

Lesle Jensen



La population totale de l'Afrique du Sud est d'environ 50 millions d'habitants, dont environ 1% sont des groupes autochtones. Ensemble, les différentes communautés autochtones africaines d'Afrique du Sud sont connues sous le nom de Khoe-San / Khoisan, comprenant les San et les Khoekhoe / Khoi-Khoi.

Les principaux groupes de San incluent: les Khomani San qui résident principalement dans la région de Kalahari, et les Khwe et Xun principalement à Platfontein, Kimberley. Les Khoi-Khoi sont constitués des Nama qui vivent principalement dans la province du Cap-Nord; les Koranna qui vivent principalement dans la province de l'État libre de Kimberley et dans certaines parties du Cap occidental; les Griqua dans les provinces de Western Cape, Eastern Cape, Northern Cape, Free State et KwaZulu-Natal; et le cap Khoekhoe dans les Western Cape et Eastern Cape, avec des poches grandissantes dans les provinces de Gauteng et de Free State.

En Afrique du Sud contemporaine, les communautés Khoi & San sont engagées dans une gamme de modes de vie et de pratiques socio-économiques et culturels.

Les changements sociopolitiques apportés par le régime sud-africain actuel ont créé un espace pour la déconstruction des catégories sociales de l'apartheid à détermination raciale, telles que les «couleurs». De nombreuses personnes autrefois «de couleur» exercent maintenant leur droit à l'auto identification et s'identifient comme étant San et Khoi-Khoi ou Khoe-San.

Les peuples autochtones africains San et Khoi-Khoi ne sont pas officiellement reconnus par la législation nationale en tant que communauté coutumière / autochtone; cependant, cela est en train de changer avec le projet de loi sur le leadership traditionnel et khoisan de 2015. Il est toutefois difficile de savoir quand ce projet de loi sera promulgué. Au moment de la publication du Rapport Indigenous World 2019, cette loi avait été adoptée par le Conseil national des provinces.

L'Afrique du Sud a voté en faveur de l'adoption de la Déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones (DNUDPA) mais n'a pas encore ratifié la Convention 169 de l'OIT.

Défenseurs des droits Humains : les pêcheurs de la côte ouest

En 2018, l'ONG sud africaine Justice Naturelle (*Natural Justice*), située, a mis en place un Fonds pour les Défenseurs des Droits Humains et le Contentieux Stratégique (*Human Rights Defenders and Strategic Litigation Fund -HRDSLF*), en vue de soutenir les activistes autochtones et des communautés locales qui sont en première ligne dans les luttes pour la reconnaissance de leurs terres et de leurs droits humains fondamentaux. Il y a eu une augmentation des pratiques d'intimidation, de violence et d'assassinats des défenseurs des Droits Humains (*Human Rights Defender*), provoqués par des entreprises en quête de ressources naturelles. D'une certaine manière, les communautés autochtones forment la dernière ligne de défense pour protéger la biodiversité et les peuples du monde, au moment où les preuves indiquent l'imminence d'une nouvelle phase d'extermination des espèces, dont l'homme est largement responsable. Le Fonds a pour but de s'assurer que les activistes et les communautés sont aidés en priorité et que Justice Naturelle puisse organiser un contentieux stratégique sans dépendre des cycles de financement.

Au cours de l'année 2018, le HRDSLF a soutenu un défenseur des Droits Humains, connu sous le nom du pêcheur autochtone Nicolaas Booyesen de la côte Ouest. Lui et sa communauté ont travaillé pour s'attaquer au système injuste d'allocation de permis de pêche, par lequel les entreprises commerciales profitent des ressources marines au prix d'un pêcheur artisanal, en faisant face à une criminalisation injustifiée pour avoir voulu accéder à leurs ressources coutumières en tant que moyens de subsistance. Il est aussi le défenseur de la lutte de sa communauté afin qu'elle vive selon ses modes de vie culturels en accédant à ses ressources alimentaires habituelles situées sur une terre municipale et sur des fermes commerciales privées qui ont été historiquement occupées par sa communauté.

Nicolaas Booyesen et sa communauté Guriqua doivent traverser des terres agricoles et privées pour accéder à leurs ressources telles que le bois, qui est ramassé à des fins domestiques. Boyseen a été arrêté au motif de plusieurs accusations criminelles visant à remédier à ces injustices. Après avoir été historiquement dépossédé de leurs terres, la communauté de Boyseen s'est mise à la pêche comme alternative de survie. Pendant l'Apartheid, Boyseen a subi la perte de terre accompagnée par la perte de bétail, et à l'heure actuelle, il doit faire face à un conflit persistant avec une loi relative aux accusations d'intrusion et d'utilisation illégale des ressources appartenant à des propriétaires privés. En 2017, Nicolaas et sa communauté ont développé un Protocole Communautaire Bioculturel (PCB) documentant leurs ressources coutumières à travers un procédé de cartographie de la communauté.

Justice Naturelle les a soutenus en construisant des liens avec la police afin de l'aider à mieux comprendre les ressources coutumières de la communauté et leurs modes de vie qui sont maintenant réaffirmées et reconstruites grâce au développement de leur protocole communautaire bioculturel. Il est devenu évident que les lois coutumières, protégeant les manières de vivre et de se nourrir des communautés, devraient être considérées de manière égalitaire dans le suivi du droit pénal. Dans ce sens, les lois criminelles et coutumières pourraient être harmonisées et recevoir un statut égal dans leur mise en œuvre par la police.

Nicolaas a été placé en détention depuis le 11 Février 2017 et a été libéré en Août 2017. Le Fonds de Justice Naturelle a permis de le soutenir pendant son emprisonnement afin de s'assurer qu'il sera libéré et qu'il pourra retourner dans sa famille et sa communauté.²

Réforme foncière : article 25 de la Constitution

L'Afrique du Sud continue à avancer dans le vigoureux débat sur la réforme foncière et dans le processus parlementaire sur la meilleure manière d'assurer que la majorité des Sud-Africains historiquement défavorisés, puisse avoir accès à la terre. L'Afrique du Sud dispose d'une politique de réforme foncière relativement complète, bien que les progrès en ce domaine demeurent lents au moment où le Président Cyril Ramaphosa soulignait que « *la plupart des terres demeurent dans les mains de quelque uns* ». « *Le panel de haut niveau de (l'ancien) Président Kgalema Motlanthe a évoqué franchement les défis relatifs à la réforme foncière et a attribué le manque de volonté et de capacité, essentiellement à la faiblesse de cette politique et à la corruption de l'Etat* ».³

A la fin de 2018, le Parlement Sud-Africain a approuvé le rapport endossant l'amendement constitutionnel de l'Article 25 de la Constitution qui autoriserait l'expropriation de terres sans compensation. Le comité de révision constitutionnelle du parlement a indiqué qu'amender l'Article 25 de la Constitution dans ce sens serait clairement de nature à accélérer la réforme foncière. L'assemblée nationale Sud-Africaine a endossé ce rapport recommandant la révision constitutionnelle visant à exproprier sans compensation, après des consultations publiques à travers tout le pays et après avoir reçu des soumissions écrites aussi bien au Parlement que dans les provinces. Le Président a également nommé un panel d'experts pour le conseiller sur cette réforme.⁴ Toutefois, certains segments des Khoi-Khoi et des San ne se sont pas sentis représentés ou inclus dans la composition de cette structure de conseil du Président.⁵ Alors qu'il est crucial que l'Afrique du Sud reflète et organise la meilleure manière de traiter l'héritage du colonialisme et de l'Apartheid, spécialement en lien avec la terre, les peuples Khoi-Khoi et San se sentent soit exclus, soit en marge des initiatives de développement qui seraient de nature à les aider à réparer leur dépossession foncière. Au-delà de cérémonies de références visant le rôle des Khoi-Khoi et des San dans l'histoire de l'Afrique du Sud, aucune procédure n'a été esquissée afin d'inclure les questions concernant leurs terres en Afrique du Sud. Ce qui reste préoccupant c'est de savoir comment avancer dans une réforme foncière significative pour les Khoi-Khoi et les San en lien avec les recommandations sur la terre de 2005 du rapporteur Spécial des Nations-Unies sur les peuples autochtones.⁶

Le rapport sur les droits humains en Afrique du Sud de 2018

La Commission Sud-Africaine des Droits Humains (SAHRC) a rendu son rapport⁷ sur la situation des droits humains concernant les communautés Khoi-Khoi et San en Afrique du Sud en Mars 2018.⁸ La SAHRC fait partie du Chapitre 9 de la Constitution, créée pour surveiller et établir des rapports relatifs aux Droits Humains en Afrique du Sud. Elle a entrepris une procédure d'audition nationale sur la situation des droits humains des Khoi-Khoi et des San dans les différentes provinces entre 2015 et 2017.

Selon le site de la SAHRC, les auditions ont été tenues dans un contexte d'« *allégations continues de violations des droits, incluant une reconnaissance inadéquate des peuples Khoi-khoi et San en tant que peuple distinct et aussi en raison de multiples formes des*

discriminations et de marginalisations, de manque de redistribution de terres, d'accès aux services de base, d'opportunité d'emplois équitables et de mesures adéquates afin de protéger et promouvoir la langue et les droits culturels ». L'enquête de la SAHRC a montré que, plus d'une décennie après la visite du Rapporteur Spécial des Nations-Unies sur les Peuples Autochtones, les recommandations du Rapporteur demeurent largement inappliquées.⁹ Certaines des recommandations incluent la reconnaissance des Khoi-Khoi et des San, leurs droits à la terre et leurs droits à une éducation dans leur langue maternelle. Aucune de ces recommandations n'a été mise en œuvre dans la période désignée.

Un vent d'espoir renouvelé a soufflé lors de la publication du rapport de la SAHRC en Mars 2018 et l'inclusion des délais dans lesquels le Ministre doit mettre en œuvre les recommandations de la SAHRC. La plupart, sinon toutes les recommandations, devaient être finalisées dans les 12-24 mois à partir de la date de la publication.¹⁰ Le rapport est devenu un important outil de plaidoyer pour les activistes Khoi-Khoi et San.¹¹

Jusqu'ici, le Ministre de la Gouvernance Coopérative et du Gouvernement Local a été le seul ministre qui a travaillé à la mise en œuvre des recommandations de la Commission. Toutefois, beaucoup reste à faire.¹² Près de 12 mois après la publication du rapport, des confusions demeurent sur la manière dont la SAHRC entend avancer dans la mise en œuvre et la surveillance de ses recommandations, étant donné que le temps imparti pour ce faire est déjà écoulé.

La terre et l'eau des autochtones de Bethany

L'acuité du sort des peuples autochtones au regard de leur propriété foncière et de leurs sites sacrés ressort clairement des expériences de la communauté autochtone Griqua. Cette communauté est située dans la station de la mission Bethany, dans l'Etat Libre, à quelques 50 kilomètres de Bloemfontein. La terre qui forme actuellement une partie de leur territoire ancestral consiste en différents territoires qu'ils considèrent comme sacrés. En 1833, certaines parties de leur terre, comprenant leur actuelle ferme de Bethany (Bandewysfontein), ont été accordées par Mr. Adam Kok II (considéré comme l'un des chefs légendaires des Griqua) à Mr. Jan Kraalshoek. Cette concession forme actuellement le fondement de la lutte pour les droits fonciers autochtones et pour leurs sites sacrés. Les droits des communautés ont été graduellement et systématiquement érodés au fil du temps par le colonialisme et l'Apartheid, précédé par l'Eglise Missionnaire de Berlin.

La communauté Griqua a réussi à obtenir une portion de sa terre ancestrale grâce au processus de restitution foncière sud-africain. Toutefois, la lutte de la communauté Griqua pour ses terres ancestrales, en vertu du traité de 1881 avec Adam Kok II, continue. Les législations et politiques post-Apartheid n'ont toujours pas assuré le retour des terres et des points d'eau aux Griqua. Ils se trouvent actuellement mêlés à de nombreuses procédures judiciaires coûteuses dans la lutte pour la protection de leurs droits fonciers ainsi que pour la reconnaissance du reste de leur territoire ancestral. L'accès à la justice demeure une option compliquée pour cette communauté.

Le jugement de la mine Xolobeni : le consentement

Les plages de sables de la côte sauvage dans la Province du Cap Est où la communauté Umgungundlovu (aussi connue comme « la communauté Xolobeni ») a vécu depuis des

siècles, sont riches en titane. Depuis plusieurs années, une entreprise minière Australienne, Transworld Energy et Mineral Resources (TEM), a tenté d'obtenir un droit d'exploitation minier pour une mine à ciel ouvert estimée à 900 hectares.¹³ Leurs tentatives n'ont pas été couronnées de succès à cause de la résistance des membres de la communauté qui ne voulaient pas perdre leur terre pour cette raison. Les tensions avec cette communauté se sont amplifiées au point qu'un leader communautaire anti projet minier, Bazooka Radebe, a été assassiné en Mars 2016. Par conséquent, le Ministre des ressources Minérales, Mosebenzi Joseph Zwane, a déclaré un moratoire de 18 mois sur la concession minière dans cette zone à partir d'Aout 2017.

En Avril 2018, la Haute Cour du Nord Gauteng a jugé le litige depuis que la communauté d'Umgungundlovu s'est rapprochée de la Cour pour lui demander un acte déclarant que le Ministre des Ressources Minérales devait rechercher leur consentement avant d'accorder une concession minière sur leur terre. En décidant ainsi, le Juge a fait valoir la place spéciale du droit coutumier au sein de la Constitution, en particulier à cause des discriminations historiques à l'encontre des formes juridiques autochtones en Afrique du Sud. Ces droits dont les Sud-Africains disposent en vertu du droit coutumier, incluent les droits à la terre, et requiert une protection, précisément parce que depuis longtemps, ils sont non reconnus et délibérément ignorés. La Cour a confirmé qu'aucune concession minière ne peut être accordée sans le consentement de la communauté.¹⁴

Notes and références

1. See Natural Justice, "World Fisheries Day: For traditional fishers, it shouldn't be a matter of sink or swim" at: <http://bit.ly/2EjONEx>
2. Nicolaas faced 7 criminal charges in the pursuit of accessing customary resources belonging to his community including theft, resisting arrest and damage to property. The historic land dispossession in the case of the Guriqua community was so disruptive as to necessitate violations of law, such as theft and trespassing, in order to access his community's resources located on a natural reserve. In this instance, the BCP complimented the criminal law in highlighting his community's particular customary rights to access and use their wildlife and biodiversity resources for their fishery practices.
3. See The Mercury, "Government slammed for 'slow' land reform pace" at: <http://bit.ly/2EkFLHq>
4. See Fin24, "Meet Ramaphosa's new 10-person land reform advisory panel" at <http://bit.ly/2Ehds35>
5. Taken from interview with Chairperson of the National Khoi & San Council, Mr. Cecil le Fleur, dated 15 February 2019.
6. See Reuters, "South African parliament endorses report on disputed land reform" at <https://reut.rs/2EiQW3o>
7. See the South African Government, "Parliament adopts report on expropriation of land without compensation" at <http://bit.ly/2Ei0ACL>
8. See SAHRC at <http://bit.ly/2N4SwtK>
9. See SAHRC Media Statement, "SAHRC releases its National Hearing Report on the Human Rights Situation of the Khoi & San Peoples in South Africa" at <http://bit.ly/2EbZglm>
10. See SAHRC at <http://bit.ly/2N4SwtK>
11. They use it in their advocacy initiatives such as referencing it in their engagements with parliament, governmental ministries and the media. They also use it to address particular concerns around issues raised in the report.
12. See SAnews, "Cogta continues to engage Khoisan Council" at <http://bit.ly/2T3WR6B>
13. See Wild Coast, "Wild Coast plans show preference for mining" at <http://bit.ly/2J83W1D>
14. See Baleni and Others v Minister of Mineral Resources and Others (73768/2016) [2018] ZAGPPHC 829; [2019] 1 All SA 358 (GP) (22 November 2018) at <http://bit.ly/2T2ywyg>

Lesle Jansen (LLM, LLM) est une avocate autochtone originaire d'Afrique du Sud. Elle est membre expert autochtone du groupe de travail sur les populations / communautés autochtones en Afrique de la Commission africaine des droits de l'homme et des peuples et travaille actuellement avec une équipe de juristes spécialistes de l'environnement, Natural Justice. Lesle est basé au Cap. Courriel: lesle@naturaljustice.org.za

Source : IWGIA 2019 *The Indigenous World Traduction par Raphaël Porteilla*, membre du réseau des experts du GITPA pour l'Afrique

