



**HAL**  
open science

**L'ÉMANCIPATION CONTRARIÉE DU DROIT DE  
L'ENVIRONNEMENT EN NOUVELLE-CALÉDONIE**  
**L'accès à la nature et les aires naturelles protégées dans  
le Code de l'environnement de la province des Îles  
Loyauté**

Carine David, Victor David

► **To cite this version:**

Carine David, Victor David. L'ÉMANCIPATION CONTRARIÉE DU DROIT DE L'ENVIRONNEMENT EN NOUVELLE-CALÉDONIE L'accès à la nature et les aires naturelles protégées dans le Code de l'environnement de la province des Îles Loyauté. *Revue juridique de l'environnement*, 2021, 46 (2), pp.265-282. hal-03943261

**HAL Id: hal-03943261**

**<https://hal.science/hal-03943261v1>**

Submitted on 17 Feb 2023

**HAL** is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.

L'émancipation contrariée  
du droit de l'environnement en Nouvelle-Calédonie  
L'accès à la nature et des aires naturelles protégées  
dans le Code de l'environnement de la Province des Îles Loyauté<sup>1</sup>

Carine DAVID

Professeur des Universités en Droit Public - Université des Antilles - Laboratoire Caribéen de  
Sciences Sociales (LC2S – CNRS UA)

Victor DAVID

Chargé de Recherche à l'IRD – UMR SENS (CIRAD-IRD-UPV Montpellier) Campus Agro  
Environnemental Caraïbe

### Résumé

Le 30 juin 2020, l'Assemblée de la Province des Îles Loyauté en Nouvelle-Calédonie a adopté deux délibérations importantes et complémentaires, l'une sur les aires naturelles protégées et la seconde sur l'accès à la nature. Elles ont été élaborées conformément à l'esprit qui prévaut, depuis le début du projet, à la construction participative du droit de l'environnement de la Province des Îles Loyauté dans son Code de l'environnement (CEPIL). La prise en compte du contexte culturel local a été rendu possible par les mécanismes institutionnels qui libèrent, non sans difficulté, le droit calédonien du carcan juridique national. Les textes adoptés proposent un droit hybride dans leur contenu en maniant le principe de subsidiarité au profit des autorités locales, le respect de la hiérarchie des normes et la prise en compte des contraintes issues du droit international.

Mots-Clés : Droit de l'environnement – Nouvelle-Calédonie – Province des Îles Loyauté – Accès à la nature – Aires protégées

### Abstract

On 30 June 2020, the Assembly of the Province of the Loyalty Islands in New Caledonia adopted two important and complementary deliberations, one on protected natural areas and the second on access to nature. They were drawn up in accordance with the spirit that has prevailed, since the beginning of the project, in the participatory construction of the environmental law of the Loyalty Islands Province in its Environmental Code (CEPIL). Integrating the local cultural context was made possible by the institutional mechanisms that free New Caledonian law from the French national legal straitjacket. The texts adopted propose a hybrid law in their content by handling the principle of subsidiarity to the benefit of local authorities, the respect of the hierarchy of norms and the constraints resulting from international law.

---

<sup>1</sup> Les travaux de recherche ayant permis l'écriture de cet article ont été financés principalement par la Province des Îles Loyauté dans le cadre d'une convention d'appui scientifique avec l'IRD.

Keywords : Environmental law - New Caledonia - Loyalty Islands Province - Access to nature - Protected areas

Le Code de l'environnement de la Province des Îles Loyauté en Nouvelle-Calédonie (CEPIL)<sup>2</sup> n'est pas inconnu dans la doctrine juridique française. Il doit cette notoriété avant tout à son article 110-3, « *un joyau qui enchantera les amateurs de droit animalier* »<sup>3</sup> comme le dit joliment le Professeur Marguénaud. Cet article énonce le principe unitaire de vie issu de la cosmovision kanak et introduit en droit français la possibilité de reconnaître la personnalité juridique à des éléments de la nature. En revanche, d'autres innovations introduites en droit de l'environnement sont moins connues en dehors de l'archipel. Pourtant, elles sont tout aussi révélatrices de l'appropriation par les autorités locales des marges de manœuvre normatives que leur offre l'actuelle ingénierie institutionnelle locale pour la prise en compte du contexte politique et socioculturel loyaltien.

L'on pourrait citer le préambule dont est pourvu le CEPIL et qui pose la philosophie du droit de l'environnement aux Iles Loyauté et rend incontournable l'adhésion de principe à une cogestion de l'environnement par les autorités provinciales élues et par les autorités coutumières des îles de Lifou, Maré, Ouvéa et Tiga.

Le préambule a ainsi ouvert la voie à l'affirmation d'un principe de subsidiarité qui « *implique, de manière formelle ou informelle, que les autorités provinciales de leur propre initiative ou à la demande d'autorités coutumières et en concertation avec celles-ci, reconnaissent que les normes coutumières et les pratiques traditionnelles propres à un territoire donné, sous réserve de leur compatibilité avec les règles et politiques publiques de la province, s'appliquent pleinement lorsqu'elles permettent une protection optimale de l'environnement en conformité avec les valeurs culturelles locales.* »<sup>4</sup>

On pourrait aussi rappeler l'introduction en avril 2016, quelques mois avant le législateur national du principe de non-régression en matière environnementale, symbole de la parole donnée aux générations futures de laisser un environnement naturel sain dont ils pourront jouir à leur tour et perpétuer les traditions.

Mais ce qui nous intéresse aujourd'hui, ce sont deux nouvelles réglementations adoptées en juin 2020 par l'assemblée de la province des Iles Loyauté (PIL) relatives l'une aux aires naturelles protégées et l'autre à l'accès à la nature. Toutes deux ont trait à la gestion de l'espace terrestre et maritime à l'intérieur de la zone de compétence territoriale de la Province des Îles Loyauté et s'inscrivent dans l'esprit d'un droit négocié entre autorités coutumières et autorités élues, dans une province peuplée quasi-exclusivement par la population autochtone, les Kanak et dont le foncier terrestre est à 98% constitué de terres coutumières, régies par la coutume en application de l'article 18 de la loi organique statutaire.

---

<sup>2</sup> L'édition d'avril 2019 du CEPIL consolidé est disponible à l'URL suivante : <https://www.province-iles.nc/sites/default/files/2019-03/19-033-Code-de-l-environnement-PIL.pdf> ; Les textes adoptés ultérieurement sont disponibles au *Journal Officiel de Nouvelle-Calédonie (JONC)* disponible sur [www.juridoc.nc](http://www.juridoc.nc)

<sup>3</sup> J.-P. Marguénaud. La personnalité juridique des animaux en France : une leueur calédonienne. *Revue Semestrielle de Droit Animalier*, n° 2/2017 p.15.

<sup>4</sup> Article 110-3 du CEPIL.

Ces deux textes, à l'instar d'autres réglementations adoptées depuis 2016 et qui ont intégré le CEPIL, issus d'une méthode participative désormais rôdée, introduisent dans le paysage juridique des dispositions nouvelles qui constituent des digressions par rapport au droit positif local comme national. Elles consistent à conforter la place - sinon à leur donner la primauté - des autorités coutumières en formalisant des règles et pratiques traditionnelles dans la gestion de l'environnement (I). Ce faisant, dans l'esprit d'un droit négocié qui a toujours été celui du CEPIL, les délibérations adoptées bousculent certaines règles juridiques bien établies, ouvrant des brèches tant dans les droits reconnus aux autorités coutumières et à la population kanak d'une part qu'en proposant une nouvelle lecture de la gestion du domaine public maritime, ce qui ne va pas sans poser de difficultés, d'autre part (II).

## I – Une émancipation du droit de l'environnement loyaltien permise par l'autonomie de la Nouvelle-Calédonie

La Province des Îles Loyauté a donc choisi d'élaborer son droit de l'environnement en utilisant pleinement la marge d'autonomie normative dont elle dispose dans le cadre de l'ingénierie institutionnelle en vigueur en Nouvelle-Calédonie. Conjuguée au contexte socio-culturel de la province des Îles Loyauté, cette démarche, traduite par une méthodologie de co-construction du droit (A) a abouti à la formalisation de règles et pratiques coutumières dans le CEPIL (B).

### A – Un contexte socio-culturel permettant d'exprimer les potentialités du cadre institutionnel

Les provinces sont des collectivités originales, régies par le titre XIII de la Constitution et dotées de la compétence de droit commun en Nouvelle-Calédonie<sup>5</sup>, sous la forme d'un pouvoir normatif autonome intervenant dans le domaine de la loi ou du règlement. Elles ont en commun avec la Polynésie française ou encore Saint-Barthélemy de s'être vu transférer la compétence environnementale et d'avoir adopté leur propre code de l'environnement.

Leur pouvoir normatif intervient donc indépendamment du cadre législatif et réglementaire fixé par le Code de l'environnement national, mais reste soumis aux normes supra-réglementaires et particulièrement à la Charte de l'environnement. D'ailleurs, ces collectivités<sup>6</sup> sont compétentes pour fixer les conditions et limites des articles de la Charte renvoyant au législateur, par la voie réglementaire<sup>7</sup>.

Ce cadre juridique spécifique n'a pour autant pas abouti à l'adoption de réglementations locales d'une grande originalité, nombre d'entre elles constituant en réalité des reproductions, le plus souvent adaptées, des dispositions législatives nationales. Ainsi, le Code de

---

<sup>5</sup> Art. 20 de la loi organique statutaire.

<sup>6</sup> CE, Avis n° 390.000 du 19 mai 2015, non publié.

<sup>7</sup> C. David, La fixation des 'conditions et limites' du droit de participation en matière environnementale en Polynésie française et en Nouvelle-Calédonie, *RJE*, 2015/4, p. 617.

l'environnement polynésien<sup>8</sup> s'avère peu audacieux<sup>9</sup> alors que son homologue de Saint-Barthélemy<sup>10</sup> apparaît assez lacunaire et peu ambitieux<sup>11</sup>.

Du côté de la Nouvelle-Calédonie<sup>12</sup>, alors que le Code de l'environnement de la province Sud<sup>13</sup>, très complet, présente peu d'originalité par rapport au cadre législatif national, sans en être totalement exempt, celui de la province Nord<sup>14</sup> intègre plus volontiers les spécificités néo-calédoniennes mais de manière assez parcimonieuse.

Dès lors, il apparaît que l'originalité des dispositions contenues dans le CEPIL, si elle est rendue possible par l'autonomie normative, est en réalité plus due à la volonté politique de l'exécutif provincial de créer une réglementation environnementale en phase avec les valeurs de la société loyaltienne, impliquant la mise en place d'une méthode de travail originale, basée sur une démarche participative.

Les réglementations sont en effet élaborées selon une méthodologie souple, adaptative, par essence participative puisque fondée sur la co-construction avec les populations et les autorités coutumières et locales.

La méthodologie utilisée dans le cadre du CEPIL mobilise la recherche scientifique, aux fins de concevoir un droit contextualisé. Objet d'une convention de collaboration avec l'Institut de Recherche pour le Développement (IRD), le travail menant à la conception des réglementations est réalisé par des chercheurs, travaillant de concert avec les autorités provinciales et coutumières.

L'élaboration du CEPIL a été conçue comme graduelle et a démarré en 2014, aboutissant à une première délibération, le 6 avril 2016<sup>15</sup>. Celle-ci fixe la structure du code et arrête un préambule, des principes généraux, un titre sur les institutions et organes intervenant en matière d'environnement, ainsi que trois réglementations relatives à la lutte contre les espèces envahissantes, la gestion des carrières et les installations classées pour l'environnement<sup>16</sup>. Le code a par la suite été complété par plusieurs réglementations (déchets<sup>17</sup>, utilisation des ressources génétiques<sup>18</sup>, aires naturelles protégées<sup>19</sup> et accès à la nature<sup>20</sup>). D'autres viendront le compléter pour une finalisation en 2022 ou en 2023.

---

<sup>8</sup> <https://www.service-public.pf/diren/partager/code/>

<sup>9</sup> H. R. Lallemand-Moé, Le nouveau code de l'environnement polynésien : des améliorations malheureusement relatives, *CLJP/JDCP*, n° 25/2019, p. 46.

<sup>10</sup> <https://www.comstbarth.fr/votre-collectivite/codes-et-reglements>

<sup>11</sup> Rapport 2015 <http://stbarthessentiel.fr/2016/08/code-de-lenvironnement-le-rapport-de-mission-maintenant-en-ligne/> Notons néanmoins que le Code a été depuis complété, palliant certaines lacunes.

[https://www.actu-environnement.com/ae/news/saint\\_barth\\_code\\_environnement\\_outre\\_mer\\_7834.php4](https://www.actu-environnement.com/ae/news/saint_barth_code_environnement_outre_mer_7834.php4)

<sup>12</sup> S. Aupetit, *Rapprocher le droit de l'environnement et la réalité en Nouvelle-Calédonie*, Thèse, Université des Antilles, 2020. <http://www.theses.fr/25041953X>

<sup>13</sup> [https://www.province-](https://www.province-sud.nc/reglementation/code/2c90838c64996f640164b60bd2fb001a?dateConsultation=2009-04-09)

[sud.nc/reglementation/code/2c90838c64996f640164b60bd2fb001a?dateConsultation=2009-04-09](https://www.province-sud.nc/reglementation/code/2c90838c64996f640164b60bd2fb001a?dateConsultation=2009-04-09)

<sup>14</sup> <https://juridoc.gouv.nc/JuriDoc/JdWebE.nsf/Juristart?openpage>

<sup>15</sup> Délibération n° 2016-13/API du 6 avril 2016 portant adoption du Code de l'environnement de la province des Iles Loyauté, *JONC* du 23 juin 2016, p. 5936. Le Code est consultable : <https://juridoc.gouv.nc/>

<sup>16</sup> Ces deux dernières réglementations consistant simplement en une codification à droit constant.

<sup>17</sup> Délibération n° 2017-57/API du 20 juillet 2017.

<sup>18</sup> Délibération n° 2018-37/API du 21 juin 2018.

<sup>19</sup> Délibération n° 2020-45/API du 30 juin 2020.

<sup>20</sup> Délibération n° 2020-46/API du 30 juin 2020.

L'adoption des principes généraux du droit de l'environnement en province des Iles Loyauté a été l'occasion de fixer un certain nombre de lignes directrices quant à la méthodologie utilisée. Ainsi, le premier article du Code annonce d'emblée la nécessaire prise en compte du lien particulier entre l'homme et la nature, laquelle sous-tend l'intégration des modes de gestion coutumiers de l'environnement dans la réglementation<sup>21</sup> et l'association des autorités coutumières à la gestion durable de l'environnement<sup>22</sup>.

Outre la réaffirmation des principes édictés par la Charte de l'environnement, d'autres éléments liés à la culture kanak sont érigés en principes fondateurs du droit de l'environnement loyaltien. Au-delà du principe unitaire de vie évoqué en introduction ou encore du principe de non-régression comme symbole de la parole donnée, élément fort de la culture océanienne, ont été affirmées la mise en place de « *procédés de consultation adaptés [...] à l'organisation coutumière en vue d'une participation effective des populations* »<sup>23</sup> et la reconnaissance d'un principe de subsidiarité impliquant une formalisation des pratiques coutumières qui consiste en une retranscription de ces usages dans la réglementation provinciale.

Sur la base de ces principes, le travail de légistique se déroule en plusieurs étapes, classiques dans leur principe, mais originales dans leur mise en œuvre.

Un première phase consiste à identifier les enjeux et fixer les objectifs de la réglementation. Outre les éléments arrêtés par l'exécutif provincial en coordination avec les services opérationnels, cette phase s'appuie sur les études scientifiques réalisées, selon une approche pluridisciplinaire, aussi bien en sciences humaines et sociales (droit et anthropologie) que dans d'autres domaines (biologie végétale et animale).

La phase suivante réside dans la fixation du cadre juridique, en prenant en compte tout autant l'autonomie normative permise par le contexte institutionnel que les contraintes constitutionnelles (Charte de l'environnement notamment) et internationales s'imposant à la province mais aussi celles liées au partage de compétence en matière environnementale (communes et Nouvelle-Calédonie).

Parallèlement, une étude de droit comparé est systématiquement réalisée. Celle-ci est aussi bien interne qu'externe. Ainsi, sont passées au crible la législation nationale d'une part et les réglementations des deux autres provinces d'autre part. L'étude prend également en compte les législations mises en place dans des pays partageant un certain nombre de caractéristiques communes, notamment s'agissant de la prise en compte des cosmovisions autochtones. Sont également mises en lumière des législations dont l'originalité pourrait inspirer une réglementation locale.

A ce stade, les pistes de réflexion sont confrontées sur le terrain lors de réunions participatives sur les trois îles Loyauté s'adressant aux autorités coutumières, aux populations loyaltiennes et aux élus municipaux. Cette phase est fondamentale dans l'élaboration de la réglementation en ce qu'elle permet de vérifier la compatibilité entre ce qui constitue l'ébauche d'une

---

<sup>21</sup> Article 110-1 du CEPIL.

<sup>22</sup> Article 110-4 du CEPIL.

<sup>23</sup> Article 110-10 du CEPIL.

réglementation et les pratiques coutumières. Toute proposition qui serait considérée à ce stade comme incompatible avec les usages traditionnels est éliminée. C'est aussi à ce moment que les ajustements sont réalisés pour optimiser l'acceptabilité de la réglementation.

A l'issue de ces rencontres, le projet de réglementation est rédigé et fait l'objet des consultations institutionnelles. Outre la consultation obligatoire du Comité consultatif de l'environnement, le projet est communiqué pour avis aux trois conseils d'aire coutumière en province des Iles Loyauté<sup>24</sup>, au Sénat coutumier, au Conseil Economique Social et Environnemental (CESE), aux deux autres provinces, aux chambres consulaires et à toute autre organisme susceptible d'être intéressé par le projet.

Cette phase de consultation a tout autant vocation à alimenter la réflexion sur la réglementation et identifier les points de blocage éventuels qu'une visée pédagogique. Elle est généralement l'occasion de discussions et d'échanges approfondis avec les autorités saisies<sup>25</sup>.

Cette philosophie peut être parfaitement illustrée par le déroulement de l'élaboration de la première partie du Code. Le Sénat coutumier ayant tout d'abord émis un avis négatif<sup>26</sup>, l'exécutif provincial avait pris l'initiative d'organiser un séminaire associant l'équipe de fonctionnaires et de chercheurs travaillant sur le Code et les sénateurs coutumiers, l'objectif étant de faire mieux comprendre la démarche poursuivie dans le cadre du CEPIL ainsi que la méthode utilisée. Ce séminaire a débouché sur l'addition d'un préambule, corédigé à cette occasion, ainsi qu'à plusieurs amendements du projet soumis à consultation. A l'issue de ces échanges, le Sénat coutumier a émis un nouvel avis, favorable. Cette démarche est depuis systématiquement réitérée.

C'est à l'issue d'un tel processus qu'ont été adoptées par l'Assemblée de la province des Iles Loyauté les réglementations relatives aux aires naturelles protégées et à l'accès à la nature.

## B – La réglementation sur les aires naturelles protégées : mise en œuvre du principe de subsidiarité et formalisation des usages

La délibération portant sur la protection des espaces naturels et des intérêts culturels associés illustre parfaitement la logique dans laquelle s'inscrivent les autorités provinciales pour élaborer les réglementations environnementales.

Le dispositif mis en place pour encadrer les aires naturelles protégées tient compte de deux préoccupations majeures, qui transparaissent dans le titre même de la délibération, qui sont d'ordre à la fois environnemental et culturel. D'une part, la province des Îles Loyauté abrite une biodiversité importante, dont un nombre considérable d'espèces endémiques et il est de la responsabilité des autorités provinciales de protéger ces espaces naturels. D'autre part, les autorités de la province ont pris l'engagement d'être vigilant aux aspects socio-culturels attachés à la gestion de ces espaces.

---

<sup>24</sup> La Nouvelle-Calédonie est divisée en huit aires coutumières, chacune dotée d'un conseil d'aire. Chaque île Loyauté constitue une aire coutumière : Iaai (Ouvéa), Drehu (Lifou) et Nengone (Maré).

<sup>25</sup> Voir par exemple l'avis n°1/2018 rendu par le Comité consultatif de l'environnement du 19 avril 2018 sur la proposition de délibération portant sur la protection des espaces naturels et des intérêts culturels associés, *JONC*, 29 mai 2018, p. 6800. <https://www.congres.nc/wp-content/uploads/2019/06/Avis-n%C2%B01-2018-Code-env-espaces-naturels-JONC.pdf>

<sup>26</sup> Avis du Sénat coutumier du 8 juillet 2015.



Les dispositions adoptées sont conformes à ce qui avait été préconisé en 2004 par le Programme de Travail sur les Aires Protégées de la CBD<sup>27</sup> et correspond également aux principes votés en 2016 dans le CEPIL puisqu'elles intègrent les modes de gestion coutumiers dans la réglementation, dans le respect du principe de subsidiarité.

L'article 2 de la délibération<sup>28</sup> abroge une réglementation antérieure calquée sur des dispositions du droit national. Au vu des spécificités loyaltiennes, le recours par exemple - comme l'ont fait les deux autres provinces en se référant expressément pour la province Nord et implicitement pour la province Sud - à la classification des aires protégées proposées par l'IUCN est apparu inadapté, dans la mesure où il s'agissait en grande partie de formaliser les usages coutumiers sur terres coutumières et sur le domaine public maritime qui le jouxte.

Le travail d'appui scientifique avait permis d'identifier un mécanisme plus adapté avec les « Aires Protégées Aborigènes » (Indigenous Protected Areas (IPA)). Les IPA, dispositif mis en place en 1997<sup>29</sup> en Australie s'est avéré en effet être un bon exemple de métissage entre savoirs traditionnels et méthodes contemporaines de conservation de la nature, entre droit endogène (aborigène) et droit australien des aires protégées inspiré par l'IUCN. Le mécanisme des IPA a été co-conçue par le gouvernement australien et les populations Aborigènes elles-mêmes, concernées par la préservation de leurs espaces naturels. Schématiquement, les communautés Aborigènes mettent volontairement des territoires terrestres ou marins (*sea country*) à disposition du gouvernement fédéral pour la création d'aires protégées. En contrepartie, le gouvernement finance des emplois et des études liées à la gestion des milieux protégés. La procédure participative et négociée de création des IPA est apparue particulièrement intéressante. Des solutions de cogestion ou de gestion participative, voire exclusive, des aires naturelles associant les communautés traditionnelles et pouvant aboutir à une résolution négociée des éventuels conflits d'accès et d'usage sur les territoires sont également apparues comme des outils adaptés.

En effet, lors des rencontres participatives aux Îles Loyauté, l'importance de la prise en compte des « lieux exceptés »<sup>30</sup>, institués en vertu de la coutume, a été une préoccupation récurrente de la part des parties prenantes. D'emblée, il a été convenu que de tels espaces pourraient pour la plupart faire partie du réseau des aires protégées provinciales, sous la forme d'aires protégées d'initiative coutumière (APIC) La consécration juridique par la province des aires coutumièrement protégées les rendait ainsi « opposables » à tous. La formalisation des usages coutumiers permet en effet de porter à la connaissance de *l'ensemble des personnes*, locales comme extérieures, la délimitation coutumière des espaces et réduit ainsi les risques de conflits d'usages entre autorités coutumières/propriétaires fonciers et personnes extérieures

---

<sup>27</sup> Secrétariat de la Convention sur la diversité biologique (2004), Programme de Travail sur les Aires Protégées (Programmes de Travail de la CBD) Montréal : Secrétariat de la Convention sur la diversité biologique 34 p. Activité suggérée aux Parties 2.2.4 <https://www.cbd.int/doc/publications/pa-text-fr.pdf>

<sup>28</sup> JONC N°9977 du 28 juillet 2020 pages 10828 et s.

<sup>29</sup> Sur l'historique des IPA, on peut se référer à : David Lawrence, Managing Parks/managing "country": Joint Management of Aboriginal Owned Protected Areas in Australia. Parliament Research Service. Australian Parliament House. (1996) Pour une carte des IPA en septembre 2020 voir : <https://www.niaa.gov.au/sites/default/files/files/ia/IEB/ipa-national-map.pdf>

<sup>30</sup> Pour un développement sur les lieux exceptés, Victor David, Sites, Pour une meilleure protection juridique de l'Environnement en Nouvelle-Calédonie. Innover par la construction participative du Droit. Thèse de doctorat. PSL EHESS.



(touristes, plaisanciers ou simplement personne d'un(e) autre clan/tribu), qui proviennent le plus souvent de l'ignorance sincère (ou non) du caractère excepté des lieux.

Par ailleurs, il a été envisagé que la PIL puisse créer des aires protégées selon des besoins avérés de protection de la nature (et non couverts par les APIC) ou de mise en conformité avec des prescriptions nationales, régionales ou internationales.

Les réunions participatives ont néanmoins fait apparaître la nécessité d'introduire une nuance, les autorités coutumières ayant fait savoir qu'elles ne partageaient pas l'idée d'être « à l'initiative » de certaines aires protégées aux cotés de la province. En conséquence, il a été décidé que les aires protégées en province des Iles Loyauté sont *par défaut* des espaces désignés en tant que tels par les autorités coutumières et formalisés par la province, les modalités d'accès et de gestion étant fixées par voie de convention.

L'article 211-3 du CEPIL définit par conséquent la notion d'aire naturelle protégée en insistant sur la dimension culturelle de ces espaces. Elles sont définies comme « *un espace terrestre et/ou marin faisant l'objet, dans une approche par écosystèmes, d'une protection et d'une gestion particulières en vue d'y préserver et d'y maintenir, à long terme, la diversité biologique, les valeurs culturelles associées à cet espace et la gestion traditionnelle de la nature par les populations locales* ».

L'intervention des autorités provinciales n'est désormais envisagée qu'en l'absence totale d'initiative locale ou encore en cas de carence des autorités coutumières, c'est-à-dire lorsque la protection existe mais qu'elle est insuffisante. Cela constitue une mise en œuvre concrète du principe de subsidiarité susmentionné.

Les aires naturelles protégées provinciales sont donc soit le résultat de la formalisation d'aires protégées coutumières existantes, soit créées à l'initiative des autorités provinciales : on comprend mieux dès lors l'absence de définition en amont des catégories prédéfinies d'aires protégées de type IUCN dans lesquelles il faudrait impérativement faire rentrer chaque aire coutumière. Il a été convenu de laisser les autorités « déclarer » les espaces protégés pour quelque motif que ce soit et de les formaliser « au fil de l'eau ».

L'idée de formalisation des usages coutumiers découle parfaitement des dispositions de du texte adopté en juin 2020 qui a pour objet de permettre aux Loyaltiens de voir les espaces se trouvant sous leur protection acquérir un fondement juridique et ainsi être reconnus non plus seulement coutumièrement, mais aussi légalement. Il sera sans doute pertinent d'évaluer périodiquement l'effectivité et l'efficacité des protections mises en place et, si nécessaire, de faire évoluer les règles négociées en vigueur. Au fond, ce qui est en jeu en permanence, c'est d'une part de replacer l'espace protégé dans son contexte loyaltien et d'autre part, de traiter les problèmes susceptibles d'affecter l'aire naturelle de manière intégrée.

A la création participative garantissant la prise en compte des pratiques traditionnelles, s'ajoute la mise en place d'un système de gestion participatif des aires protégées en province des Iles Loyauté selon trois modalités : gestion coutumière, gestion par la collectivité ou cogestion. Le choix est opéré d'un commun accord entre autorités coutumières et provinciales, au cas par cas, en fonction des objectifs de protection de l'aire protégée concernée et est formalisé dans la délibération créant l'aire protégée.

Cette délibération sur les aires naturelles protégées valide le principe d'une gestion coutumière des espaces en actant la formalisation des aires coutumières. Elle constitue

néanmoins en réalité une délibération-cadre, appelée à être déclinée pour chaque aire coutumière par une délibération qui fixera les modalités de mise en œuvre du nouveau cadre réglementaire. Tout en s'écartant du droit commun des aires naturelles protégées, elle ne fixe que des lignes directrices pour la formalisation effective des aires protégées.

Si elle a été unanimement saluée<sup>31</sup>, il n'en a pas été de même s'agissant de la réglementation relative à l'accès à la nature qui en créant de nouveaux outils juridiques et en affirmant l'autorité provinciale sur son domaine public maritime a remis en cause un certain nombre de postulats qui semble déranger les acteurs extérieurs à la province des Îles Loyauté.

## II – Une émancipation juridique difficile face au cadre juridique républicain

L'accès à la nature en Province des Îles Loyauté doit s'accommoder à la fois avec les règles de la propriété foncière et d'usages coutumiers sur des espaces terrestres et maritimes et les principes de libre accès liés au domaine public maritime (DPM). Le dispositif proposé pour encadrer l'accès à la nature en province des Îles Loyauté se devait donc de concilier ces deux préoccupations majeures : obligation légale de garantir un accès de tous à la nature en général et particulièrement au DPM, issue notamment de la loi du pays sur le DPM de 2001<sup>32</sup> et l'engagement de protection des usages coutumiers et des aspects socio-culturels attachés à la gestion des espaces naturels, y compris sur le DPM.

Si cette réglementation impliquait des concessions de part et d'autre entre les autorités coutumières et provinciales qui ont été actées dans la délibération (A), l'opposition qu'elle suscite auprès des acteurs extérieurs aux îles Loyauté, au premier rang desquels l'Etat, pourrait mettre en péril l'équilibre ainsi trouvé, démontrant les difficultés pour imposer un cadre juridique émancipé du carcan républicain (B).

### A - Les servitudes coutumières et écologiques, expression d'un droit négocié

La seconde délibération adoptée par l'assemblée de la province des Îles Loyauté le 30 juin 2020 avait pour objectif de mettre en place un cadre général pour accéder à la nature sur les Îles dans un contexte de développement d'activités économiques durables dans le respect de la culture et de l'intimité des populations Kanak et des règles coutumières issues du droit endogène.

En effet, ces dernières années, des incidents<sup>33</sup> avaient éclaté entre populations locales et visiteurs calédoniens ou étrangers à propos d'incursions dans l'espace coutumier kanak. Ces incursions pouvaient être « de bonne foi » s'agissant du domaine public maritime ou faire fi

---

<sup>31</sup> Avis n° 1/2018 du Comité consultatif de l'environnement du 19 avril 2018, *op. cit.*

<sup>32</sup> Loi du pays n° 2001-017 du 11 janvier 2002 modifiée sur le domaine public maritime de la Nouvelle-Calédonie et des provinces. *JONC* du 18 janvier 2002, pages 240 et s

<sup>33</sup> Le plus spectaculaire étant celui de juin 2019 à Ouvéa : un bateau affété par de milliardaires étrangers ayant été violemment pris à parti par des habitants de l'île alors qu'il se trouvait dans une zone coutumièrement interdite d'accès. Voir : <https://la1ere.francetvinfo.fr/nouvellecaledonie/province-des-iles/ouvea/attaque-bateau-ouvea-versions-divergent-725476.html>

de règles coutumières d'accès à des sites notamment dans le milieu marin. Il était devenu urgent pour les autorités provinciales de clarifier la situation. C'est pourquoi les outils codifiés dans le Titre 3 du Livre II du CEPIL visent à trouver un équilibre entre le droit pour toute personne d'accéder à la nature et le respect des usages coutumiers de jouissance, tout en assurant une préservation optimale de la biodiversité et de l'environnement en général.

En Province des Îles Loyauté, la difficulté principale pour la mise en place de cette réglementation résidait dans ce qui était considéré comme un postulat d'incompatibilité entre les règles régissant les accès respectifs aux terres coutumières et au DPM les jouxtant. Alors que pour les premières, les personnes extérieures à la tribu ne peuvent y accéder qu'après accord des autorités coutumières, pour le second, la loi du pays du 11 janvier 2002 y affirme la liberté d'accès<sup>34</sup>. A cet égard, il faut distinguer les espaces *terrestres* qui ne posent guère de problème de délimitation de droits d'usages dans une province où le foncier est coutumier à 98%, et les espaces maritimes compte tenu de la problématique du domaine public. Dans le contexte d'émancipation de la Nouvelle-Calédonie depuis 1988, au moins en Province des Îles Loyauté il était acquis que la conception du DPM comme relevant de la seule compétence de la province ne tenait plus et la continuité terre-mer au niveau des usages n'était plus discutable<sup>35</sup>. D'ailleurs, la Déclaration commune d'Ouvéa (et reprise à Lifou et Maré) élaborée en 2007 dans le cadre du dossier de candidature à l'inscription du lagon d'Ouvéa et de celui des atolls Beautemps-Beaupré au patrimoine mondial de l'UNESCO avait établi un cadre de travail collaboratif avec l'idée d'une « reconnaissance mutuelle » par la province et les autorités coutumières de leurs légitimités respectives, d'une part et le lien particulier affirmé entre la nature et les hommes, d'autre part.

Il convenait également de tenir compte de l'inscription en 2008 d'une partie des lagons, récifs et mangroves de Nouvelle-Calédonie au Patrimoine mondial de l'Humanité par l'UNESCO dont les atolls d'Ouvéa et Beautemps-Beaupré<sup>36</sup>. Cette inscription impliquait une ouverture au monde extérieur.

La réglementation en matière d'accès à la nature en PIL visait donc à satisfaire les exigences environnementales et les attentes de chacun tout en respectant les usages coutumiers en vigueur au sein des clans et tribus, source principale du droit foncier régissant ces terres.

Rendre compatible ces différents éléments semblait une gageure dans la mesure où le libre accès au domaine public maritime apparaissait exiger de passer outre les usages et modes de vie coutumiers, alors même que, d'une part, l'article 18 de la loi organique statutaire dispose que sont « *régis par la coutume les terres coutumières et les biens qui y sont situés appartenant aux personnes ayant le statut civil coutumier* », et que d'autre part, l'article 110-1 du CEPIL énonce clairement que les « *politiques mises en œuvre en matière environnementale respectent les obligations inhérentes au lien particulier existant entre*

---

<sup>34</sup> Loi du pays n° 2001-017 du 11 janvier 2002 modifiée sur le domaine public maritime de la Nouvelle-Calédonie et des provinces. JONC du 18 janvier 2002, pages 240 et s.

<sup>35</sup> L'un des coutumiers interrogés lors de nos réunions participatives dira même que « *ici [dans la tribu de Mou au sud de l'île de Lifou] les limites du domaine du grand chef vont du plateau jusqu'aux îlots en face de la baie* ». Les aires protégées pourront donc empiéter sur le domaine public maritime (DPM).

<sup>36</sup> Province des îles Loyauté. Les Lagons d'Ouvéa et de Beautemps-Beaupré : patrimoine mondial de l'UNESCO [Internet]. Disponible sur : <http://www.province-iles.nc/environnement/thematiques-environnementales/les-lagons-douvea-et-de-beautemps-beaupre-unesco> (consultée le 28 mars 2021)

*l'environnement naturel et la dimension culturelle propre au territoire des îles Loyauté.* ». Un libre accès à la nature pour tous semblait donc *a priori* ne pas correspondre au contexte culturel loyaltien.

Pour autant, la loi du pays sur le DPM faisait de l'accès au domaine public une règle de base. Il était donc indispensable de trouver comment élaborer en concertation avec les autorités coutumières une réglementation négociée en adéquation avec les valeurs culturelles kanak et le droit endogène qui permette un accès aux terres coutumières, lequel conditionne un certain nombre d'opportunités de développement économique.

Finalement, l'article 231-1 du CEPIL énonce que « *[le] présent titre a pour objet d'instituer en province des Îles Loyauté des règles d'accès à la nature en vue de protéger les espaces naturels et les intérêts culturels associés, tout en les rendant accessible à tous.* (...). Le chapitre II est consacré exclusivement aux règles d'accès et d'usage sur le domaine public maritime provincial. La nécessaire conciliation entre les deux appréhensions de l'espace a été réalisée en exploitant les possibilités offertes par la loi du pays du 11 janvier 2002 sur le domaine public maritime de la Nouvelle-Calédonie et des provinces, celle-ci ouvrant la possibilité de tenir compte des nécessités liées à la protection de l'environnement d'une part et aux « *usages coutumiers de jouissance reconnus* », d'autre part. Toute la logique de la réglementation provinciale a été d'exploiter la possibilité de conciliation ainsi offerte par la loi du pays.

Le patrimoine naturel de la Province des Îles Loyauté étant situé à la fois sur des terres coutumières et sur des espaces maritimes adjacents, les propriétaires fonciers coutumiers devaient accepter de considérer leurs terres comme un bien commun dont chacun devrait pouvoir profiter, tout en respectant les règles et modes de gestion coutumiers.

La concession devait donc venir des autorités coutumières, toute expropriation ou toute autre forme d'aliénation du foncier étant politiquement, juridiquement et culturellement inenvisageable. Une alternative a été trouvée dans le mécanisme de la servitude qui permet de concilier le maintien des droits de propriété - maritimes comme fonciers terrestres - tout en limitant les capacités d'exclusion qui en sont un des attributs. La technique de la servitude a été repensée pour permettre, la protection de l'environnement étant la priorité, un accès de tous à certains espaces dédiés aux activités touristiques et développer ainsi un nombre d'activités économiques et de plaisance compatibles et respectueuses de l'intimité, des coutumes et des modes de vie des populations loyaltiennes.

Aux fins de cette conciliation entre libre accès, usages coutumiers et protection de l'environnement, l'article 232-2 alinéa 1 prévoit que les activités de plaisance, de pêche et toute autre activité touristique ou récréative sont soumises à déclaration ou à autorisation, sauf lorsqu'elles sont autorisées au sein d'une servitude écologique et coutumière et hors le cas bien sûr des navires en situation de détresse.

L'article 233-1 crée le concept de servitudes écologiques et coutumières qui consiste pour les autorités coutumières à mettre à disposition de la province du foncier coutumier pour favoriser le développement d'activités – touristiques ou autres - dans le respect de l'environnement et des règles et usages coutumiers. La servitude écologique et coutumière

permet d'organiser la continuité des activités entre autorités provinciales et coutumières en contournant les difficultés liées à la rupture juridique entre terres coutumières et domaine public maritime. L'objectif de la servitude peut être la préservation de la biodiversité, l'exercice d'activités traditionnelles et coutumières, la valorisation et la diffusion de la culture kanak ou la régulation des activités touristiques et récréatives.

Dans ce cadre, est prévu la signature de conventions coutumières de développement durable conclues entre les autorités provinciales et coutumières et fixant les conditions dans lesquelles des activités peuvent être organisées au sein des servitudes écologiques et coutumières, sur terres coutumières ainsi que sur le domaine public maritime adjacent. Il est notamment prévu que la gestion de la servitude puisse être déléguée à un clan, une tribu, un GDPL environnemental ou une association.

Enfin, pour assurer l'efficacité de cette organisation, l'article 233-4 prévoit l'information du public quant aux activités autorisées au sein de chaque servitude écologique et coutumière.

Si la réglementation ainsi adoptée semble avoir trouvé un équilibre entre deux visions diamétralement opposées de l'accès à la nature, il se pourrait que cette prouesse soit mise en échec face à l'opposition des acteurs extérieurs aux Iles Loyauté, parmi lesquels le représentant de l'Etat en Nouvelle-Calédonie.

## B – Un cadre juridique républicain, obstacle aux concessions localement admises

Les réticences exprimées lors de la phase de consultation préalable à l'adoption du texte avaient révélé que l'originalité des dispositions ainsi projetées se heurtait à la rigidité conceptuelle des acteurs institutionnels. En effet, le texte avait fait l'objet de critiques, les organes consultés mettant en cause la possibilité pour les autorités provinciales d'intervenir pour réguler la circulation sur son propre domaine public maritime mais également le mécanisme des servitudes écologiques et coutumières. Ces oppositions sont à la fois révélatrices d'un conformisme juridique mais également d'une confusion, nous semble-t-il, quant à la portée de l'autonomie normative des provinces en matière environnementale notamment, qui constitue un frein au dynamisme juridique souhaité par la province des Îles Loyauté.

Saisi d'un déféré préfectoral visant à l'annulation de la délibération provinciale, le tribunal administratif de Nouvelle-Calédonie a, par son jugement du 17 mai 2021<sup>37</sup>, abondé dans le sens de ces réticences et anéanti la volonté d'émancipation juridique et d'affirmation identitaire dans le droit applicable aux îles Loyauté exprimé par les élus loyaltiens en censurant, de façon lapidaire, l'intégralité du texte. Il décide en effet que la province des Iles Loyauté a « manifestement excédé la compétence qui lui est confié dans le domaine de l'environnement, en empiétant sur les compétences exclusivement dévolues à l'Etat et à la Nouvelle-Calédonie par la loi organique du 19 mars 1999 en matière notamment de police de la circulation maritime ».

---

<sup>37</sup> Jugement n° 2000440 du 17 mai 2021 du Tribunal administratif de Nouvelle-Calédonie.

Ce faisant, le tribunal administratif considère d'une part que l'aménagement de la liberté d'aller et venir sur le domaine public provincial relève de la compétence exclusive de l'Etat en matière de garantie des libertés fondamentales, visée dans le jugement. Il affirme d'autre part l'exclusivité de la compétence de l'Etat<sup>38</sup> et de la Nouvelle-Calédonie<sup>39</sup> en matière de police de la circulation maritime. Cette position très tranchée est amplifiée par l'affirmation péremptoire et non motivée du caractère indivisible des dispositions de la délibération. Si certaines dispositions de la délibérations peuvent légitimement interroger, le positionnement sans nuance du tribunal administratif semble discutable à plusieurs égards.

Tout d'abord, la qualification de l'aménagement de la liberté d'aller et venir opéré par la province sur son domaine public provincial de « garantie » d'une liberté fondamentale semble erronée. On le sait, la notion de « garantie des libertés fondamentales » est très confuse<sup>40</sup> mais elle semble ici avoir été confondue par le juge avec celle d'aménagement des libertés fondamentales. En effet, le principe de libre circulation n'est ni intangible, ni absolu, il peut donc être aménagé dans le cadre de la nécessaire conciliation des libertés fondamentales entre elles, parmi lesquelles les principes consacrés par la Charte constitutionnelle de l'environnement. Peut-être dérangé par un ordonnancement juridique différent du cadre national, le juge semble ne pas avoir intégré le fait que les assemblées de province sont compétentes via leur pouvoir réglementaire autonome pour édicter des mesures d'aménagement des libertés relevant au niveau national du Parlement. Ainsi, le Conseil d'Etat admet par exemple une telle intervention des provinces lorsqu'il les reconnaît compétentes pour fixer les conditions et limites du droit de participation affirmé à l'article 7 de la Charte de l'environnement<sup>41</sup>, affirmant par là-même le pouvoir des assemblées provinciales pour aménager une liberté fondamentale<sup>42</sup>.

Ensuite, en qualifiant d'exclusive la compétence de la Nouvelle-Calédonie en matière de police de la circulation maritime, le tribunal administratif décide que la compétence relative à la police et la sécurité de la circulation maritime de la Nouvelle-Calédonie fait obstacle à toute intervention provinciale sur le DPM. Ce faisant, le juge de 1ère instance n'a pas souhaité tirer toutes les conséquences de la nécessaire articulation de cette compétence territoriale avec l'article 46 de la loi organique statutaire qui confie aux provinces la gestion du DPM. En ne tirant aucune conséquence de cette disposition organique, le juge nie à la province toute possibilité d'intervention en matière de régulation sur son propre domaine public maritime et vide de sa substance sa compétence en matière de protection du milieu marin, aucune autre entité n'étant compétente pour édicter des règles de nature environnementales sur cet espace.

---

<sup>38</sup> L'article 21 I. 6° de la loi organique statutaire attribue à l'Etat la compétence en matière de desserte maritime et aérienne entre la Nouvelle-Calédonie et les autres points du territoire de la République.

<sup>39</sup> La compétence en matière de police et sécurité de la circulation maritime s'effectuant entre tous points de la Nouvelle-Calédonie, ainsi que la sauvegarde de la vie en mer dans les eaux territoriales a été transférée à la Nouvelle-Calédonie en 2011 par la loi du pays n° 2009-10 du 28 décembre 2009 relative au transfert à la Nouvelle-Calédonie des compétences de l'Etat en matière de police et sécurité de la circulation maritime s'effectuant entre tous points de la Nouvelle-Calédonie, et de sauvegarde de la vie humaine en mer dans les eaux territoriales.

<sup>40</sup> Alain Moyrand, *Droit institutionnel de la Polynésie française*, L'Harmattan, p. 431.

<sup>41</sup> CE, avis n° 390.000, op. cit.

<sup>42</sup> Carine David, La fixation des « conditions et limites » du droit de participation en matière environnementale en Polynésie française et en Nouvelle-Calédonie, *Revue Juridique de l'Environnement*, 2015/4, pp. 617-632

Cela pourrait par ailleurs être considéré comme contraire à la jurisprudence constante du Conseil d'État relative au critère finaliste<sup>43</sup> selon laquelle la finalité des dispositions détermine l'autorité compétente. Or, la finalité de préservation de l'environnement et des intérêts culturels associés de la réglementation ne fait à cet égard aucun doute, y compris dans l'esprit du tribunal.

Par ailleurs, cette affirmation d'une exclusivité du pouvoir de police de la Nouvelle-Calédonie sur le DPM et partant, d'une incompétence de la province pour intervenir dans la régulation de la circulation maritime sur son DPM semble ignorer la réalité de la complexité de la gestion de tels espaces qui implique l'intervention d'une multiplicité d'intervenants et de polices spéciales<sup>44</sup> dont l'exercice doit être coordonné au regard des objectifs fixés par les politiques environnementales<sup>45</sup>. On parle ici aussi bien des polices contenues dans le Code de l'environnement (notamment la police des espaces protégés, des espèces protégées, des rejets polluants en mer et la police de l'eau) que « des polices connexes des usages en mer, en particulier la police de la pêche maritime, la police de la navigation, la police de la conservation du DPM et la police des biens culturels maritimes »<sup>46</sup>.

Si la mise en œuvre de ces polices relève en Nouvelle-Calédonie comme en métropole de nombreuses autorités déconcentrées comme décentralisées, l'effort conceptuel à réaliser en Nouvelle-Calédonie réside dans le fait que la compétence pour réglementer n'est pas concentrée dans les mains de l'État mais est partagée par les différentes collectivités agissant dans le cadre de leurs compétences respectives sur le DPM.

Enfin, en prononçant l'indivisibilité des dispositions de la délibération, le juge a non seulement censuré l'incursion des autorités dans la régulation de la circulation maritime sur son DPM, et ce indifféremment de l'aménagement mis en place (déclaration ou autorisation), mais il a aussi anéanti le mécanisme des servitudes écologiques et coutumières.

Ceci est regrettable de deux points de vue. D'une part, les dispositions relatives au mécanisme de la servitude écologique et coutumière pouvait tout à fait être maintenues, indépendamment des dispositions jugées comme empiétant sur les compétences de l'Etat et de la Nouvelle-Calédonie. D'ailleurs, le déféré ne soulevait aucun moyen particulier à leur encontre. D'autre part, on l'a dit plus haut, les servitudes écologiques et coutumières permettaient la mise en place d'un mécanisme fluidifiant l'articulation entre la compétence provinciale de gestion du DPM en bordure de terres coutumières, tout en préservant l'accès à la nature en province des Iles Loyauté. En acceptant de mettre à disposition de la province des terres coutumières à cet effet, les autorités coutumières avaient apporté leur contribution à cette tentative de gestion pacifique du rivage. Il est dommage que le juge n'ait pas fait un effort d'émancipation pour

---

<sup>43</sup> CE, Sect., n° 149 790, 27 janvier 1995, affaire dite « des crabes de palétuviers ».

<sup>44</sup> Voir à cet égard pour la Nouvelle-Calédonie, le livre bleu pour une stratégie maritime calédonienne, édité par le cluster maritime calédonien qui a lui-même émis un avis négatif à l'encontre du projet de délibération : <https://www.clustermaritime.nc/wp-content/uploads/2020/11/Lamer-en-Nouvelle-Cal%C3%A9donie-Etat-de-r%C3%A9f%C3%A9rence-2020.pdf>.

<sup>45</sup> Instruction du Gouvernement du 13 mars 2015, BO du MEDDE - MLETR n° 2015/5 du 25 mars 2015.

<sup>46</sup> Pour une illustration de cette réalité : recensement de vingt-cinq polices environnementales applicables sur le DPM, auxquelles s'ajoutent les autres polices spéciales : [https://www.maianetwork.org/upload/iedit/11/pj/2409\\_7423\\_2015\\_05\\_05\\_Synthese\\_AAMP\\_polices\\_de\\_lenvironnement\\_V2\\_0.pdf](https://www.maianetwork.org/upload/iedit/11/pj/2409_7423_2015_05_05_Synthese_AAMP_polices_de_lenvironnement_V2_0.pdf).



permettre à la province des Iles de tester ce dispositif, laissant les autorités locales sans outils à cet égard.

Enfin, notons qu'un autre reproche avait été formulé à l'encontre de la réglementation : sa contrariété avec l'article 3 de la loi du pays de 2001 sur le DPM relatif à la liberté d'accès au rivage par les piétons. Le tribunal administratif, usant de la règle de l'économie de moyen, ne s'est pas prononcé sur ce moyen. Cela aurait été pourtant utile. En effet, cet article prévoit la possibilité de limiter la liberté d'accès au rivage lorsque « des raisons [...] de protection de l'environnement ou de respect des usages coutumiers de jouissance reconnus nécessitent des dispositions particulières ». S'il semble que les provinces aient été reconnues comme des acteurs essentiels dans la gestion du DPM lors de l'adoption de la loi du pays sur le DPM, la portée de leur compétence en ce domaine est là encore peu définie. Or, selon son rapporteur, la loi du pays se borne « à définir certaines procédures du droit domanial devant s'appliquer aux quatre collectivités détenant le domaine public maritime, chacune d'entre elles devant avoir, ensuite, à l'intérieur de ce cadre minimal, toute latitude pour gérer, selon la politique et les conceptions qui lui sont propres, les questions relatives à la protection de son environnement, à l'exploitation de ses ressources et à son développement économique et culturel en veillant au maintien des usages coutumiers de jouissance et au respect des traditions »<sup>47</sup>.

Qui plus est, cette réglementation s'inscrit dans la droite ligne du point 1.4. du document d'orientation de l'accord de Nouméa, qui stipule que : « Les domaines de l'État et du Territoire doivent faire l'objet d'un examen dans la perspective d'attribuer ces espaces à d'autres collectivités ou à des propriétaires coutumiers ou privés, en vue de rétablir des droits ou de réaliser des aménagements d'intérêt général. La question de la zone maritime sera également examinée dans le même esprit ».

Combiné à l'article 46 de la loi organique statutaire, le cadre juridique semblait pourtant favorable à l'édition de dispositions innovantes, favorisant la prise en compte des spécificités de la province des Îles Loyauté. Le juge en a décidé autrement.

On le voit, le choix du système d'aires protégées et d'accès à la nature, qui a été mis en place en juin 2020 en PIL, a été conçu en tenant compte du contexte particulier des Îles Loyauté mais aussi des souhaits émis par la province et par les autorités coutumières. Les réglementations ainsi adoptées avaient pour ambition d'être respectueuses des pratiques traditionnelles. Ceci se traduit par la prise en compte des usages coutumiers dans l'élaboration des modalités de création des aires protégées ainsi que par la mise en place d'un système de gestion participatif et d'un système de sanctions adapté aux spécificités du contexte calédonien en général et loyaltien en particulier. De même l'accès au DPM était permis tout en acceptant les limites impliquées par la prise en compte du lien particulier des Kanak à la mer.

---

<sup>47</sup> CRI, Congrès, 2ème séance du 20 décembre 2001, p. 2036.

La culture kanak possédait déjà son propre « code de l'environnement » de par les interdits et les pratiques qu'elle peut receler. S'inspirer de la gestion traditionnelle et formaliser les usages semblait donc tout à fait approprié dans le cadre de l'élaboration du CEPIL. Il sera néanmoins nécessaire que la PIL conserve un regard critique sur la gestion par les communautés locales, étant ainsi le garant de la protection de l'environnement.

Gageons enfin que la future reconnaissance de la personnalité juridique à des éléments de la nature, en application de l'article 110-3 du CEPIL, soit l'occasion d'approfondir ce dialogue des cultures pour une protection optimisée de l'environnement, respectueuse des cultures traditionnelles et espérons alors que les acteurs institutionnels et les juges seront plus ouverts à l'effort conceptuel nécessaire à l'émancipation d'un droit de l'environnement loyalien qui cherche à affirmer son identité.