui aussi de préparer le plan d'action social et veiller à l'accomplissement de tous les engagements gouvernementaux avec les peuples autochtones.

⁷³ Comisionado Presidencial para Asuntos Indígenas, *Informe de la Comisión Verdad Histórica y Nuevo Trato con los Pueblos Indígenas*, Primera edición, Santiago de Chile, octubre de 2008.

Concernant une réforme constitutionnelle, deux projets de lois ont été présentés en 1999 puis en 2012 mais aucun des deux n'a pu être approuvé.

Lors de son second mandat, la présidente Bachelet a poursuivi son action en faveur des communautés indigènes. Elle a d'abord conduit un processus de consultation des communautés indigènes.⁷⁴ La « Consultation Indigène » renvoie à un mécanisme de participation facilitant le dialogue entre l'État et les peuples autochtones à propos des mesures pouvant les affecter. Il a servi en 2014 pour consulter les populations à propos de la création du Ministère et des Conseils des Peuples Indigènes. Par ces institutions, le gouvernement cherche à « doter le Chili d'une institutionnalité pluriculturelle » qui donnerait du poids aux thèmes liés aux communautés indigènes et garantir le respect de leurs droits. Ont pu participer à ladite consultation toutes les communautés et associations constituées et rappelées dans la loi 19.253. Après l'accord des peuples autochtones, ont été déposés les projets de lois présentés précédemment.⁷⁵

Seront créés neuf Conseils des Peuples indigènes pour représenter les intérêts, nécessités et droit de chacun des peuples devant l'État. Il s'agira d'entités autonomes, représentatives, participatives et pour la consultation. Chaque conseil répondra à un règlement émis par le peuple qu'il représente, sera marqué par les valeurs traditionnelles de celui-ci mais aussi sa culture et sa cosmovision. Il existera aussi un grand Conseil National des peuples indigènes pour traiter les matières qui peuvent affecter les neuf peuples à la fois.

Le Ministère des Peuples indigènes sera chargé de créer et développer une Politique Nationale Indigène en accord avec le Conseil National des peuples indigènes mais aussi les Conseils locaux. Tout cela sera fait en accord avec la Convention 169 OIT approuvée en septembre 2009 par le Chili.

Seront aussi créés neuf Conseils des Peuples indigènes pour représenter les intérêts, nécessités et droit de chacun des peuples devant l'État. Il s'agira d'entités autonomes, représentatives, participatives et pour la consultation. Chaque conseil répondra à un règlement émis par le peuple qu'il représente, sera marqué par les valeurs traditionnelles de celui-ci mais aussi sa culture et sa cosmovision. Il existera aussi un grand Conseil National des peuples indigènes pour traiter les matières qui peuvent affecter les neuf peuples à la fois.

Malgré ces différents progrès mis en place pour la communauté indigène, cette dernière attend tout de même comme accomplissement fondamental la reconnaissance constitutionnelle qui lui permettrait d'entrer dans une nouvelle ère en matière de protection et d'acceptation.

⁷⁴ <http://www.consultaindigenamds.gob.cl/>

⁷⁵ <http://www.gob.cl/2016/01/11/ministerio-de-pueblos-indigenas/>

§2 : L'objectif ultime : la reconnaissance constitutionnelle

Comme il a été répété à plusieurs reprises au cours de cette étude, la reconnaissance constitutionnelle des peuples autochtones constitue un objectif majeur dans les revendications indigènes. En effet, de celle-ci découlent de nombreuses conséquences : la certitude de voir assurés et garantis de nombreux droits mais aussi diverses institutions dédiées à la protection. Au cours de la visite du rapporteur spécial de l'ONU, le Sénat a voté favorablement à l'idée de mener à bien une réforme constitutionnelle en matière indigène sur un la base d'une initiative législative promue par le gouvernement. Le rapporteur avait alors expliqué que cette initiative constituait un pas important pour l'accomplissement de l'une des recommandations du rapporteur précédent.⁷⁶ Il a par ailleurs exprimé sa « préoccupation » sur le manque de consensus entre les organisations et dirigeants indigènes sur la consultation. Il a donc indiqué que cette dernière devait impérativement être « conforme aux normes internationales applicables, notamment la Convention n°169 OIT mais aussi la Déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples indigènes ». Commencé en avril 2009, la CONADI et le MIDEPLAN ont réalisé un processus de collecte des observations des organisations et représentants indigènes autour du projet de réforme constitutionnelle. Ce même travail a dû être réalisé par la Commission du Sénat responsable du suivi du projet. Le Tribunal constitutionnel l'a confirmé estimant que « le devoir de consulter les peuples indigènes établi dans l'article 6 de la Convention n°169 OIT constituait une norme auto-applicable et obligatoire pour le Sénat ».⁷⁷ Diverses réunions ont alors été organisées entre les membres de la CONADI, du MIDEPLAN, des instances dirigeantes indigènes et de la Commission du Congrès.

Malgré un échec de réforme en 2012, le gouvernement n'a pas abandonné l'idée de changer la Constitution, dont l'origine date encore du pouvoir de Pinochet. Ainsi, il a annoncé un programme pour l'élaboration d'une nouvelle Constitution politique pour le Chili. Celui-ci a commencé en octobre 2015 avec des manifestations d'éducation civique qui permettent aux citoyens une participation accrue et informée dans le processus. La fin de ce dernier est prévue pour 2018 avec la ratification d'une nouvelle norme suprême.

Au cours de cette période, divers mécanismes vont être mis en place pour éclairer le citoyen sur le processus mais aussi lui permettre une participation active dans l'élaboration de « sa » Constitution. Ainsi, est donnée une information civique constitutionnelle pour aider la population à comprendre le processus d'élaboration d'une nouvelle Constitution. De plus, il lui

⁷⁶ Op. cit., citation n°55.

⁷⁷ Tribunal Constitucional de Chile, Decisión Rol 309, agosto de 2000.

est permis de donner son avis à travers une consultation individuelle et personnelle, des rencontres locales, et même des conseils provinciaux et régionaux. Chaque entité, du citoyen à la région, est intégrée au processus d'élaboration.

Au cours de ce processus, Michelle Bachelet a expliqué que le « Chili a besoin d'une nouvelle et meilleure Constitution, née dans la démocratie et attentive de la volonté populaire ». Contrairement aux idées de réformes précédentes, la « volonté populaire » semble aussi comprendre les populations indigènes cette fois-ci. En effet, le Processus participatif constituant indigène a été mis en place dans ce programme d'élaboration d'une nouvelle Constitution. Un espace leur est réservé pour entendre au mieux leurs attentes en tant que communauté spécifique.⁷⁸ Pour faire part de leur avis et participer directement à l'élaboration de la norme suprême, le membre de l'un des peuples autochtones mentionnés dans loi 19.253 dispose de trois options. Il pourra d'abord participer à des rencontres convoquées par les diverses organisations au cours de l'année 2017, il pourra aussi convoquer lui-même des rencontres avec sa propre organisation ou encore participer directement et personnellement à la consultation. Si le processus de consultation des peuples autochtones ne renvoie guère à l'assurance de voir apparaître leurs revendications au sein de la nouvelle Constitution, il constitue d'ores et déjà une avancée dans l'objectif de voir leur reconnaissance obtenue du fait de leur participation à la vie politique.

Conclusion

Les droits des minorités ethniques, nationales et autochtones existent donc mais demeurent insuffisant pour leur assurer une réelle protection. En effet, si le temps a su leur assurer une meilleure situation avec l'octroi de davantage de garanties, il n'est guère acceptable de se contenter des acquis jusqu'à présent. De par leur langue, leur culture, leurs traditions, les communautés minoritaires représentent une richesse indéniable pour le développement de la diversité et de l'ouverture au monde d'un État.

La répression, les violences, les abus menés envers les minorités sous couvert de la protection de l'unicité d'une Nation ne peut mener que vers les plus sombres atrocités. En effet, en acceptant une seule langue, une seule culture, est susceptible de se développer un terreau de nationalisme malfaisant. Ce dernier renvoie au repli sur soi et à la peur de la différence. Dès les années 30 du siècle précédent, le brillant Stefan Zweig présentait d'ores et déjà le danger du

⁷⁸ <http://www.constituyenteindigena.cl>

nationalisme avant même les agissements d'Adolf Hitler.⁷⁹ Plutôt que craindre et renier les autres cultures, il encourageait les pays européens à découvrir l'autre, notamment à travers les programmes d'échange universitaire. Si ce n'est pas l'application idoine à réaliser pour les minorités, il est nécessaire de trouver des mécanismes d'échange, de partage et de participation. Si l'intégration peut être positive, elle ne doit pas renvoyer à l'assimilation mais à un échange où les deux cultures apprendraient de l'autre.

A l'inverse d'une répression excessive, un délaissement excessif des minorités peut être tout aussi dangereux. Une communauté qui se sent abandonnée, délaissée et exclue va se replier elle aussi sur elle-même. Cela renvoie au communautarisme. Plutôt que tenter de s'intégrer, elle va alors tenter d'imposer sa culture par notamment l'usage de violence. Le problème du terrorisme djihadiste en France peut s'expliquer par l'exclusion de certaines minorités, qui se sentent oubliées et perdues et passent alors à l'acte.

L'enjeu des minorités est donc double et un travail doit impérativement être effectué pour leur accorder une place, un rôle au sein de la société. Tant la culture majoritaire comme celles qui peuvent être minoritaires que de par le nombre de personnes qui la représentent doivent être défendues et représentées. L'intégration culturelle était déjà l'objectif majeur de Zweig, elle passait avant l'intégration économique ou politique.⁸⁰

Si un exemple est à poursuivre, c'est celui de la promotion de la multiculturalité. Dans ce cas le Canada semble être un précurseur et un modèle à suivre.⁸¹ La notion de « communauté des communautés » a ainsi pu être employée pour décrire la situation dans cet État. Le concept de multiculturalisme selon les auteurs Rosière, Chignier-Riboulon et Garrat-Bourrier est une dénomination accordée « à une nation constituée de groupes ethniques constitués et structurés, reconnus par l'État. La structuration, l'organisation et la reconnaissance de ces groupes apparaît fondamentale pour obtenir l'harmonie et l'union dans la diversité culturelle. Il s'agit de faire de celle-ci une chance et non une fatalité.

⁷⁹ Zweig S., «La désintoxication morale de l'Europe, conférence de Rome, 1932 dans *Appels aux Européens*, Omnia Poche.

⁸⁰ Zweig S., "L'unification de l'Europe", 1934 dans *Appels aux européens*, Omnia Poche.

⁸¹ Op. Cit., citation n°7

BIBLIOGRAPHIE - SITOGRAPHIE

Woehrling J., *Les trois dimensions de la protection des minorités en droit constitutionnel comparé*, 2004.

²

<http://www.ohchr.org/SP/Issues/IPeoples/SRIndigenousPeoples/Pages/SRIPEoplesIndex.aspx>

³ ROULAND N. (dir.), PIERRÉ-CAPS S., POUMARÈDE J., *Droit des minorités et des peuples autochtones*, 1996.

⁴ Durston J. y otros, *Pueblos originarios y sociedad nacional en Chile: la interculturalidad en las prácticas sociales*, Salesiano impresores, 2012

⁵ I. Dragojevic, P. Huenchumil, P. Jara, « Cuando a un pueblo lo maltratan a diario », Universidad de Santiago de Chile, Santiago, 2014

⁶ Mengeot D., « Quand unité rime avec diversité. À propos du principe d'unicité du peuple français et de la loi constitutionnelle portant organisation décentralisée de la République du 28 mars 2003 », Association française de droit constitutionnel, VIe congrès français de droit constitutionnel, CONGRÈS DE MONTPELLIER, 9, 10 et 11 juin 2005

⁷ Rosière S., Chignier-Riboulon F. et Garrait-Bourrier A., « Éditorial: Les minorités nationales et ethniques : entre renouvellement et permanence », BELGEO, 2013.

⁸ Institut National des Statistiques, *Statistiques sociales des peuples indigènes au Chili : recensement 2002*, Ministère de la planification, Santiago du Chili

⁹ Ministère de planification et coopération, Loi 19253 sur la protection et le développement des indigènes et pour la création de la corporation nationale du développement indigène, 28 septembre 1993.

¹⁰ Poutignat P. & Streiff-Fenart J., *Théories de l'ethnicité*, suivie dans le même livre des *Groupes ethniques et leurs frontières* de Fredrik Barth, Paris, 1995.

¹¹ Op. Cit. Citation n°3

¹² Dussieux L., *Géographie générale contenant la géographie physique, politique administrative, de chaque pays avec des notions sur le climat*, J. Lecoffre et Cie, 1866

¹³ Hobsbawm E., *Nations et nationalisme depuis 1780 : programme, mythe, réalité*, éditions Gallimard, 1992.

¹⁴ Beauchemin C., Hamel C. et Simon P., *Trajectoires et Origines : Enquête sur la diversité des populations en France*, INED & INSEE, Octobre 2010

¹⁵ Annexe 1

¹⁶ BENBASSA E. & LECERF J-R, *La lutte contre la discrimination : de l'incantation à l'action*, Rapport d'information au sénat, 2014.

¹⁷ LOI n° 2008-496 du 27 mai 2008 portant diverses dispositions d'adaptation au droit communautaire dans le domaine de la lutte contre les discriminations

¹⁸ Cédiey E., Foroni F. & Garner H., «Discriminations à l'embauche fondées sur l'origine à l'encontre de jeunes français(es) peu qualifié(e)s. Une enquête nationale par tests de discrimination ou testings». DARES, Premières synthèses information, n°06.3, février 2008.

¹⁹ Silberman R. & Fournier I., « Les secondes générations sur le marché du travail en France: une pénalité ethnique ancrée dans le temps. Contribution à la théorie de l'assimilation segmentée », *Revue française de sociologie*, 47-2, 2006, p. 243-292.

²⁰ Espinoza V. & Rabi V., "La desigualdad social en las relaciones interétnicas en el Chile actual" en *Pueblos originarios y sociedad nacional en Chile: la interculturalidad en las prácticas sociales*, 2012.

²¹ James Anaya, *Informe del Relator Especial sobre la situación de los derechos humanos y las libertades fundamentales de los indígenas*, Misión a Chile 2009

²² Comité de Derechos Humanos, "Observaciones finales sobre el sexto informe periódico de Chile", 111^o período de sesiones, 7 a 25 de julio de 2014.

²³ Pérez Guerra A., "Represión contra el enemigo interno", *Noticias aliadas*, 25 de marzo de 2015.

²⁴ Préambule de la Constitution du 27 octobre 1946

²⁵ Article 1er de la Constitution du 4 octobre 1958

²⁶ Loi Le Chapelier du 14 juin 1991

²⁷ Loi Waldeck-Rousseau du 21 mars 1884

²⁸ Chicot P-Y, « Le principe d'indivisibilité de la République et la question des minorités en Guyane française, à la lumière du cas amérindien », *Pouvoirs dans la Caraïbe*, 2000.

²⁹ Décision n° 91-290 DC du 9 mai 1991 du Conseil Constitutionnel.

³⁰ Carcassonne G., « Droit des minorités et principes d'égalité et d'universalité des droits de l'homme », *Travaux de la Délégation française à l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe au cours de la session ordinaire 1999 de cette Assemblée*.

³¹ Op. Cit., citation n°6.

³² Op. Cit., citation n°1

³³ Décision n° 99-412 DC «Charte européenne des langues régionales ou minoritaires» du 15 juin 1999 du Conseil constitutionnel.

³⁴ Conseil d'État, Avis consultatif relatif à la ratification de la Charte européenne des langues régionales ou minoritaires, 31 juillet 2015.

³⁵ Carcassonne G., « Étude sur la compatibilité entre la Charte européenne des langues régionales ou minoritaires et la Constitution : rapport au Premier ministre », Septembre 1998

³⁶ De Montvalon J-B, « La France bégaie ses langues régionales », *Le Monde*, 8 août 2015

³⁷ Villalobos S., *Historia del pueblo chileno*, Editorial Universitaria, 1980-1986

³⁸ Millacura C., "El debate público acerca de la condición del mapuche", 2013.

³⁹ Kymlicka W., *Multicultural citizenship: A liberal theory of minority rights*, Editorial Paidós, Barcelona, 1996.

⁴⁰ Román Cordero C., “Reconocimiento constitucional de los pueblos originarios en Chile”, *Revista de derecho público de la Universidad de Chile*, 2014.

⁴¹ Corte de apelación de Valdivia, Caso Juana Catrilaf, 7 de diciembre de 1953.

⁴² Aylwin J., “Pueblos indígenas de Chile: antecedentes históricos y situación actual”, Centro de Estudios Miguel Enríquez – Archivo Chile, 2005.

⁴³ Ministerio de Agricultura, Decreto Ley 2568 modificando la ley n°17.729 sobre la protección de indígenas y radica funciones del instituto de desarrollo indígena en el instituto agropecuario, 22 de marzo de 1979.

⁴⁴ Gobierno de la Concertación, Decreto Supremo n°30, 27 de mayo de 1990

⁴⁵ Ministerio de planificación y cooperación, Ley 19.253 sobre la protección y el desarrollo de los indígenas y para la creación de la corporación nacional del desarrollo indígena (CONADI), 28 de septiembre de 1993

⁴⁶ <http://www.conadi.gob.cl/>

⁴⁷ <http://www.un.org/fr/rights/overview/themes/minority.shtml>

⁴⁸ Op. Cit., citation n°47.

⁴⁹ http://eur-lex.europa.eu/summary/glossary/nondiscrimination_principle.html?locale=fr

⁵⁰ Duez J-B, « La Déclaration sur les droits des peuples autochtones, un pas en avant pour sortir de la controverse entre peuples et États ? », *DIAL*, 2007.

⁵¹ Pecot M., « La France doit ratifier la Convention 169 », *Les nouvelles Survival des droits pour les peuples indigènes*, n° 65, octobre 2007.

⁵² Antoinette J-E, Question écrite n° 09601 relative à la ratification de la convention n° 169 de l'Organisation internationale du travail relative aux peuples indigènes et tribaux, 5 décembre 2013.

⁵³ <http://www.un.org/fr/rights/overview/themes/indigenous.shtml>

54

<http://www.ohchr.org/SP/Issues/IPeoples/SRIndigenousPeoples/Pages/SRIPeoplesIndex.aspx>

⁵⁵ James Anaya, Principios internacionales aplicables a la consulta en relación con la reforma constitucional en materia de derechos de los pueblos indígenas en Chile, 2009.

⁵⁶ Reding V., « Égalité de traitement: les directives européennes de lutte contre la discrimination sont désormais transposées dans les 28 États membres de l'Union », Communiqué de presse de la Commission européenne, 17 janvier 2014.

⁵⁷ Cour de Justice de l'Union Européenne, quatrième chambre, l'affaire C 312/1, Commission européenne contre République Italienne, 4 juillet 2013.

⁵⁸ Proposition de résolution du Parlement européen sur la protection des minorités et les politiques de lutte contre les discriminations dans l'Europe élargie, 2005.

⁵⁹ http://www.oas.org/es/centro_noticias/comunicado_prensa.asp?sCodigo=C-075/16

⁶⁰ CEDH, Chapman c. Royaume-Uni, n° 27238/95, 18 janvier 2001

⁶¹ <http://www.oas.org/fr/cidh/>

⁶² Corte IDH, Salvador Chiriboga contra Ecuador, 6 de mayo de 2008.

⁶³ Corte IDH, Caso Norín Catrimán y otros (dirigentes, miembros y activistas del pueblo indígena mapuche) contra el Estado de Chile, 29 de mayo de 2014.

⁶⁴ MacKay F., “El Derecho de los Pueblos Indígenas al Consentimiento Libre, Previo e Informado y la Revisión de las Industrias Extractivas del Banco Mundial”, Forest Peoples Programme, 28 de junio de 2004.

⁶⁵ Corte IDH, Pueblo indígena kichwa de Sarakuya contra Ecuador, 27 de junio de 2012.

⁶⁶ Centro de derechos humanos, *Informe anual sobre derechos humanos en Chile 2013*, Ediciones Universidad Diego Portales.

⁶⁷ De Witte B., « Minorités nationales : reconnaissance et protection », *Pouvoirs*, no.57, 1991, 113-127

⁶⁸ Vandelli L., *El ordenamiento español de las Comunidades autónomas*, Madrid, 1982.

⁶⁹ Rodríguez Mir J., “Los movimientos indígenas en América Latina: Resistencias y alteridades en un mundo globalizado”, *Gazeta de Antropología*, artículo 37, 2008.

⁷⁰ Op. Cit., citation n°42.

⁷¹ Gobierno de Chile, Política de nuevo trato con los pueblos indígenas: Derechos Indígenas, Desarrollo con Identidad y Diversidad Cultural, 16 de abril de 2004.

⁷² Soto X., “Representación política de pueblos indígenas en Chile: Propuesta para la creación de escaños reservados”, Observatorio Político Electoral- Universidad Diego Portales, Policy paper N8, abril 2015

⁷³ Comisionado Presidencial para Asuntos Indígenas, *Informe de la Comisión Verdad Histórica y Nuevo Trato con los Pueblos Indígenas*, Primera edición, Santiago de Chile, octubre de 2008.

⁷⁴ <http://www.consultaindigenamds.gob.cl/>

⁷⁵ <http://www.gob.cl/2016/01/11/ministerio-de-pueblos-indigenas/>

⁷⁶ Op. cit., citation n°55.

⁷⁷ Tribunal Constitucional de Chile, Decisión Rol 309, agosto de 2000.

⁷⁸ <http://www.constituyenteindigena.cl>

⁷⁹ Zweig S., «La désintoxication morale de l’Europe, conférence de Rome, 1932 dans *Appels aux Européens*, Omnia Poche.

⁸⁰ Zweig S., “L’unification de l’Europe”, 1934 dans *Appels aux européens*, Omnia Poche.

⁸¹ Op. Cit., citation n°7

APEC : Coopération économique pour l'Asie Pacifique

CADH : Convention Américaine des Droits de l'Homme.

CELAC : Communauté d'États Latino-Américains et Caraïbes

CERN : Comité pour l'Élimination de la Discrimination Raciale.

CIDH : Commission Interaméricaine des Droits de l'Homme

Convention n°169 OIT : Convention numéro 169 sur l'Organisation International du Travail relative aux peuples indigènes et tribaux

CONADI : Corporation Nationale pour le Développement Indigène.

CPLI : Consentement Préalable, Libre et Informé

DNUDPI : Déclaration des Nations Unies sur les Droits des Populations Indigènes.

ECOSOC : Conseil économique et social des Nations Unies.

MERCOSUR : Marché Commun du Sud

MIDEPLAN : Ministère de la Planification

OEA : Organisation des États Américains

O.N.U. : Organisation des Nations Unies.

S.D.N. : Société des Nations

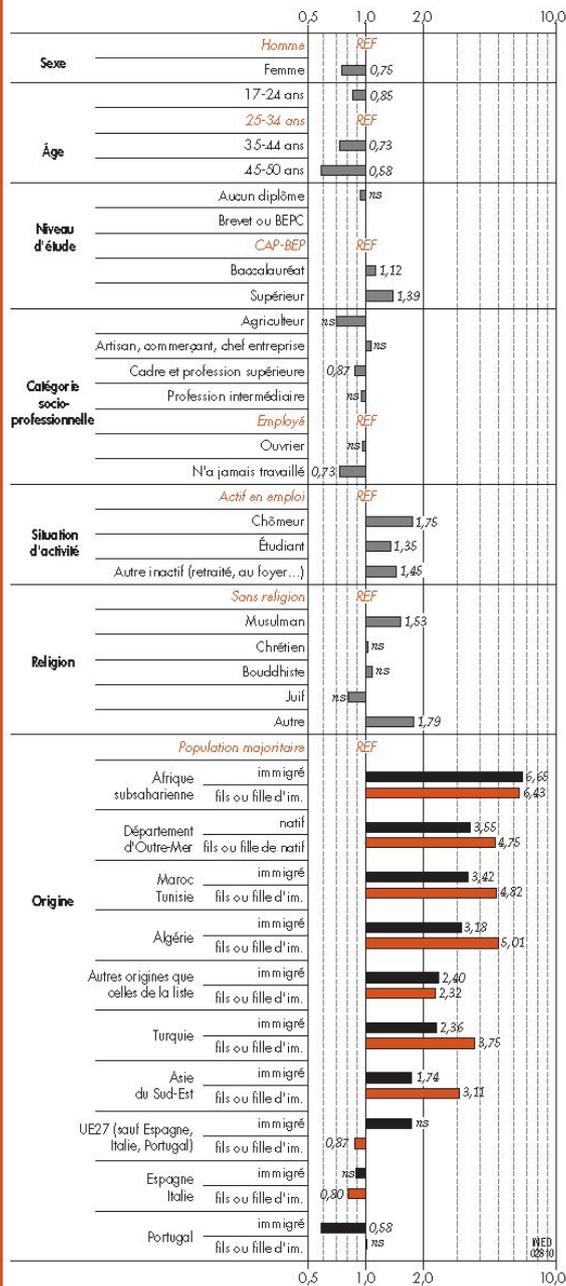
TeO : Trajectoires et Origines

UE : Union européenne.

UNASUR : Union des Nations Sud-Américaines

UNSR: Rapporteur Spécial des Nations Unies pour les peuples indigènes

Figure 2 - Facteurs influençant les chances d'avoir répondu « souvent » ou « parfois » à la question « Au cours des 5 dernières années, pensez-vous avoir subi des traitements inégaux ou des discriminations ? »



(C. Beauchemin, C. Harrel, M. Lesné, P. Simon, équipe TeO, *Population & Sociétés*, n° 466, Ined, avril 2010)

Champ : France métropolitaine. Individus âgés de 18 à 50 ans.

Source : enquête Trajectoires et Origines (TeO), Ined-Insee, 2008.

Lecture : Pour chaque variable, les résultats permettent de comparer les différentes modalités avec la modalité de référence (REF) qui vaut 1. Toutes choses égales par ailleurs, une valeur supérieure à 1 indique qu'une variable est associée à une augmentation du risque de déclaration. Par exemple, avec une valeur de 1,75, les chômeurs ont 75 % plus de chances de déclarer une discrimination que les actifs en emploi. Une valeur inférieure à 1 indique une diminution. Par exemple, avec une valeur de 0,75, les femmes ont 25 % moins de chances que les hommes de déclarer une discrimination. Les mentions « ns » indiquent que la différence entre la valeur de la catégorie observée et la valeur de la catégorie de référence n'est pas statistiquement significative ($p < 0.05$).

TABLE DES MATIERES

Partie I : La persistance de la situation précaire de minorités rejetées	6
Chapitre 1 : Une barrière sociétale tenace contre l'acceptation des groupes minoritaires	6
Section 1 : Une approche anthropologique de la situation des peuples autochtones	6
§1 : Des peuples autochtones à l'origine même de l'Histoire du Chili	6
A) Une présence historique indéniable aux origines	7
B) Une présence continue jusqu'aujourd'hui	7
§2 : Un concept de « minorité » différent suivant le critère d'analyse en France	9
Section 2 : Une appréciation sociétale acerbe de la condition des groupes minoritaires	11
§1 : L'existence continue de discriminations en France	12
A) Les difficultés statistiques de la discrimination contre les minorités ethniques en France	12
B) La tentative d'explication de l'importante discrimination envers les minorités ethniques	13
§2 : L'existence discontinue d'une répression des peuples autochtones au Chili	14
A) La discrimination « classique » des peuples autochtones	15
B) La répression « extraordinaire » des peuples autochtones	16
Chapitre 2 : Une barrière juridique nationale tenace contre la protection des groupes minoritaires	18
Section 1 : L'inexistence juridique de la notion de « minorité » en France	18
§1 : Le respect du principe jacobiniste défavorable à la reconnaissance des minorités	18
A) L'absence lexicale de la notion de « minorité »	18
B) La présence juridique de principes inamovibles	20
§2 : L'existence d'une atténuation de l'immobilisme pour la reconnaissance des minorités	22
A) L'acceptation d'une certaine différenciation au sein du peuple français	22
B) La cristallisation des réticences par le rejet de la Charte	24
1. Le rejet du texte par la France	24
2. Le débat autour du texte	26
Section 2 : Une protection insuffisante face à l'importance de l'interculturalité au Chili	29
§1 : Un double désaccord philosophico-juridique	29
A) Une façon de penser radicalement opposée	29
B) Un bagage de droits anachroniques et insuffisants	31
1. L'absence de reconnaissance constitutionnelle des peuples autochtones	31
2. Une situation de fond très difficile avec la dictature	32
§2 : Des progrès juridiques encore perfectibles	33
A) Une protection juridique améliorée mais imparfaite	34
B) Une protection institutionnelle existante mais limitée	35
Partie II : Une amélioration progressive de la situation de minorités réaffirmées	37
Chapitre 1 : Des acquis majeurs concentrés dans la protection internationale	37
Section 1 : L'ample protection ineffective offerte par le Droit international	37
§1 : L'abondance préjudiciable d'instruments juridiques	38
§2 : La difficile concrétisation de la protection des minorités	42
Section 2 : La protection prééminente offerte par le droit régional	44
§1 : La diversité des instruments juridiques	44
§2 : Les mécanismes de protection	48
Chapitre 2 : Des objectifs majeurs recherchés au niveau national	50
Section 1 : L'engouement aux origines diverses pour la cause des minorités	51
§1 : Des solutions institutionnelles favorables aux minorités nationales en France	51
§2 : Une participation accrue du mouvement indigène au Chili	53
Section 2 : D'indéniables accomplissements et des objectifs atteignables pour la protection	55
§1 : Les divers accomplissements multidimensionnels obtenus	56
§2 : L'objectif ultime : la reconnaissance constitutionnelle	58
Conclusion	59