



Élaboration d'une Stratégie en matière de justice autochtone : Compilation de documents de réflexion par des experts en droit autochtone

Avec des études

de :

Sarah Morales

Elizabeth Zarpa et Sarah Arngna'naaq

Kerry Sloan

Aaron Mills

Décembre 2023

Les opinions exprimées dans le présent document sont celles des auteures et ne représentent pas nécessairement celles du ministère de la Justice du Canada ou du gouvernement du Canada.

Les opinions exprimées dans le présent document sont celles des auteures et ne représentent pas nécessairement celles du ministère de la Justice du Canada ou du gouvernement du Canada.

L'information contenue dans cette publication ou ce produit peut être reproduite en totalité ou en partie et par n'importe quel moyen, pour des fins personnelles ou publiques non commerciales, sans frais ni autre autorisation, à moins d'indication contraire.

Nous vous demandons :

- de faire preuve de diligence raisonnable pour vous assurer de l'exactitude du matériel reproduit;
- d'indiquer à la fois le titre complet du matériel reproduit, ainsi que son auteur;
- d'indiquer que la reproduction est une copie d'un document officiel publié par le gouvernement du Canada et que ladite reproduction n'a pas été effectuée en collaboration avec le gouvernement du Canada, ou avec son approbation.

La reproduction et la distribution à des fins commerciales sont interdites, sauf avec la permission écrite du ministère de la Justice du Canada.

Pour de plus amples renseignements, veuillez communiquer avec le ministère de la Justice du Canada à l'adresse suivante : www.justice.gc.ca.

© Sa Majesté le Roi du chef du Canada, représenté par le ministre de la Justice et procureur général du Canada, 2023

Table des matières

Introduction	4
« Cérémonie des couvertures » : Justice pour les peuples des Premières Nations au Canada.....	7
Création d'une Stratégie en matière de justice autochtone, un document ambitieux axé sur les points de vue des Inuit	19
Les points de vue des Metis sur la justice : Reconstruire les liens de parenté et reconnaître la non-dualité.....	29
Progrès vers la justice pour les communautés autochtones en milieu urbain au Canada	49

Introduction

Par Jane Evans¹

La discrimination systémique à l'égard des Premières Nations, des Inuit et des Métis est un problème grave et persistant qui a entraîné une surreprésentation des Autochtones dans le système de justice pénale du Canada.²

C'est dans ce contexte et dans un esprit de réconciliation que le gouvernement du Canada travaille à élaborer, en consultation et en coopération avec les partenaires autochtones et les gouvernements provinciaux et territoriaux, une stratégie en matière de justice autochtone (SJA). L'élaboration d'une SJA par la voie d'une véritable collaboration est conforme aux Principes régissant la relation du gouvernement du Canada avec les peuples autochtones³. Elle est également conforme à la *Loi sur la Déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones*⁴ et contribue à répondre aux appels à l'action de la Commission de vérité et réconciliation du Canada⁵ et aux appels à la justice lancés à la suite de l'Enquête nationale sur les femmes et les filles autochtones disparues et assassinées⁶. À ce jour, plusieurs activités ont eu lieu pour recueillir les connaissances de la communauté et contribuer à l'élaboration d'une SJA.

En 2021, le ministère de la Justice du Canada a reçu des fonds pour soutenir le processus de mobilisation dirigé par les Premières Nations, les Inuit et les Métis (2022-2024) en vue d'obtenir l'avis des communautés et des organisations sur la manière d'éliminer les obstacles systémiques dans le système de justice pénale. De plus, le ministère de la Justice du Canada a dirigé une série de séances de mobilisation régionales fondées sur les distinctions (2022-2023) afin de déterminer les mesures concrètes qui pourraient être prises dans les domaines de la prévention du crime, des services de police et de la déjudiciarisation, des tribunaux, des services correctionnels et de la réinsertion sociale. Il a été question de l'importance des mesures de soutien social (p. ex., sur le plan de la santé, de la santé mentale, du logement, de l'éducation et de l'emploi) dans l'amélioration des expériences et des résultats des Premières Nations, des Inuit et des Métis qui ont des démêlés avec la justice au Canada. L'importance de soutenir la revitalisation des systèmes de justice autochtone, l'autodétermination et les réformes législatives s'inscrit aussi parmi les principaux thèmes qui sont ressortis de ces séances de mobilisation.

Outre son appui aux séances de mobilisation communautaires, le ministère a commandé des documents de réflexion rédigés par des spécialistes du droit autochtone pour déterminer ce qu'une stratégie en matière de justice autochtone au Canada pourrait et devrait comprendre. Les auteurs ont été invités à proposer des visions ambitieuses pour l'avenir (une voie à suivre) en utilisant des approches fondées sur les points forts pour compléter et élargir les travaux antérieurs des chercheurs, des enquêteurs et des commissions sur les défis et les problèmes liés au système de justice. L'objectif était de favoriser une approche de décolonisation⁷ pour

¹ Jane Evans est chercheuse supérieure à la Division de la recherche et de la statistique du ministère de la Justice du Canada.

² Voir le Tableau de bord sur l'état du système de justice pénale pour des renseignements sur la surreprésentation des populations autochtones dans le système de justice pénale : <https://www.justice.gc.ca/socis-esjp/fr> et <https://www.justice.gc.ca/fra/pr-rp/jr/pf-if/2019/may01.html>

³ <https://www.justice.gc.ca/fra/sjc-csj/principes-principles.html>

⁴ <https://laws-lois.justice.gc.ca/fra/lois/u-2.2/page-1.html>

⁵ https://publications.gc.ca/collections/collection_2015/trc/IR4-8-2015-fra.pdf

⁶ <https://www.mmiwg-ffada.ca/wp-content/uploads/2019/06/Les-appels-%C3%A0-la-justice.pdf>

⁷ Le rapport final *Réclamer notre pouvoir et notre place* définit la décolonisation ainsi « processus social et politique ayant pour but de résister et de remédier aux multiples impacts de la colonisation, ainsi que de rétablir des peuples, des Nations et des institutions autochtones contemporains solides qui sont fondés sur les valeurs, les philosophies et les systèmes de connaissances traditionnels. »

orienter l'établissement d'une stratégie en matière de justice autochtone en laissant place aux différents points de vue autochtones afin de respecter les valeurs, les philosophies et les connaissances autochtones.

À cette fin, les quatre documents inclus dans ce rapport ont été rédigés pour refléter les perspectives des Premières Nations, des Inuit, des Métis et des Autochtones vivant en milieu urbain sur la justice et l'élaboration d'une stratégie en matière de justice autochtone. Il est important de noter qu'il existe une diversité au sein de chacun de ces groupes distincts et que les points de vue exprimés dans ces documents sont ceux des auteurs et non de tout un groupe de personnes.

Le premier document — « “Blanketing” : Justice for First Nations People in Canada » (Cérémonie des couvertures : Justice pour les Premières Nations au Canada) de Sarah Morales — présente des recommandations pour l'élaboration d'une stratégie en matière de justice autochtone du point de vue des Premières Nations. Sarah Morales étudie le concept de justice par le truchement des traditions juridiques des Salish du littoral et de la cérémonie des couvertures. Elle se penche aussi sur une approche holistique de la justice qui se concentre sur les droits de la personne, le mieux-être, la prévention et la guérison.

Le deuxième document — « Creating an Indigenous Justice Strategy, an Aspirational Paper from Inuit Perspectives » (Création d'une stratégie en matière de justice autochtone, un document inspiré par les perspectives inuites) de Elizabeth Zarpa et Sarah Arngna'naaq — commence par une brève histoire des Inuit au Canada et dans le monde circumpolaire afin de sensibiliser les gens à la façon dont le système de justice du Canada touche les Inuit. Les auteures présentent des recommandations pour l'élaboration et la mise en œuvre d'une stratégie en matière de justice autochtone du point de vue des Inuit. Plus précisément, elles se demandent quels systèmes, organisations et organismes doivent participer à l'élaboration d'une telle stratégie, ce qui constitue la première étape vers l'élaboration d'une loi sur la justice autochtone et donc vers la mise en place d'une solution durable pour remédier à la surreprésentation des Autochtones dans le système judiciaire.

Le troisième document — intitulé « Metis⁸ Perspectives on Justice: Reweaving Kinship and Recognizing Non-Duality » (Perspectives des Métis sur la justice : retisser les liens de parenté et reconnaître la non-dualité) de Kerry Sloan — porte sur le renforcement du concept métis « *wahkohtowin* », ou parenté, afin d'obtenir justice. Il s'agit de « réanimer » quatre domaines clés de la vie des Métis qui ont été perturbés par le colonialisme (la famille, la terre, la diplomatie et la transmission des connaissances) par la mise en œuvre de lois métisses et d'autres pratiques culturelles. On a recours à la métaphore de la ceinture fléchée, la ceinture traditionnelle multicolore ou fléchée des Métis, pour décrire à la fois comment le *wahkohtowin* a été brisé et comment il peut être réparé. Le document se termine par quelques pratiques qui pourraient être utilisées pour reconstituer le *wahkohtowin* et rétablir la santé des Métis.

Le dernier document — « Towards Justice for Urban Indigenous Communities in Canada » (Vers la justice pour les communautés autochtones urbaines au Canada) d'Aaron Mills — commence par une discussion sur le colonialisme interne, qui est considéré comme la source de la discrimination systémique et de la surreprésentation des Autochtones dans le système de justice pénale. L'auteur explique ensuite que la solution consiste à redonner le pouvoir juridique (la légalité) aux communautés autochtones urbaines et que la stratégie en matière de justice autochtone devrait être axée sur les concepts de mieux-être plutôt que de justice. Au lieu

Enquête nationale sur les femmes et les filles autochtones disparues et assassinées (2019). *Réclamer notre pouvoir et notre place : le rapport final de l'Enquête nationale sur les femmes et les filles autochtones disparues et assassinées*, vol. 1a, p. 87.

⁸ Le terme « Metis » est utilisé sans accent sur le « e » par l'un des auteurs, et avec un accent dans les autres documents et dans l'introduction.

de formuler des recommandations détaillées, l'auteur cherche à présenter de nouvelles façons de comprendre le droit autochtone dans le cadre d'une stratégie en matière de justice autochtone.

Si chacun des documents est unique, collectivement, ils décrivent les répercussions du colonialisme, de la surreprésentation et de la discrimination systémique des Autochtones dans le système de justice pénale. Ils traitent de concepts autochtones de justice et de droit axés sur la santé, le bien-être et la prévention. Par ailleurs, les auteurs appellent à la mise en place d'une stratégie en matière de justice autochtone qui soit souple et structurée de manière à permettre aux populations autochtones de définir leurs propres systèmes de justice en fonction de leurs propres ordres juridiques et de leurs propres lois.

Ces documents visent non seulement à faire avancer les discussions menées par les personnes participant à l'élaboration de la stratégie en matière de justice autochtone, mais aussi à encourager ces dernières à concevoir la justice différemment afin que des changements fondamentaux puissent se produire.

« Cérémonie des couvertures » : Justice pour les peuples des Premières Nations au Canada

Par *Su-taxwiye*, Sarah Morales⁹

Introduction

Comme cela est bien documenté [traduction] « le système de justice, au moment de répondre aux besoins des Autochtones [...], a connu un échec retentissant »¹⁰. Dans de nombreux rapports¹¹, on a constaté et répété que non seulement les Autochtones sont surreprésentés dans le système de justice, mais que ce système est lui-même enraciné dans une discrimination systémique et dans des politiques et des structures coloniales passées et actuelles, de sorte qu'à certains égards, l'inégalité entre les Autochtones et l'ensemble de la population canadienne « s'aggrave au lieu de s'améliorer »¹². Au cours des dernières décennies, la prise de conscience de la véracité de cet énoncé a suscité une recherche de réponses concertées à la question de l'accès à la justice pour les populations autochtones par les organisations et les gouvernements des Premières Nations¹³. En janvier 2021, le ministre de la Justice et procureur général du Canada a reçu le mandat d'élaborer, en consultation et en collaboration avec les partenaires autochtones, les provinces et les territoires, une stratégie en matière de justice autochtone (SJA) pour lutter contre la discrimination systémique et la surreprésentation des Autochtones dans le système de justice. Cependant, étant donné l'incapacité des gouvernements et des institutions antérieurs à réformer le système de justice canadien d'une manière qui se traduit par un

⁹ Sarah Morales est une Salish du littoral et membre des Cowichan. Son nom hul'qumi'num est *Su-taxwiye*. Elle est titulaire d'un diplôme de Juris Doctor en common law de l'Université de Victoria, d'une maîtrise en droit de l'Université de l'Arizona, d'un doctorat de l'Université de Victoria et d'un postdoctorat de l'Université de l'Illinois. Elle est professeure agrégée à la Faculté de droit de l'Université de Victoria, où elle enseigne le droit des délits, les délits transsystémiques, le droit et les langues des Salish du littoral, la recherche et la rédaction juridiques, et encadre des stages pratiques. Ses recherches portent sur les traditions juridiques autochtones, en particulier les traditions des Salish du littoral, le droit autochtone et les droits de la personne. Elle travaille avec des nations autochtones et des organisations non gouvernementales partout au Canada dans les domaines de l'édification de la nation, de la reconnaissance des droits inhérents et du droit international en matière de droits de la personne. Huy ch q' u (merci) à mon assistante de recherche, Moira Kelly, JID/JD 2025. Moira est une immigrante d'origine irlandaise, écossaise et hollandaise. Elle a grandi au sein de la Première Nation d'Alexander et a des liens de parenté avec elle puisque, toute petite, elle a été adoptée de manière coutumière par son père, un nêhiyew (cri). Huy ch q' u (merci) à Beth Fox pour son aide à la recherche. Beth est une avocate et une citoyenne de la Nation Kainai établie sur le territoire visé par le Traité n° 7.

¹⁰ Aboriginal Justice Inquiry of Manitoba, Report of the Aboriginal Justice Inquiry of Manitoba, The Justice System and Aboriginal People, Vol. 1, Winnipeg, Aboriginal Justice Inquiry of Manitoba, 1991.

¹¹ Voir de manière générale, Canada, Commission royale sur les peuples autochtones, Rapport de la Commission royale sur les peuples autochtones, Ottawa : Groupe Communication Canada, 1996 [CRPA]; Canada, Enquête nationale sur les femmes et les filles autochtones disparues et assassinées, *Réclamer notre pouvoir et notre place : le rapport final de l'Enquête nationale sur les femmes et les filles autochtones disparues et assassinées*, vol. 1a, Ottawa, Bureau du Conseil privé, 2019) ; Canada, Commission de vérité et réconciliation du Canada : Appels à l'action, Winnipeg, Commission de vérité et réconciliation du Canada, 2015; Ivan Zinger, Rapport annuel 2021–2022, Ottawa, Bureau de l'enquêteur correctionnel, juin 2022.

¹² CRPA, précité note 11, p. 775.

¹³ Par exemple, voir : Cour de justice de l'Alberta, Indigenous Justice Strategy, (2023), en ligne : <https://albertacourts.ca/cj/about-the-court/court-of-justice/indigenous-justice-strategy>; BC First Nations Justice Council, The BC First Nations Justice Strategy, (2023), en ligne : <https://bcfnjc.com/landing-page/justice-strategy/>; BC First Nations Justice Council, Indigenous Justice Centres in British Columbia, (2023) en ligne : <https://bcfnjc.com/indigenous-justice-centres-in-british-columbia/>; ministère de la Justice du Canada, Stratégie en matière de justice autochtone, 2022, en ligne : <https://www.justice.gc.ca/fra/sjc-csj/dja-ijr/sja-ijs/index.html>; Aide juridique Ontario, Stratégie de justice applicable aux Autochtones, (2023) en ligne : <https://www.legalaid.on.ca/fr/plus-dinformations/renseignements-generaux-sur-la-societe/strategies-pour-les-clients-vulnerables/strategie-de-justice-applicable-aux-autochtones>.

changement véritable et durable pour les peuples autochtones¹⁴, il faut vraiment se poser la question suivante : qu'est-ce qui pourrait faire qu'une stratégie en matière de justice autochtone est différente?

J'ai fait des recherches, j'ai lu et j'ai analysé l'excellent travail qui a été fait dans les nombreux rapports, enquêtes et documents antérieurs sur ce sujet. Je me suis rendu compte que le défi ne consiste peut-être pas à mettre en œuvre les recommandations énoncées¹⁵, mais plutôt à définir le concept de justice et à déterminer ce qu'il signifie. On peut soutenir que la structure du système de justice actuel ne reflète pas les points de vue des Autochtones sur la façon dont la justice devrait être administrée. En ce qui concerne la stratégie en matière de justice autochtone, le terme « justice » doit refléter les modes de vie et les connaissances, les façons d'entrer en relation, les obligations involontaires ainsi que les lois et les ordres juridiques des peuples autochtones. Ce n'est qu'en acquérant une telle reconnaissance et une telle compréhension que le Canada pourra répondre adéquatement aux besoins et aux désirs des Autochtones d'aujourd'hui.

[Traduction] « Les lois et les ordres juridiques autochtones distincts, propres aux sociétés, aux cultures, aux géographies, aux histoires, etc. »¹⁶. Par conséquent, pour comprendre ces lois et ces ordres juridiques, il faut les replacer dans leur contexte sociétal¹⁷. Comme le décrit Napoléon :

[Traduction] Dans chaque société autochtone, les citoyens sont organisés d'une manière ou d'une autre et ils sont responsables du maintien de leur ordre juridique. Par exemple, dans la société crie, il y a quatre groupes décisionnels, dont le rôle et l'autorité dépendent du type de décision juridique à prendre : la famille, les guérisseurs, les Aînés et toute la communauté. Un autre exemple est celui de la société gitksan, où le droit repose sur les unités matrilineaires des familles élargies et des clans¹⁸.

Par conséquent, lorsque le gouvernement fédéral cherche à élaborer une stratégie en matière de justice autochtone qui puisse tenir compte de l'incidence des concepts de justice sur la prise de décisions, il doit adopter une approche propre à l'ordre juridique autochtone, c'est-à-dire une approche fondée sur la société, les normes et les pratiques de chacune des nations autochtones du Canada¹⁹, tout en reconnaissant que le droit évolue et s'adapte nécessairement aux besoins différents de chaque génération²⁰. En gardant ce principe

¹⁴ Dans le présent document, j'utiliserai les termes « peuple(s) » et « collectivité(s) ». « Peuple(s) » fait référence à un corps politique détenteur de droits reconnu en vertu de l'article 35 de la *Loi constitutionnelle de 1982* et « collectivité(s) » fait référence à un collectif de membres des Premières Nations.

¹⁵ Cependant, je reconnais aussi que la mise en œuvre est un énorme obstacle. Par exemple, voir : Gouvernement du Canada, *La lumière sur l'arrêt Gladue : défis, expériences et possibilités dans le système de justice pénale canadien*, (janvier 2023) en ligne : Ministère de la Justice du Canada, <https://www.justice.gc.ca/fra/pr-rp/jr/gladue/p3.html>; Mandeep K. Dhami, Greg Mantle et Darrell Fox, « Restorative justice in prisons » (2009) 12:4 *Cont Just Rev* 433; William R Wood et Masahiro Suzuki, « Four Challenges in the Future of Restorative Justice » (2016) 11:1 *V & Offend* 149.

¹⁶ Sarah Morales, *Indigenous legal responses to hate incidents: A Coast Salish case study*, (juin 2022) en ligne: British Columbia's Office of the Human Rights Commissioner https://hateinquiry.bchumanrights.ca/wp-content/uploads/Indigenous-legal-responses-to-hate-by-Dr.-Sarah-Morales_BCOHRCs-Inquiry-into-hate-in-the-pandemic.pdf.

¹⁷ Voir de manière générale, John Borrows, *La Constitution autochtone du Canada*, Québec, Presses de l'Université du Québec, 2020 [Borrows].

¹⁸ Val Napoleon, *What is Indigenous Law? A Small Discussion*, (octobre 2016) en ligne : Université de Victoria <https://www.uvic.ca/law/assets/docs/ilru/What%20is%20Indigenous%20Law%20Oct%2028%202016.pdf>, 2 [Napoleon].

¹⁹ Voir de manière générale Borrows, précité note 16, qui aborde la nécessité de situer les traditions juridiques autochtones dans leur contexte culturel, en reconnaissant que l'« authenticité » du droit et de la gouvernance autochtones ne se mesure pas à la seule aune d'un passé perçu, mais bien à celle de la conformité avec les idées actuelles de leurs collectivités.

²⁰ Napoleon, précité note 18, p. 2.

directeur à l'esprit, je vais définir et examiner le concept de justice en tenant compte des Premières Nations, et plus particulièrement de la tradition juridique des Salish du littoral²¹.

Pour commencer, je vais examiner le concept de justice dans la tradition juridique des Salish du littoral. À travers la cérémonie des couvertures,²² je vais montrer que, dans le monde des Salish du littoral, la justice privilégie la prévention et la guérison et exige une approche holistique. Ensuite, je vais tenter de voir à quoi pourrait ressembler une approche holistique de la justice, axée tant sur la prévention que sur la guérison, pour les Salish du littoral. Enfin, je terminerai par quelques recommandations pour l'élaboration et la mise en œuvre d'une stratégie en matière de justice autochtone du point de vue des Premières Nations.

Le concept de justice pour les Salish du littoral

Les Premières Nations au Canada, par exemple les Salish du littoral, affirment depuis longtemps que la forme et la fonction actuelles du système de justice pénale ne répondent pas aux besoins de leurs citoyens et sont contraires à leurs ordres juridiques et à leurs processus de règlement des différends. Comme l'a dit Michael Carey :

[Traduction] Lorsque j'ai travaillé avec la communauté Snuneymuxw, j'ai entendu des jeunes, des adultes, des Aînés, des dirigeants politiques et des chefs de famille exprimer leurs sentiments au sujet de la forme et de la fonction actuelles du système de justice pénale : ce système ne leur permet pas de participer; c'est un système étranger qui leur est imposé; il n'est pas adapté à leur culture; c'est un système dont la structure et les valeurs vont directement à l'encontre des croyances et des pratiques des Snuneymuxw en ce qui concerne la correction des comportements et la résolution des conflits; et les tribunaux punissent et emprisonnent les gens alors que les Snuneymuxw privilégient la guérison de la personne²³.

Lorsque je me suis penchée sur le concept de justice tel qu'il peut se définir dans la pensée juridique des Salish du littoral, je me suis souvenue d'une belle histoire que m'avait racontée l'Aîné Cowichan Wes Modeste, aujourd'hui décédé. À l'une de nos rencontres, il m'a parlé de la dernière fois où il avait vu un processus traditionnel être utilisé pour rétablir l'harmonie entre des individus, des familles et des communautés à la suite d'un conflit interpersonnel. Il a dit ceci :

[Traduction] À la fin des années 70 ou 80, il y a eu une danse indienne à Nanaimo et quelques garçons Cowichan sont sortis de la maison longue pour fumer ou quelque chose du genre. Lorsqu'ils ont voulu retourner à l'intérieur, certains membres de la communauté de Nanaimo les ont battus. Je ne sais pas exactement comment les choses ont évolué par la suite. Je suppose qu'ils sont rentrés, le visage ensanglanté, ou peut-être qu'ils ont simplement quitté la maison longue.

²¹ Le territoire des Salish du littoral est vaste. Il s'étend des zones côtières de la baie Puget, dans l'État de Washington, jusqu'au sud de l'île de Vancouver, en Colombie-Britannique, et de la mer des Salish aux vallées du fleuve Fraser. Même si je reconnais qu'il existe un certain pluralisme juridique chez les Salish du littoral, j'ai constaté que la cérémonie des couvertures était une pratique courante dans de nombreuses communautés salish du littoral.

²² Ce terme, ou cette pratique, est défini et décrit aux pages 4 et 5 du présent document.

²³ Michael Carey, *Snuneymuxw Justice as an Alternative to the Canadian Justice System* (mémoire de maîtrise, Université de Victoria, 2007) [non publié], p. 20 [Carey].

Peu de temps après, les familles de Nanaimo se sont rendues à Cowichan pour une autre danse indienne, toute la famille élargie. Elles ont engagé un orateur, et elles ont convoqué des témoins — beaucoup, beaucoup de témoins.

Et elles ont appelé un de ces jeunes hommes qui avaient été battus — elles l'ont appelé à venir devant tout le monde [...] Elles se sont excusées publiquement pour la conduite de leurs enfants, qui l'ont battu à Nanaimo. C'est une forme d'excuse publique.

Puis, les familles lui ont remis une couverture et de l'argent. Les parents des garçons responsables ont mis de l'argent dans sa main et toute la famille élargie a fait de même (et il s'agit d'une très grande famille).

[...]

Après cela, après que toute la famille eut donné de l'argent, l'orateur s'est levé et a prononcé le mot de la fin. Cependant, les témoins se sont ensuite levés les uns après les autres pour répondre. Ils ont dit : « Nous ferons ce qu'il faut pour rétablir votre honneur. » Et ils ont réprimandé les jeunes qui avaient battu les garçons de Cowichan. Ils ont dit : « Vous voyez tous les membres de votre famille ici? Ils sont tous ici à cause de vos actes. Et vous les voyez tous remettre de l'argent? Vous êtes maintenant responsables de rembourser cet argent. Chaque fois qu'un membre de votre famille a du travail à faire, vous devez aller l'aider pour repayer votre dette »²⁴.

Il y a beaucoup à dire sur les préjudices, les obligations, les responsabilités et les peines, entre autres. Toutefois, à la lecture de ce récit, je veux — pour les besoins du présent document et de l'analyse du concept de la justice — me concentrer sur l'importance de la cérémonie des couvertures²⁵. Les couvertures sont des objets d'une complexité et d'une importance extraordinaires dans la tradition juridique des Salish du littoral²⁶. Le fait de porter ou de recevoir une couverture pendant la cérémonie est transformateur, car il [traduction] « fait passer l'individu du domaine profane à un espace sacré »²⁷. La couverture sert également de protection puisqu'elle confère à l'individu une force émotionnelle en période de grand changement, de vulnérabilité ou d'importance, par exemple lorsqu'il reçoit un nom ancestral ou se marie²⁸. Une couverture peut aussi rehausser le prestige au sein de la communauté de celui qui la reçoit²⁹. Le don d'une couverture dénote le respect qu'une personne, une famille ou une

²⁴ Entrevue de Wes Modeste (23 juin 2020) dans l'ouvrage de Sarah Morales, « Speakers, Witnesses and Blanketing: The need to look beyond the courts to achieve reconciliation » (2017) 78 SCLR (2d) 57, p. 71-72 [Morales].

²⁵ La cérémonie des couvertures est une pratique coutumière des Salish du littoral et est largement pratiquée dans le monde salish du littoral. Le présent document ne vise pas à laisser entendre que la pratique est universelle à toutes les Premières Nations, mais plutôt à illustrer que les initiatives liées à la justice devraient s'inspirer des processus juridiques et de règlement des différends des Premières Nations et refléter leurs lois et leurs sociétés. Bien que la pratique coutumière de présentation des couvertures ne soit peut-être pas pertinente pour certaines Premières Nations, je crois que les principes associés à une approche holistique, qu'elle soit rétrospective ou prospective, et au rétablissement de l'harmonie dans la communauté le sont aussi pour les autres Premières Nations du Canada. Les Haïdas observent des principes semblables grâce au potlatch; voir de manière générale Michaela McGuire, « Tll yahda: Visions of a Haida justice system » (2019) 12:2 Intl J Crit Indig Stud 18. Les Anishinaabe utilisent un processus de cercle qui reflète des principes semblables à ceux de la cérémonie des couvertures; voir de manière générale Phil Lancaster, « Omaminomowayak: Anishinaabe Justice in Muskrat Dam First Nation Discussion » (1994) 14 Windsor YB Access Just 331.

²⁶ Leslie H. Tepper, Janice George (Chepximiya Siyam) et Willard Joseph (Skwetsimltexw), *Salish Blankets: Robes of Protection and Transformation, Symbols of Wealth* (Lincoln: University of Nebraska Press, 2017), p. xiii.

²⁷ *Ibid.*

²⁸ *Ibid.*

²⁹ *Ibid.*

communauté accorde à l'individu³⁰. Le regretté Aîné des Stz'uminus, Willie Seymour, a déclaré ce qui suit lorsqu'on l'a interrogé au sujet de l'importance des cérémonies des couvertures :

[Traduction] [...] on couvre les victimes d'une couverture. On les protège du mal. On les protège et, en même temps, on leur redonne de la force. On recueille leur âme afin qu'elle puisse réintégrer leur corps. Les couvertures ont donc plus d'une fonction³¹.

Ce sont là des descriptions magnifiques et complexes de la signification des couvertures et des cérémonies des couvertures qui peuvent nous aider à mieux comprendre la justice du point de vue juridique des Salish du littoral.

Pour éviter les mesures punitives du système de justice actuel, il faudrait [traduction] « (ré) imaginer ce que signifient la justice, la sécurité et la protection » et créer un système de justice qui reflète la cérémonie des couvertures³². Dans le récit ci-dessus, l'Aîné Modeste donne un aperçu de ce qui est nécessaire non seulement pour réparer le tort causé à une ou plusieurs personnes, aux familles et aux communautés concernées, mais aussi pour restaurer l'honneur de ceux qui ont causé le tort. L'analyse du récit met en évidence l'opérationnalisation du **snuw'uyulh** (droit)³³ et les principes juridiques directeurs de **sts'lhnuts'amat** (relationalité), **si'emstuhw** (respect), **hw'uyuwulh** (soutien), **sh-tiiwun** (responsabilité) et **nu st'l' ch** (amour)³⁴.

sts'lhnuts'amat (relationalité)

Le principe juridique de **sts'lhnuts'amat** (relationalité) occupe une place prépondérante dans le récit. Même si, d'un point de vue juridique occidental, on pourrait penser que les torts causés étaient la faute et la responsabilité des jeunes hommes de Nanaimo, toute la famille de Nanaimo s'est rendue à Cowichan pour réparer les torts et rétablir les relations, ce qui prouve que le non-respect des obligations interpersonnelles va au-delà du contrevenant et s'étend à toute la famille. J'ai vu ce principe illustré dans de nombreux récits des Salish du littoral³⁵, et il reflète l'idée que lorsqu'un membre de la famille cause du tort, toute la famille est impliquée, soit parce qu'elle doit offrir une réparation aux personnes qui ont **subi** le préjudice, soit parce qu'elle doit transmettre des enseignements aux personnes qui ont **causé** le préjudice. Ainsi, on reconnaît également que, lorsqu'une personne cause un préjudice à une autre, sa famille peut également en souffrir et en subir les conséquences. On ne peut pas dissocier les individus des relations qu'ils entretiennent avec leur famille³⁶. Par conséquent, la réparation des manquements aux obligations légales passe par un vaste réseau dans le monde salish du littoral.

³⁰ Morales, précité note 24, p. 76.

³¹ *Ibid.*

³² Kylie Nicole Gemmell, *(Re)writing Criminal Justice in Coast Salish Territory: the Criminality and (Re)entry of American Indians and Alaskan Native* (mémoire de maîtrise, University of California, 2019) [non publié], p. 6.

³³ Voir de manière générale Sarah Morales, *Snuw'uyulh : Fostering An Understanding of the Hul'qumi'num Legal Tradition* (thèse de doctorat, Université de Victoria, 2014) [non publiée] [Morales, Ph. D.]. Comme mes aînés l'ont décrit, le *snuw'uyulh* est un mode de vie — pas seulement une codification des pratiques et des sanctions acceptées. Il touche tous les aspects de la vie et ne peut être séparé de nos relations les uns avec les autres, avec le monde naturel ou avec le monde spirituel. Il existe de nombreuses traductions de ce terme : « notre mode de vie », « enseignements » et « vivre une bonne vie ».

³⁴ *Ibid.*, p. 221.

³⁵ Ellen White, *Legends and Teachings of Xeel's, The Creator*, Penticton: Theytus Books, 2018, 25-46; Morales, Ph. D., précité note 33, p. 273-274.

³⁶ Morales, Ph. D., précité note 33, p. 223-225.

Si'emstuhw (respect)

Le principe juridique de **si'emstuhw** (respect) est également illustré dans le récit de l'Aîné Modeste. Le processus juridique visant à réparer le préjudice a été mené de manière à respecter à la fois les victimes et les contrevenants. Comme il a été précisé, la victime a reçu une couverture lors d'une cérémonie publique. En remettant une couverture à la victime, les familles reconnaissaient les torts causés, lui rendaient sa dignité et la protégeaient contre d'autres préjudices. En procédant à une cérémonie publique, après avoir appelé des témoins, un régime de responsabilisation a été mis en place, ce qui signifie que de nombreuses personnes ont été informées à la fois du tort causé, mais aussi des promesses qui ont été faites. Les contrevenants ont également été traités avec respect. Ils étaient accompagnés de leur famille pour ne pas avoir à être seuls, et un orateur a été embauché pour parler en leur nom lors de la cérémonie publique. Comme les témoins l'ont expliqué, les familles entières des contrevenants ont suivi les jeunes hommes et ont remis de l'argent à la victime,³⁷ non seulement pour reconnaître et réparer les torts causés, mais aussi pour restaurer l'honneur de leurs proches. Elles ne voulaient pas que leurs proches vivent dans la honte.

hw'uyuwulh (soutien)

Le récit de l'Aîné Modeste illustre aussi le principe juridique de **hw'uyulwhulh** (soutien). Bien que le soutien soit également présent dans les principes de **sts'lhnuts'amat** (relationalité) et de **si'emstuhw** (respect) décrits ci-dessus, l'embauche d'un orateur est une autre façon d'apporter du soutien. Il est courant dans le monde salish du littoral de faire appel à des orateurs. Comme l'a expliqué l'Aînée Stó:lō, Shirley Julian, [traduction] « [I] ors des fêtes, il y avait des gens qui étaient là pour parler, de vrais bons orateurs, un orateur originaire de chaque endroit et qui connaissait le contexte, l'histoire et la culture »³⁸. Ces orateurs reçoivent une formation sur la langue et l'histoire de la communauté et, par conséquent, possèdent des qualités qui leur confèrent de l'autorité et incitent les autres à faire appel à eux ou à représenter leur famille lors de cérémonies, de conflits, de rassemblements, etc³⁹. Ils contribuent à maintenir la légitimité des processus juridiques et à éviter que les sentiments des personnes concernées ne nuisent au rétablissement ou au maintien de l'harmonie entre les personnes et les communautés concernées⁴⁰.

sh-tiiwun (responsabilité)

Le principe de **sh-tiiwun** (responsabilité) est également présent dans le récit. Comme il est décrit dans la section sur le **sts'lhnuts'amat** (relationalité), toute la famille (y compris, très probablement, la famille élargie) a participé à la cérémonie des couvertures pour réparer les torts causés par leurs proches. Dans la tradition juridique des Salish du littoral, la responsabilité incombe à l'ensemble du réseau de parenté et non seulement aux personnes concernées. Ainsi, les familles élargies des garçons auraient non seulement

³⁷ Une poignée de main est un geste symbolique dans le monde des Salish du littoral, où une personne serre la main d'une autre personne et remet de l'argent (habituellement deux pièces de vingt-cinq cents) en signe de respect et de gratitude pour le travail accompli.

³⁸ Bruce Miller, *Problem of Justice – Tradition and Law in the Coast Salish World*, Lincoln: University of Nebraska Press, 2001, p. 133.

³⁹ *Ibid.*, p. 116.

⁴⁰ Morales, précité note 24, p. 73-74.

été présentes à la cérémonie des couvertures, mais elles auraient aussi joué un rôle important dans sa planification et son déroulement⁴¹.

Les jeunes hommes qui ont causé des torts doivent aussi démontrer qu'ils assument la responsabilité de leurs actes. Une fois la cérémonie terminée, les témoins se sont avancés et ont réprimandé les jeunes hommes. Ils leur ont parlé non seulement des torts qu'ils ont causés au jeune homme de Cowichan, mais aussi des torts qu'ils ont causés à leur famille et à leur communauté. Par conséquent, ils leur ont dit qu'ils seraient tenus de rembourser le prix payé par les membres de leur famille pour leur honneur. En discutant avec d'autres personnes de ce concept de restitution et en approfondissant ma compréhension de la tradition juridique des Salish du littoral en général, j'en suis venue à comprendre qu'il ne s'agissait pas seulement de trouver un équilibre. Certes, les jeunes hommes doivent soutenir les membres de leur famille, tout comme ces derniers les ont soutenus, mais en leur demandant de participer au « travail » (pratiques et cérémonies coutumières) de leurs proches, on veille à ce que les jeunes hommes aient amplement l'occasion d'approfondir leur compréhension du **snuw'uyulh**. Non seulement ont-ils la responsabilité de soutenir financièrement les membres de leur famille dans le travail à entreprendre, mais en participant à ce travail, ils acquièrent une meilleure compréhension et une meilleure appréciation des principes et obligations juridiques qui découlent de notre **snuw'uyulh**.

nu st'l' ch (amour)

Enfin, le principe juridique de **nu st'l' ch** (amour) est présent tout au long du récit de l'Aîné Modeste. Il est à la base des relations familiales et communautaires. En tant que réponse juridique au préjudice, la cérémonie des couvertures est une façon de reconnaître que nous avons tous des luttes à mener et que ces luttes doivent être prises en compte dans les processus décisionnels. Cela ne veut pas dire que nous oublions les préjudices subis, mais plutôt que nous cherchons une réponse compatissante, qui élève l'âme de toutes les personnes concernées et qui rétablit l'harmonie au sein de la communauté.

La cérémonie des couvertures : une approche holistique à l'égard de la justice

Ce que la cérémonie des couvertures permet d'illustrer, c'est que le concept de justice est à la fois rétrospectif et prospectif, qu'il s'applique tant à l'individu qu'à la communauté et qu'il incorpore les principes juridiques sur lesquels s'appuie la Première Nation pour réparer les torts causés et rétablir l'harmonie au sein de sa communauté. Au lieu de mettre l'accent sur la punition, l'approche holistique englobe des principes qui visent non seulement la guérison, mais aussi la prévention. Cette approche holistique à l'égard du mieux-être social et de la guérison individuelle et communautaire demeure pertinente pour les Premières Nations d'aujourd'hui.

Par conséquent, pour trouver la voie à suivre, il faut se demander quelles politiques doivent être mises en place pour prendre soin des membres des Premières Nations et leur apporter un soutien de manière à ce que ces derniers bénéficient de réels changements positifs sur le plan de la prévention et de la guérison⁴². Autrement dit, que pouvons-nous faire, en tant que groupe, pour « protéger » les individus afin que ceux-ci aient moins de démêlés avec la justice, soit en amont ou en aval? Comme il a été mentionné

⁴¹ Bien que les protocoles puissent varier en fonction de la nature et des circonstances du préjudice causé, selon mes recherches à ce jour, l'approche d'une cérémonie des couvertures serait semblable pour tous les genres.

⁴² Bien que ce bref document de travail n'ait pas pour but de réaliser une étude complète sur le croisement des facteurs sociaux et économiques et de la justice, il convient de mener une telle recherche et d'en tenir compte dans l'élaboration d'une stratégie en matière de justice autochtone.

précédemment, une cérémonie des couvertures n'a pas seulement lieu lorsqu'un préjudice a été causé, mais aussi lorsqu'il s'agit de témoigner du respect et d'offrir une protection lors d'un événement important.

L'enjeu de la santé

Partout au Canada, les membres des Premières Nations « font face à des disparités inacceptables en matière de santé »⁴³. Essentiellement, ces disparités sont l'héritage du colonialisme et du racisme systémique. Par conséquent, les membres des Premières Nations « sont plus susceptibles que les autres Canadiens et Canadiennes de vivre une pauvreté persistante et de l'insécurité alimentaire ainsi que de se buter à des obstacles au logement et à l'éducation — facteurs clés des maladies chroniques et autres problèmes de santé »⁴⁴.

Non seulement les membres des Premières Nations se heurtent à des obstacles qui les empêchent de bénéficier de services de santé équitables, mais ils sont également victimes de racisme dans les systèmes de santé. Bien souvent, ces deux expériences sont liées. Comme l'indique le rapport « In Plain Sight » (Bien visible), qui porte sur le racisme et la discrimination propres aux Autochtones dans les soins de santé en Colombie-Britannique, [traduction] « le racisme limite l'accès aux traitements médicaux et affecte négativement la santé et le bien-être des collectivités autochtones »⁴⁵. Dans un résumé de ce rapport, les chercheurs ont fait les constatations suivantes :

- Les collectivités autochtones ont un accès inéquitable aux services de soins préventifs primaires;
- Le manque d'équité dans les services de soins primaires entraîne un recours disproportionné aux services d'urgence et peut conduire à des hospitalisations évitables;
- L'accès inéquitable aux soins de santé, conjugué au racisme, contribue à la détérioration de l'état de santé des Autochtones;
- Dans tous les cas, le racisme, les préjugés et la discrimination se traduisent par un état de santé plus précaire et un niveau de bien-être plus faible⁴⁶.

Ces réalités doivent être sérieusement prises en compte lors de l'élaboration d'une stratégie en matière de justice autochtone, car on connaît bien le lien entre la santé, en particulier la santé mentale, et la justice pénale. Dans une étude de cas réalisée en Colombie-Britannique, les chercheurs ont constaté que la [traduction] « relation synergique entre la consommation de drogues et la pauvreté » est liée à des contacts fréquents avec la police⁴⁷. Par conséquent, on ne peut [traduction] « définir ou comprendre

⁴³ Par exemple, voir : Association médicale canadienne, « Santé des Autochtones », en ligne : *Association médicale canadienne* <https://www.cma.ca/fr/nos-objectifs-prioritaires/sante-autochtones> [AMC]; Tara Hahmann et Mohan B Kumar, *Les besoins en soins de santé insatisfaits pendant la pandémie et leurs répercussions sur les Premières Nations vivant hors réserve, les Métis et les Inuits* (août 2022), en ligne : Statistique Canada <https://www150.statcan.gc.ca/n1/pub/45-28-0001/2022001/article/00008-fra.htm>; Brenda Gunn, *Ignored to Death: Systemic Racism in the Canadian Healthcare System* (n.d.) en ligne: Submission to EMRIP the Study on Health <https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/Issues/IPeoples/EMRIP/Health/UniversityManitoba.pdf>.

⁴⁴ AMC, *Ibid.*

⁴⁵ Mary Ellen Turpel-Lafond, *In Plain Sight: Addressing Indigenous-specific Racism and Discrimination in B.C. Health Care*, (novembre 2020) en ligne: Gouvernement de la Colombie-Britannique <https://engage.gov.bc.ca/app/uploads/sites/613/2020/11/In-Plain-Sight-Summary-Report.pdf>, p. 24-25.

⁴⁶ *Ibid.*

⁴⁷ Amanda Butler, Naomi Zakimi et Alissa Greer, « Total systems failure: police officers' perspectives on the impacts of the justice, health, and social service systems on people who use drugs » 19:48 (2022) *Harm Reduct J* 1 [Butler].

l'efficacité de la police sans examiner l'efficacité de l'ensemble du système, y compris les systèmes de santé, sociaux et de justice pénale, et le lien qui les unit »⁴⁸.

L'enjeu du logement

L'incapacité du gouvernement à fournir des logements sûrs, salubres et accessibles aux membres des Premières Nations est bien documentée depuis des décennies⁴⁹. Non seulement les membres des Premières Nations sont-ils surreprésentés dans la population en situation d'itinérance, mais un nombre disproportionné d'entre eux n'ont pas de toit et vivent dans des campements⁵⁰. Dans son rapport sur les obligations du gouvernement fédéral à l'égard des résidents des campements, Van Wagner a résumé les statistiques de 2018 et de 2021 sur l'itinérance et les peuples autochtones :

[Traduction] Le dernier dénombrement fédéral ponctuel des personnes en situation d'itinérance au Canada a révélé que les Autochtones étaient largement surreprésentés. Les Autochtones représentent 5 % de la population, mais 30 % des répondants au dénombrement de 2018. Ces données concordent avec les résultats des dénombrements précédents, qui variaient entre 29 % et 37 %. La surreprésentation des Autochtones dans la population des sans-abris est encore plus frappante lorsqu'elle est ventilée par sexe. À Winnipeg, 80 % des femmes en situation d'itinérance étaient autochtones. À Vancouver, 45 % des femmes en situation d'itinérance étaient autochtones. Les femmes autochtones sont 15 fois plus susceptibles de se rendre dans un refuge que les femmes non autochtones, elles demeurent surreprésentées dans les refuges pour victimes de violence familiale, elles sont six fois plus susceptibles d'être victimes d'agression sexuelle que les hommes autochtones et elles sont plus susceptibles de souffrir d'un trouble de stress post-traumatique⁵¹.

Comme dans le cas de la santé, les facteurs qui conduisent à l'itinérance chez les Autochtones sont liés et ancrés dans les politiques coloniales et les obstacles systémiques qui en découlent, « notamment la dépossession des terres, les pensionnats, la perte de la langue, la criminalisation, le placement d'enfants en famille d'accueil, les promesses non tenues des traités et la discrimination en matière d'emploi et de

⁴⁸ *Ibid.*, p. 3.

⁴⁹ CRPA, précité note 11, p. 365; Lisa Hardess, Rodney C. McDonald et Darren Thomas, *Aboriginal Housing Assessment*, (Juillet 2004) en ligne : Centre for Indigenous Environmental Resources https://publications.gc.ca/collections/collection_2011/schl-cmhc/nh18-1-2/NH18-1-2-170-1-2004-eng.pdf; Canada, ministre des Affaires indiennes et du Nord, *Réponse du gouvernement au septième rapport du Comité permanent des affaires autochtones et du développement du Grand Nord*; « Logement autochtone ». Parlement du Canada, 17 octobre 2007. <https://www.noscommunes.ca/DocumentViewer/fr/39-1/AANO/rapport-7/reponse-8512-392-203>; Canada, Commission de vérité et réconciliation du Canada, *Pensionnats du Canada : Les séquelles*, vol. 5 (Winnipeg : Commission de vérité et réconciliation du Canada, 2015); Leilana Farha, *Rapport de la Rapporteuse spéciale sur le logement convenable en tant qu'élément du droit à un niveau de vie suffisant, ainsi que sur le droit à la non-discrimination à cet égard*, CDHNU, 28e session, suppl. no 62, Doc NU A/HRC/28/62 (2014); Canada, Enquête nationale sur les femmes et les filles autochtones disparues et assassinées, *Réclamer notre pouvoir et notre place : le rapport final de l'Enquête nationale sur les femmes et les filles autochtones disparues et assassinées*, vol. 1a (Ottawa : Bureau du Conseil privé, 2019); Canada, Parlement, Chambre des communes, Comité permanent des ressources humaines, du développement des compétences, du développement social et de la condition des personnes handicapées, *Logement autochtone : En route vers chez soi*, 43^e législature, 2^e session (mai 2021) (présidé par l'hon. Sean Casey) dans Estair Van Wagner, *Encampments & Expanding Security of Tenure : Federal Obligations to Encampment Residents*, p. 15 et suivantes : Rond-point de l'itinérance pour le Bureau du défenseur fédéral du logement.

⁵⁰ Voir de manière générale Estair Van Wagner, *Encampments & Expanding Security of Tenure : Federal Obligations to Encampment Residents*, p. 10 et suivantes : Rond-point de l'itinérance pour le Bureau du défenseur fédéral du logement.

⁵¹ *Ibid.*, p. 18.

logement »⁵². C'est pourquoi les chercheurs ont plaidé en faveur d'une approche holistique à l'égard de la lutte contre l'itinérance chez les populations autochtones, qui « reconstruit les liens entre l'individu, la famille, la communauté et la nation »⁵³.

Cette approche holistique prend encore plus d'importance si l'on considère les liens entre l'itinérance et la criminalité. [traduction] « L'itinérance peut être à la fois une cause et une conséquence des démêlés avec le système de justice »⁵⁴. Des études ont montré que [traduction] « [l]es personnes commettent plus d'infractions après s'être trouvées en situation d'itinérance qu'avant et [...] l'incarcération contribue à l'itinérance par la déstabilisation du logement, le chômage et l'érosion des droits de la personne »⁵⁵. Ainsi, assurer la sécurité du logement est une façon de protéger les membres des Premières Nations, de les aider à retrouver leur dignité et de leur éviter de subir d'autres préjudices.

L'enjeu de l'éducation

Le racisme systémique et les désavantages socioéconomiques rendent les membres des Premières Nations plus vulnérables par rapport au système de justice pénale. La recherche a montré que les Autochtones ont toujours été désavantagés dans le système capitaliste⁵⁶. Les Autochtones sont moins scolarisés et affichent des taux de chômage plus élevés que la population non autochtone. Cette situation, conjuguée à des désavantages socioéconomiques fondamentaux et à des stigmates à l'encontre des Autochtones, peut avoir pour effet de limiter les possibilités d'emploi légitime qui permettent à ces derniers de subvenir à leurs besoins fondamentaux et à ceux de leur famille⁵⁷. Cette incapacité à subvenir à leurs besoins fondamentaux **peut** entraîner une plus grande propension à la criminalité⁵⁸. Cela ne veut pas dire que tous les Autochtones subissent ce stress ni que tous les Autochtones [traduction] « se voient entraînés dans la criminalité à cause de la détresse qu'ils vivent; cependant, c'est une explication possible de leur surreprésentation dans les statistiques sur la criminalité et les démêlés avec la justice »⁵⁹. Il est également révélateur que les données sur les contrevenants reflètent les tendances en matière de scolarité et de chômage chez les Premières Nations : [traduction] « les contrevenants autochtones adultes sont généralement plus jeunes, moins instruits et plus susceptibles d'être sans emploi que les contrevenants non autochtones »⁶⁰. On peut soutenir que les problèmes économiques et sociaux que rencontrent ces contrevenants en raison de leur situation socioéconomique défavorisée sont des facteurs déterminants quant à leurs démêlés avec le système de justice pénale. Voilà donc une preuve du potentiel de transformation de l'éducation pour les Premières Nations.

⁵² *Ibid.*

⁵³ Menzies, 2008, p. 47 dans Van Wagner, p. 10.

⁵⁴ Julian M. Somers et coll., « Housing First Reduces Re-offending among Formerly Homeless Adults with Mental Disorders: Results of a Randomized Controlled Trial » (2013) 8:9 PLOS One 1.

⁵⁵ *Ibid.*

⁵⁶ Voir de manière générale, Glen Sean Coulthard, *Peau rouge, masques blancs : Contre la politique coloniale de la reconnaissance*, Minneapolis, Lux Éditeur, 2018; Evans, Jessica, « Colonialism, Racism, and the Transition to Capitalism in Canada » dans Xavier Lafrance et Charles Post (éd.), *Case Studies in the Origins of Capitalism (Marx, Engels, and Marxisms)* (New York: Palgrave Macmillan, 2019) 191; Heather Dorries, David Hugill et Julie Tomiak, « Racial Capitalism and the Production of Settler Colonial Cities » (2022) 132:1 *Geoforum* 263; Susan Koshy et coll., *Colonial Racial Capitalism* (Durham : Duke University Press, 2022).

⁵⁷ Ally Sandulescu, « Indigenous Peoples in the Canadian Criminal Justice System: Over-representation & Systemic Discrimination » (2021) 3:1 York U Crim Rev 65, p. 68.

⁵⁸ *Ibid.*, p. 68-69

⁵⁹ *Ibid.*, p. 69.

⁶⁰ Carol La Prairie, « Aboriginal Over-Representation in the Criminal Justice System: A Tale of Nine Cities » (2002) 44:2 Can J Crim 181, p. 189.

Comment l'éducation pourrait-elle alors servir à protéger les populations autochtones? Des études ont montré que la meilleure façon de lutter contre la criminalité est de faire de la prévention, et non d'augmenter la présence policière, le recours aux tribunaux ou aux services correctionnels⁶¹. Il pourrait s'agir d'investir dans des programmes préscolaires et d'autres programmes d'éducation de la petite enfance, dans la réforme des programmes scolaires, dans des programmes de préparation à la vie active ou dans la formation professionnelle, par exemple.

Pour adopter une approche holistique de la justice, nous devons éviter de cloisonner les services qui sont offerts aux hommes, aux femmes et aux personnes de diverses identités de genre des Premières Nations. Inspirés par la cérémonie des couvertures des Salish du littoral, nous devons voir les membres des Premières Nations dans leur intégralité, en reconnaissant leur individualité et leurs besoins et circonstances uniques, lesquels s'inscrivent dans un réseau de relations et d'obligations connexes. Par conséquent, nous devons nous efforcer de les prendre en charge, ou de leur rendre justice, sans les obliger à [traduction] « naviguer dans un système fragmenté dans lequel divers intervenants sont responsables de différents aspects du système »⁶². Une personne ne devrait pas avoir à s'organiser seule; elle devrait se sentir enveloppée et être prise en charge par un système qui tient compte de ses besoins et de ses responsabilités.

Reconnaître le secteur de compétence: une voie à suivre

Comme l'illustre le présent document, les traditions juridiques autochtones sont essentielles à la création et au maintien d'un système de justice pour les Premières Nations au Canada. Pour citer Linda Robyn et Thom Alcoze :

[Traduction] [...] Avant l'intrusion du gouvernement, la vie, la culture, l'environnement, les rapports avec la terre et les systèmes de justice (c.-à-d. le rétablissement de la paix) des Autochtones formaient un tout cohérent avec la structure sociale et permettaient à ces derniers de mieux survivre dans leur environnement⁶³.

Par conséquent,

[Traduction] [...] les changements spirituels, environnementaux et autres sous-systèmes qui se répercutent négativement sur l'ensemble de la culture autochtone. Quand on enlève une culture et un mode de vie à un groupe de personnes et qu'on les remplace par un nouveau système, tout s'effondre⁶⁴.

Michael Carey explique :

[Traduction] C'est ce déséquilibre et cet effondrement causés par l'imposition de la justice occidentale qui expliquent, d'un point de vue historique et générationnel, pourquoi le système de justice ne fonctionne pas actuellement pour les Autochtones. Ils permettent

⁶¹ Irvin Waller et coll. « Using Criminological Evidence to Shift Policy: From a Punishment to a Prevention Agenda in Contemporary Criminological Issues » dans Carolyn Cote-Lussier et coll., éd., *Contemporary Criminological Issues* (Ottawa : University of Ottawa Press, 2020) 265, p. 279.

⁶² Butler, précité note 47, p. 3.

⁶³ Jeffrey Ross et Larry Gould. *Native Americans and the Criminal Justice System* (Boulder: Paradigm Publishers, 2006), p. 68.

⁶⁴ *Ibid.*, p. 68.

également d'expliquer pourquoi les Autochtones ne peuvent pas simplement se conformer, s'adapter et s'intégrer au système de justice canadien⁶⁵.

Comme il a été mentionné au début du présent document, des discussions sur la réforme de la justice pénale pour les Autochtones sont menées depuis des décennies, mais la réalité est que [traduction] « le système est trop vaste, trop lourd et trop enraciné pour changer »⁶⁶. Ce qu'il faut, c'est une stratégie de justice qui permette aux Premières Nations de définir la justice en fonction de leurs propres lois et ordres juridiques et d'élaborer des systèmes et des processus qui puissent à la fois prévenir les préjudices et faciliter la guérison. À l'instar d'une cérémonie des couvertures, ces systèmes et processus doivent pouvoir répondre aux besoins uniques de chaque individu, en tenant compte de son genre, de son identité, de son histoire et de ses expériences, de ses relations, etc., à toutes les étapes importantes de sa vie, pas seulement **après** avoir eu des démêlés avec la justice.

Seuls une plus grande reconnaissance et un soutien tangible à la mise en œuvre de l'autodétermination des Autochtones dans le système de justice permettront aux Premières Nations de se relever et de se protéger.

⁶⁵ Carey, précité note 23, p. 12-13.

⁶⁶ Harold Johnson, *Peace and Good Order: The Case for Indigenous Justice in Canada* (New York: McLelland & Steward, 2019), p. 137.

Création d'une stratégie en matière de justice autochtone, un document ambitieux axé sur les points de vue des Inuit

Par Elizabeth Zarpa⁶⁷ et Sarah Arngna'naaq⁶⁸

Observations préliminaires

Notre façon d'aborder les origines et l'histoire de notre culture diffère du point de vue habituellement adopté par les non-Inuit ayant étudié notre passé. Par exemple, dans la culture inuite, nous ne faisons pas de distinction entre le passé et le présent. Par conséquent, nous évitons les termes comme « préhistoire ». Notre histoire est simplement notre histoire, et nos récits oraux remontent à des temps immémoriaux. Nous croyons qu'il est temps d'avoir un contrôle accru sur l'information – sur l'importance qui y est accordée et sur son interprétation. Pour être utile, notre histoire doit servir à éduquer nos jeunes et à informer chacun de nous de ce que cela signifie d'être inuit dans la société actuelle. Nous ne voulons pas que notre histoire nous confine au passé⁶⁹.

Une grande partie de la population canadienne connaît très peu, voire aucunement, l'histoire des Inuit. Les réalités juridiques, politiques, culturelles et linguistiques des Inuit constituent une part importante du tissu social du pays, mais elles ne sont pas reconnues dans les établissements d'enseignement traditionnels⁷⁰. Ainsi, lorsque les Inuit interagissent avec les systèmes de pouvoir, comme le système de justice, il n'y a pas ou peu de soutien ou de compréhension culturelle pour les aider à composer avec un système colonial oppressif et punitif. La surreprésentation des Autochtones (y compris les Inuit) dans le système de justice a été largement documentée au cours des dernières décennies; à la rédaction des présentes, la plus récente conclusion est tirée du Bureau de l'enquêteur correctionnel, dans son Rapport annuel 2021-2022⁷¹.

Le présent document ambitieux vise à mettre en lumière les secteurs de la société auxquels le gouvernement fédéral pourrait accorder la priorité et la façon dont le financement durable de certaines initiatives pourrait contribuer à réduire la surreprésentation des Inuit dans le système de justice du Canada. En abordant cette question à multiples facettes, ce document vise à trouver les réponses à la question sur les systèmes, les

⁶⁷ Elizabeth Zarpa est une Inuite du Nunatsiavut, au Labrador. Elle est titulaire d'un doctorat en jurisprudence de l'Université de Victoria, ainsi que d'un baccalauréat en sciences politiques et en développement international de l'Université Dalhousie, d'une maîtrise en sciences politiques de l'Université Memorial et d'une maîtrise en droit de la faculté de droit Schulich de l'Université Dalhousie. Sa thèse de maîtrise en droit se concentrait sur les ordonnances juridiques inuites et leur application à l'Accord sur les revendications territoriales des Inuit du Labrador. Elizabeth a été admise au Barreau de Terre-Neuve-et-Labrador où elle représentait principalement des clients autochtones dans les domaines du droit criminel, de la famille, du droit autochtone, de la gouvernance autochtone et des droits de la personne. Au cours des dernières années, elle a été avocate représentant les Inuit à l'Enquête nationale sur les femmes et les filles autochtones disparues et assassinées. Elle a été avocate interne du gouvernement du Nunatsiavut, et elle est actuellement en pratique privée à St. John's, à Terre-Neuve, à titre d'avocate associée.

⁶⁸ Sarah Arngna'naaq travaille en tant qu'avocate de la Couronne au Service des poursuites pénales du Canada. Elle a obtenu son doctorat en jurisprudence de l'Université de Victoria, a été admise au barreau en 2013 et pratique le droit pénal au Nunavut et dans les Territoires du Nord-Ouest depuis. Originaire de Baker Lake, au Nunavut, les liens familiaux de Sarah sont à la fois inuits et qalunaaq ou européens. Dans ce contexte, elle a toujours souhaité travailler à la réconciliation des approches autochtones en matière de justice avec le système de common law. Elle travaille à un projet pilote visant à faciliter l'accès à l'Inuit Qaujimagatuqangit ou « IQ » afin de donner une perspective inuite à l'approche de la Couronne en matière de poursuites criminelles.

⁶⁹ « Inuit Nunangat ». *Atlas des peuples autochtones du Canada*, Canadian Geographic, <https://atlasdespeuplesautochtonesducanada.ca/article/inuit-nunangat-2/>.

⁷⁰ Zarpa, Elizabeth. « A Conversation Piece About Implementing Inuit Legal Orders Into The Nunatsiavut Government's Inuit Court », *Dalhousie University*, 2022, p. 43.

⁷¹ Gouvernement du Canada. Bureau de l'enquêteur correctionnel, 2022, *Rapport annuel 2021-2022*, <https://oci-bec.gc.ca/fr/content/bureau-enqueteur-correctionnel-rapport-annuel-2021-2022>.

organisations et les organismes qui devraient contribuer à l'élaboration d'une stratégie en matière de justice autochtone. La recommandation ultime du présent document est de ne plus considérer l'élaboration et la mise en œuvre d'une telle stratégie comme un objectif final, mais plutôt comme la première étape vers l'élaboration d'une « loi sur la justice autochtone »⁷². Le document aborde aussi brièvement la façon dont le gouvernement fédéral pourrait intégrer les expériences uniques des Premières Nations, des Inuit et des Métis ainsi que de divers groupes de femmes, d'hommes et de personnes de diverses identités de genre dans leurs initiatives de législation, de programmes et de politiques⁷³.

En répondant à la première partie de la question, nous jetons les bases d'une réflexion sur la place des Inuit au Canada dans le paysage des populations autochtones du pays. Ensuite, nous examinons en détail les principaux intervenants qui jouent un rôle important dans la défense des intérêts des Inuit à l'échelle locale, provinciale, territoriale et nationale. Ces organisations seraient des acteurs importants dans la défense des intérêts des Inuit dans l'ensemble du Canada et contribueraient grandement à l'élaboration et à la mise en œuvre d'une stratégie en matière de justice autochtone qui reflète fidèlement les perspectives des Inuit. Ces entités seraient également pertinentes dans l'élaboration d'une loi fédérale sur la justice autochtone, ce qui, selon nous, est une solution plus susceptible d'être viable à long terme pour remédier à la surreprésentation des Autochtones dans le système de justice. Nous examinons ensuite la façon dont la stratégie en matière de justice autochtone pourrait permettre de s'assurer que les expériences uniques des Premières Nations, des Inuit et des Métis ainsi que de divers groupes de femmes, d'hommes et de personnes de diverses identités de genre pourraient être intégrées dans les initiatives législatives, de programmes et de politiques du gouvernement fédéral. Nous concluons par des recommandations visant à élaborer et à mettre en œuvre une stratégie en matière de justice autochtone du point de vue des Inuit.

Un bref contexte historique

La compréhension de l'histoire des Inuit au Canada et du monde circumpolaire⁷⁴ est essentielle pour comprendre la façon dont des systèmes comme le système de justice du Canada touchent les Inuit. La population inuite compte environ 65 000 personnes, dont la majorité vit dans l'Inuit Nunangat.⁷⁵ En inuktitut, « Inuit Nunangat » désigne les terres des Inuit qui constituent les régions visées par les revendications territoriales appelées « traités modernes » qui s'étendent de l'autre côté de la région désignée des Inuvialuit

⁷² Une « loi sur la justice autochtone » est envisagée comme une loi rédigée par le Parlement en collaboration avec les peuples autochtones et adoptée dans le cadre du processus parlementaire, semblable à la *Loi concernant les enfants, les jeunes et les familles des Premières Nations, des Inuits et des Métis*, L.C. 2019, ch. 24.

⁷³ Le Rapport annuel 2021-2022 du Bureau de l'enquêteur correctionnel a mis l'accent sur le fait que le nombre de femmes autochtones purgeant une peine d'emprisonnement a augmenté; page 21 de ce rapport : « Les femmes autochtones continuent de représenter l'une des populations incarcérées au niveau fédéral qui connaît la plus forte croissance au Canada. En décembre 2021, mon Bureau a publié un communiqué de presse contenant des données montrant que la proportion de femmes autochtones incarcérées n'a cessé d'augmenter et qu'elle atteint presque 50 % de toutes les femmes purgeant une peine fédérale. Le 28 avril 2022, le nombre de femmes autochtones incarcérées a atteint 50 % pour la première fois (298 femmes autochtones et 298 femmes non autochtones en détention fédérale). Ce qui est encore plus inquiétant, c'est que parmi les femmes classées au niveau de sécurité maximale, près de 65 % sont des Autochtones. Malheureusement, il ne s'agit pas de nouveaux développements dans les services correctionnels fédéraux. Mon Bureau et d'autres organismes font état de l'autochtonisation des services correctionnels canadiens depuis des années. Un examen plus approfondi de la situation révèle que cette surreprésentation est en grande partie le résultat de préjugés et de racisme systémiques, notamment d'outils d'évaluation des risques discriminatoires, d'une gestion des cas inefficace, de retards et d'inerties bureaucratiques. » <https://oci-bec.gc.ca/fr/content/bureau-enqueteur-correctionnel-rapport-annuel-2021-2022>

⁷⁴ « The Inuit Circumpolar Council Political Universe », *Inuit Circumpolar Council*, <https://www.inuitcircumpolar.com/about-icc/icc-political-universe/> (non traduit en français).

⁷⁵ Inuit Tapariit Kanatami, *2021-2022 Annual Report*, https://www.itk.ca/wp-content/uploads/2022/09/01_ITK_2021-2022-Annual-Report_ENGLISH_08.pdf (non traduit en français).

(RDI) dans les Territoires du Nord-Ouest et le Yukon, le territoire du Nunavut, le Nunavik dans le nord du Québec et le Nunatsiavut dans le nord du Labrador.

Les organismes de gouvernance régionaux qui exercent leur compétence sur leur région et leur circonscription respectives sont la Société régionale Inuvialuit (SRI) dans l'Arctique de l'Ouest, le gouvernement du Nunavut dans l'Arctique du Centre et de l'Est, le gouvernement régional Kativik dans le nord du Québec et le gouvernement du Nunatsiavut dans le nord du Labrador. De plus, le territoire du Nunavut est divisé en trois régions et chaque région a sa propre association inuite. Des consultations avec chacun de ces organismes régionaux feraient partie intégrante de la prise en compte exacte des points de vue actuels des Inuit concernant une stratégie en matière de justice autochtone.

En outre, les Inuit se déplacent de plus en plus vers les centres du Sud et les centres urbains. Ces principaux centres sont St. John's, Halifax, Montréal, Ottawa, Yellowknife et Edmonton. En plus d'être des centres urbains pour le Canadien moyen, ces villes sont aussi connues comme des centres pour les Inuit. Les personnes qui vivent dans les régions du Nord et les régions éloignées n'ont généralement pas accès aux soins de santé universels de base⁷⁶, comme les centres de naissance ou les hôpitaux⁷⁷. Même si chaque région de l'ensemble de l'Inuit Nunangat a son propre traité moderne, chaque région en est encore aux premiers stades de l'adaptation aux réalités de la vie dans un monde colonisé et occidentalisé. Les Inuit étaient nomades avant l'introduction de la colonisation forcée par les gouvernements fédéral et provinciaux et d'autres entités. Par conséquent, l'accès à ce qui est considéré comme des services de base dans le Sud, comme une université, un logement ou des soins de santé universels, est encore en évolution dans le cadre de ses premiers stades de développement dans les régions du nord où réside la majorité des Inuit. Les Inuit quittent donc leurs communautés du Nord pour se réinstaller dans le sud à la recherche d'autres services dans ces centres urbains. Il serait également important de trouver et de consulter des organisations inuites dans ces centres pour veiller à ce que les perspectives des Inuit vivant en milieu urbain soient prises en compte dans la stratégie.

Chacune des quatre régions visées par l'accord sur les revendications territoriales des Inuit et leur géographie sont uniques à leur propre égard. Sur les quatre régions inuites, seul le gouvernement du Nunatsiavut a un chapitre sur l'autonomie gouvernementale. En vertu de la partie 17.31 du chapitre 17⁷⁸ de l'Accord sur les revendications territoriales des Inuit du Labrador, le gouvernement du Nunatsiavut a compétence pour créer une cour inuite. Le chapitre 17 de l'Accord sur les revendications territoriales des Inuit du Labrador confère également au gouvernement du Nunatsiavut la compétence d'adopter ses propres lois inuites et aux gouvernements locaux des collectivités inuites de Nain, Hopedale, Makkovik, Postville et Rigolet de créer leurs propres règlements administratifs.

En faisant valoir le droit inhérent des Inuit de se gouverner eux-mêmes à l'aide de leurs propres ordres et protocoles juridiques dans des domaines comme la justice, le gouvernement fédéral doit reconnaître et respecter le droit à l'autodétermination et le droit inhérent que les Inuit ont à se gouverner eux-mêmes et à adopter des lois, y compris des lois relatives à la justice et à la procédure pénales. Il est également important

⁷⁶ Enquête nationale sur les femmes et les filles autochtones disparues et assassinées, *Rapport final volume 1 b*, Appels à la justice 3.1 à 3.7, <https://www.mmiwg-ffada.ca/wp-content/uploads/2019/06/Les-appels-%C3%A0-la-justice.pdf>.

⁷⁷ Enquête nationale sur les femmes et les filles autochtones disparues et assassinées, *Rapport final – Appels à la justice*, <https://www.mmiwg-ffada.ca/wp-content/uploads/2019/06/Les-appels-%C3%A0-la-justice.pdf>.

⁷⁸ Accord sur les revendications territoriales des Inuit du Labrador, chapitre 17, art. 17.31, https://publications.gc.ca/collections/collection_2008/inac-ainc/R2-391-2005F.pdf.

que ces organismes de gouvernance régionaux soient financés de façon durable afin que les régions inuites puissent renforcer la capacité de mettre en œuvre la stratégie et de réussir à la maintenir à l’avenir.

Consultation et défis liés à l’administration de la justice au sein des collectivités inuites

En élaborant et en mettant en œuvre une stratégie en matière de justice autochtone dans l’ensemble de l’Inuit Nunangat, il est impératif de consulter la Société Makivik, Nunavut Tunngavik Incorporated, la Société régionale inuvialuit et le gouvernement du Nunatsiavut. Chaque région a son propre contexte culturel et politique *sui generis* et ses propres problèmes uniques en ce qui concerne la justice, qui s’appliquent à sa population et à sa région.

Il est également pertinent de consulter les organisations inuites nationales comme l’Inuit Tapiriit Kanatami et l’association Pauktuutit Inuit Women of Canada. Ces deux organisations défendent les Inuit à l’échelle nationale. Il faudrait aussi consulter des organismes de première ligne plus locaux qui travaillent avec les Inuit qui ont des démêlés avec le système de justice pénale, comme les centres d’amitié régionaux à l’échelle nationale; Ananukatiget Tumingit, qui est l’association régionale des femmes inuites au Nunatsiavut; Isuarsivik, un centre de rétablissement au Nunavik; et Saturviit Inuit Women’s Association,⁷⁹ au Nunavik. Il est important d’assurer une consultation approfondie avec le plus grand nombre possible d’intervenants qui ont des liens juridiques et politiques avec les Inuit, ainsi qu’avec les travailleurs plus institutionnels et de première ligne qui travaillent au sein du système de justice et avec les Inuit.

Comme nous l’avons vu plus haut, il existe quatre régions inuites très diversifiées. En élargissant cette liste en vue d’inclure les groupes autochtones de l’ensemble du Canada, il y a plus de 50 Premières Nations distinctes au Canada, dont plus de 600 communautés des Premières Nations et de nombreuses communautés métisses dans l’ensemble du Canada⁸⁰, chacune ayant des intérêts et des enjeux différents qui devront être pris en compte dans une stratégie fédérale en matière de justice autochtone. Même s’il y a certainement des mesures plus générales qui peuvent être prises pour régler les problèmes de justice qui touchent les communautés autochtones, une stratégie fédérale en matière de justice autochtone devra être suffisamment souple pour permettre une adaptation et une mise en œuvre propres à la région et à la communauté. Cette souplesse permettra de régler les problèmes propres à un groupe ou à une région donnés, plutôt que d’essayer de trouver une solution universelle.

Le système de justice de l’ensemble du Canada est un système complexe, qui comprend de nombreux ordres de gouvernement et des entités non gouvernementales concernées et de nombreux éléments mobiles⁸¹. La justice pénale dans l’Inuit Nunangat n’est pas différente, et elle est administrée différemment dans chacune des quatre régions. À partir du moment où une personne demande de l’aide de la police jusqu’au moment où un délinquant purge une peine d’emprisonnement, la façon dont les particuliers vivent leurs interactions avec le système de justice dans l’ensemble de l’Inuit Nunangat varie considérablement. Ces distinctions doivent être prises en compte dans l’élaboration et la mise en œuvre d’une stratégie en matière de justice autochtone, car

⁷⁹ Saturviit Inuit Women’s Association of Nunavik, 2018, *Justice in Nunavik Communities*, https://saturviit.ca/wp-content/uploads/2024/01/Report-Justice-Social-Harmony_ENGLISH.pdf. (en anglais seulement).

⁸⁰ Services aux Autochtones Canada, 2020, *Rapport annuel au Parlement 2020*, <https://www.sac-isc.gc.ca/fra/1602010609492/1602010631711>.

⁸¹ *Aperçu du système de justice pénale pour adultes*, Statistique Canada, <https://www150.statcan.gc.ca/n1/pub/85-005-x/2018001/article/54967-fra.htm>.

chaque région devra présenter son propre ensemble de problèmes et de priorités ainsi que ses propres solutions⁸².

En ce qui concerne l'accès aux services de police, alors que deux des quatre régions inuites qui composent l'Inuit Nunangat ont des services 911, aucune partie du Nunavut, du Nunatsiavut ou de la RDI n'a ces services. Les particuliers doivent plutôt appeler le détachement policier local ou un service de répartition central propre à la police de cette région. Entre-temps, en ce qui concerne particulièrement les services de police, la RDI, le Nunavut et le Nunatsiavut n'ont que la Gendarmerie royale du Canada (GRC)⁸³. Toutefois, le Nunavik a un mélange de la Sûreté du Québec (police provinciale du Québec), de la GRC et du Service de police du Nunavik⁸⁴.

Pour ce qui est de l'accès aux services juridiques, les régions varient également. Le Service des poursuites pénales du Canada gère toutes les poursuites pour la RDI et le Nunavut, tandis qu'il y a une division entre les services de poursuite provinciaux et fédéraux dans les régions du Nunavik et du Nunatsiavut⁸⁵. L'accès du public à un avocat de la défense au sein de chaque région est conforme au système d'aide juridique de chaque province et territoire : au Nunavut, par exemple, les cas sont acheminés par défaut au système d'aide juridique et ils sont ensuite retirés du système si une personne n'est pas admissible. Il s'agit d'un modèle différent pour l'accès à l'aide juridique par rapport à la plupart des ressorts canadiens. Habituellement, une personne se présente pour sa première comparution et c'est à ce moment-là qu'elle amorcerait le processus d'admissibilité à la représentation au moyen de l'aide juridique. Si un Inuit n'a pas les moyens de se payer un avocat privé, il devra satisfaire aux exigences d'admissibilité du système d'aide juridique le plus vaste pour la province ou le territoire. Cela signifie que l'Inuit doit démontrer qu'il éprouve des difficultés financières et que l'infraction qu'il a commise est passible d'une peine d'emprisonnement.

Les systèmes judiciaires diffèrent également dans l'ensemble de l'Inuit Nunangat. Le Nunatsiavut et le Nunavik font actuellement partie du système judiciaire classique du sud du Canada, avec une division de cours provinciales et de cours supérieures. Toutefois, comme nous l'avons vu, cela pourrait changer au Nunatsiavut, lorsque l'Accord sur les revendications territoriales des Inuit du Labrador contient des clauses qui envisagent la création d'une cour inuite. La RDI relève du système judiciaire des Territoires du Nord-Ouest, qui est composé d'un système judiciaire et de mise en liberté sous caution à l'aide d'un juge de paix (JP), d'un tribunal territorial et d'une cour suprême. Le Nunavut est le seul système judiciaire unifié au Canada où la grande majorité des affaires sont entendues par la Cour de justice du Nunavut (CJN), un tribunal qui possède les pouvoirs des tribunaux territoriaux et de la Cour supérieure. Il a également un programme de juges de la paix solide à Iqaluit, où les infractions par procédure sommaire peuvent être traitées de l'élection de la Couronne jusqu'à la détermination de la peine à la suite d'une réponse à l'accusation ou d'une déclaration de culpabilité après un procès⁸⁶.

⁸² Au cours des dernières années, le système de justice dans différentes parties de l'Inuit Nunangat a été analysé dans le cadre de différentes études et de différents rapports. Plus récemment, Pauktuutit Inuit Women of Canada a publié le document *Meeting Survivors' Needs : Gender-Based Violence against Inuit Women and the Criminal Justice System Response, Phase II – Final Report* (2022), <https://pauktuutit.ca/wp-content/uploads/Meeting-Survivors-Needs-Gender-Based-Violence-against-Inuit-Women-and-the-Criminal-Justice-System-Response-Phase-II-Final-Report-Sept2022.pdf> (en anglais seulement). En outre, la Société Makivik et le ministre de la Justice et procureur général du Québec ont publié le *Rapport sur la situation de la cour itinérante au Nunavik* (2022), https://cdn-contenu.quebec.ca/cdn-contenu/adm/min/justice/publications-adm/rapports/Rapport_Latransverse_2022-06-27.pdf.

⁸³ Ibid., le rapport Pauktuutit. Voir les sections pertinentes portant sur les services de police.

⁸⁴ « Notre histoire ». *Service de police du Nunavik*, <https://www.nunavikpolice.ca/fr/a-propos/notre-histoire/>.

⁸⁵ Précité à la note 82, le rapport Pauktuutit, sections pertinentes portant sur les procureurs de la Couronne.

⁸⁶ Précité à la note 82, le rapport Pauktuutit, sections pertinentes portant sur les systèmes judiciaires.

Chaque région de l’Inuit Nunangat a également divers niveaux d’accès aux services sociaux ainsi qu’aux services correctionnels. Toute la région visée par l’Accord sur les revendications territoriales du Nunavut relève du territoire du Nunavut, de sorte que les intérêts des Inuit sont très fortement pris en compte dans chaque politique ou décision prise par le gouvernement du Nunavut. Il en est également ainsi dans la région du Nunatsiavut, où le gouvernement du Nunatsiavut a compétence en matière de santé et de développement social en vertu de l’Accord sur les revendications territoriales des Inuit du Labrador. Par conséquent, les programmes de soutien culturel inuit sont très répandus au sein du Nunatsiavut, mais dans les communautés situées à l’extérieur de ces régions, comme à St. John’s, ces programmes inuits ne sont pas nécessairement hautement priorisés par le gouvernement provincial ou fédéral. Par conséquent, les programmes et les services propres aux Inuit ne sont pas aussi courants en milieu urbain. Cela dit, le gouvernement fédéral s’est récemment engagé à financer des programmes visant à remédier à la surreprésentation des Inuit au sein du système de justice pénale au Nunatsiavut⁸⁷ et au Nunavik⁸⁸. Compte tenu de l’engagement financier et politique soutenu de tous les ordres de gouvernement à régler le problème de surreprésentation des populations autochtones dans le système de justice à long terme, il est plus prometteur que ce problème commence lentement à changer.

Un engagement politique et financier soutenu à long terme à l’égard des programmes sociaux et des programmes propres aux Inuit qui visent à remédier à la surreprésentation des Autochtones dans le système de justice doit être pris dans l’ensemble de l’Inuit Nunangat, et non seulement dans une ou deux régions. Afin de régler le problème de surreprésentation, il est pertinent de reconnaître le préjudice que le système cause. Par exemple, les Inuit qui résident dans l’une des communautés de l’Inuit Nunangat et qui sont condamnés à une peine d’emprisonnement fédérale n’ont d’autre choix que de purger leur peine dans une région du Sud parce qu’il n’y a aucun pénitencier fédéral dans le Nord. Cela a été reconnu par le juge Bychok dans la décision *R c. Itturiligaq* de la Cour de justice du Nunavut :

[Traduction] Il n’y a aucun pénitencier fédéral au Nunavut. Les Inuit doivent purger leur peine d’emprisonnement fédérale dans le sud où ils sont forcés de vivre en isolement en ce qui concerne leur culture, leur famille et leurs réseaux sociaux. À bien des égards, le système pénal fédéral est une continuation du XX^e siècle de la philosophie de la réinstallation forcée, des pensionnats indiens et des sanatoriums pour tuberculose du Sud. Bon nombre de Nunavummiuts ne comprennent pas pourquoi nous continuons à laisser nos délinquants être envoyés dans le Sud⁸⁹.

Déterminer les solutions possibles

Lorsqu’il s’agit d’imaginer et de mettre en œuvre une stratégie en matière de justice autochtone dans les collectivités inuites, il est important de reconnaître que, pour les personnes qui participent au processus de justice pénale, le système de justice (un système complètement étranger qui ne tient pas compte de la langue ni

⁸⁷ *S’attaquer à la surreprésentation des Autochtones dans le système de justice au Nunatsiavut*, ministère de la Justice du Canada, 2023, <https://www.canada.ca/fr/ministere-justice/nouvelles/2023/01/sattaquer-a-la-surrepresentation-des-autochtones-dans-le-systeme-de-justice-au-nunatsiavut.html>.

⁸⁸ *Remédier à la surreprésentation des Autochtones dans le système de justice pénale au Québec*, ministère de la Justice du Canada, 2023, <https://www.canada.ca/fr/ministere-justice/nouvelles/2022/06/remedier-a-la-surrepresentation-des-autochtones-dans-le-systeme-de-justice-penale-au-quebec.html>.

⁸⁹ *R v Itturiligaq*, [2018] NuJ No 29, 2018 NUCJ 31, par. 116. Même si cette décision a été annulée en appel, les commentaires concernant l’accès des Nunavummiuts au système pénitencier fédéral demeurent pertinents. Dans cette affaire, un délinquant inuit primaire a été reconnu coupable d’une infraction passible d’une peine d’emprisonnement minimale obligatoire. S’il devait purger la peine minimale pour l’infraction qu’il a commise, il serait transporté par avion à une prison dans le Sud. Il résidait dans une communauté inuite éloignée au Nunavut et le juge chargé de la détermination de la peine a indiqué que s’il devait être transporté par avion à un établissement dans le Sud pour y purger sa peine, cela équivaldrait aux pensionnats indiens et à la réinstallation.

des normes culturelles et juridiques des Inuit⁸⁹) a une énorme incidence à long terme⁹⁰. Il s'agit de facteurs importants à prendre en considération lorsqu'on envisage la façon de remédier aux préjudices causés par le système de justice et à la surreprésentation des Inuit au sein des systèmes correctionnels. Afin de réduire la récidive, il est important de créer et de financer des programmes propres aux Inuit qui atténuent les effets néfastes du traitement dans le cadre du système judiciaire et du fait d'être souvent condamné à une peine d'emprisonnement.

En adoptant une stratégie en matière de justice autochtone qui tient compte des besoins des Inuit qui ont des démêlés avec le système de justice soit en tant que délinquant, soit en tant que personne touchée, comme une famille ou un membre de la communauté, il faut mettre en lumière les problèmes qui existent pour les Inuit dans le système de justice actuel. Même s'il existe un chevauchement entre l'expérience que vivent les différentes régions de l'Inuit Nunangat dans le système de justice, tous les problèmes ne seront pas les mêmes. Les priorités à privilégier pour les différents problèmes varieront également. Dans la mise en œuvre d'une stratégie en matière de justice autochtone, il est important de consulter chaque région inuite dans le cadre de la mise en œuvre d'une stratégie fondée sur la distinction⁹¹. Dans le cadre de cette consultation, il serait utile d'examiner également si chaque région souhaite modifier son traité moderne existant afin de permettre aux Inuit d'administrer la justice dans leur propre région. Il sera essentiel d'appliquer une lentille qui permet d'évaluer les intérêts, les priorités, les droits et la situation uniques de chaque communauté⁹² lorsqu'il s'agit d'administrer la justice dans chaque région de l'Inuit Nunangat.

Si l'on élargit cette brève discussion en vue d'inclure les groupes des Premières Nations et des Métis de l'ensemble du Canada, la stratégie fédérale en matière de justice autochtone est confrontée à un énorme obstacle pour tenter de tenir compte de manière appropriée des divers ordres juridiques, des normes culturelles, des langues et de la diversité parmi les populations autochtones du Canada. Pour cette raison, nous proposons que la stratégie doive s'adapter de manière équitable aux différentes régions et aux différents groupes autochtones. La stratégie doit être fondée sur des distinctions relativement à son application et à son processus d'analyse de l'efficacité de la mise en œuvre de la stratégie.

Enfin, on pourrait soutenir qu'une stratégie constitue un bon point de départ pour tenter de remédier à la surreprésentation des Autochtones dans le système de justice, mais elle ne va tout simplement pas assez loin. Il faudrait plutôt élaborer une loi sur la justice autochtone⁹³, potentiellement en vertu du paragraphe 91 (24) de la *Loi constitutionnelle de 1867* ou conformément à l'article 35 de la *Loi constitutionnelle de 1982*, qui pourrait être

⁹⁰ « S'attaquer à la surreprésentation des Autochtones dans le système de justice au Nunatsiavut ». *Gouvernement du Canada*, 2023, <https://www.canada.ca/fr/ministere-justice/nouvelles/2023/01/sattaquer-a-la-surrepresentation-des-autochtones-dans-le-systeme-de-justice-au-nunatsiavut.html>. À la page 28 de ce document, il souligne qu'il y a plus d'accès aux programmes culturels des Premières Nations qu'aux programmes culturels inuits au sein des services correctionnels et que l'accès des Premières Nations à leurs programmes culturels est quelque chose qui accroît leur lien à leurs traditions.

⁹¹ Une approche fondée sur les distinctions reconnaît que chacune des communautés des Inuit, des Premières Nations et des Métis est diverse à leur propre égard, mais aussi dans chacune de ces trois communautés distinctes, il existe des variations dans la culture, la langue, l'histoire politique et juridique et les besoins. Il se peut qu'une stratégie en matière de justice autochtone universelle et qu'une analyse de la façon dont la stratégie est mise en œuvre de manière efficace ne fonctionnent pas ou ne soient pas équitables. Par conséquent, dans le cadre de l'élaboration et de la mise en œuvre de la stratégie, ainsi que dans le cadre de son évaluation, il faut inclure une disposition qui permet une approche qui tient compte de ces réalités. Sinon, il y a un risque que des situations comme celles qui sont rapportées dans cet article de la CBC (en anglais seulement) puissent survenir : <https://www.cbc.ca/news/canada/north/why-does-the-canadian-justice-system-treat-aboriginal-people-as-if-they-re-all-the-same-1.2886502>.

⁹² *Principes régissant la relation du Gouvernement du Canada avec les peuples autochtones*, 2017, <https://www.justice.gc.ca/fra/sjc-csj/principes-principles.html>.

⁹³ La portée et l'étendue de cette loi sur la justice autochtone seraient établies tout au long du processus de consultation.

rédigée et adoptée par le Parlement du Canada. Il faudrait élaborer cette mesure législative en consultant les peuples autochtones de l'ensemble du Canada de la même façon que celle proposée dans le présent document. Une telle mesure législative bénéficierait également d'un examen d'autres pays à l'échelle internationale afin de constater les mesures législatives adoptées par d'autres pays pour gérer les problèmes qui surviennent dans le domaine de la justice au sein de leurs communautés autochtones respectives. Par exemple, le système de la Cour tribale de Navajo a mis en œuvre ses propres ordonnances et procédures juridiques navajo dans l'élaboration de ses lois et l'application des lois dans le cadre des procédures judiciaires⁹⁴. Une loi canadienne sur la justice autochtone peut constituer un mécanisme approprié pour établir un cadre par lequel le système judiciaire canadien pourrait commencer à consulter officiellement avec les ordres juridiques autochtones de façon systématique⁹⁵. D'autres pays du monde ont adopté des approches novatrices pour régler les problèmes qui découlent de la surreprésentation des Autochtones au sein de leur système de justice pénale. Ces exemples pourraient donner un aperçu de la façon dont le Canada pourrait élaborer sa propre loi sur la justice autochtone.

La création d'une nouvelle loi dans le cadre d'une stratégie nationale en matière de justice autochtone signifierait que les décisions prises en vertu de la loi et de son application seraient susceptibles d'être soumises à un contrôle judiciaire, ce qui ajouterait une couche de responsabilité. Si des problèmes surviennent concernant la mise en œuvre de cette loi sur la justice autochtone, il s'agirait d'une occasion pour le système judiciaire de l'évaluer. Cela créerait une jurisprudence et des précédents concernant les problèmes en matière de justice autochtone et les solutions possibles découlant de ce processus judiciaire. Une loi sur la justice autochtone adoptée par le Parlement du Canada serait non seulement susceptible d'examen par les tribunaux, mais elle serait également moins susceptible d'être modifiée par le gouvernement après chaque élection. Une politique ou une stratégie peut être modifiée au gré du gouvernement au pouvoir, alors que les lois sont plus ancrées. Elle serait intégrée dans le tissu national des lois de notre pays.

Les aspirations et l'esprit d'une loi sur la justice autochtone seraient conformes à la *Loi sur la Déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones*; à la Convention des Nations Unies contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants; à la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes; et à la Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale des Nations Unies. L'élaboration d'une loi sur la justice autochtone suivrait un processus de consultation approfondie avec les intervenants autochtones semblable au processus applicable à une stratégie. À la fin du processus de consultation, le résultat serait plus qu'une stratégie – le gouvernement du Canada démontrerait son engagement envers la population autochtone en adoptant une loi particulièrement adaptée pour remédier à la surreprésentation des Autochtones dans le système de justice.

Conclusion

Le présent document avait pour objet d'appliquer une optique inuite pour tenter de régler des questions difficiles et complexes qui portent sur la surreprésentation des Autochtones dans le système de justice du

⁹⁴ « Courts & Peacemaking in the Navajo Nations », *Judicial Branch*, Navajo Nation, <https://courts.navajo-nsn.gov/> (en anglais seulement).

⁹⁵ Don Couturier, « Judicial Reasoning Across Legal Orders: Lessons from Nunavut », dans *Queen's Law Journal*, 2020, https://www.canlii.org/en/commentary/doc/2020CanLIIDocs3872#!fragment/zoupio-Tocpdf_bk_1/BQCwhgziBcwMYgK4DsDWSziQewE4BUBTADwBdoAvbRABwEtsBaAfX2zhoBMAzZgl1TMAjAEoANMmylCEAlqJCuAJ7QA5KrERCYXAnmKV6zdt0gAynlAhFQCUAogBI7ANQCCAQQDC9saTB80KTSlijAA (en anglais seulement). À l'heure actuelle, les tribunaux canadiens éprouvent des difficultés quant à savoir comment consulter de manière appropriée et significative avec les ordres juridiques autochtones. Le présent document propose une approche systématique possible pour établir un lien entre le système de common law et différents ordres juridiques autochtones.

Canada. Il n’y a pas de solution universelle pour régler des questions aussi importantes. Toutefois, il est possible qu’à l’aide de consultations continues avec les Inuit, les Premières Nations, les Métis et les personnes 2ELGBTQQIA+ dans le cadre de l’élaboration et de la mise en œuvre d’une stratégie en matière de justice autochtone, la voie à suivre pour gérer cette crise nationale soit plus claire. Il est important que les renseignements recueillis dans le cadre de l’élaboration de cette stratégie et des travaux en cours à l’avenir soient délibérément désagrégés. Pourquoi? Parce que les expériences de chaque communauté autochtone seront différentes, ainsi que les problèmes, les défis et les solutions. Il n’existe aucune solution unique pour gérer cette question complexe; elle doit être gérée de manière équitable qui tient compte des réalités de chaque groupe et de chaque région autochtones.

L’approche consistant à consulter les Inuit dans le cadre de l’élaboration et de la mise en œuvre d’une stratégie en matière de justice autochtone a été mise en évidence tout au long du présent document. Nous réitérons l’importance de consulter les Inuit à l’échelle régionale, au Nunatsiavut, au Nunavik, au Nunavut et dans la RDI. De plus, il est important de consulter les organismes de première ligne qui travaillent directement avec les Inuit touchés par le système de justice. Il est également important de consulter les entités nationales qui défendent les Inuit aux niveaux fédéral, provincial et territorial. Il y a environ 65 000 Inuit répartis dans tout le pays.

Enfin, on a soutenu qu’une stratégie constitue un bon point de départ pour remédier à la surreprésentation des populations autochtones dans le système de justice, mais elle demeure tout simplement une stratégie. Si une approche plus sérieuse devait être adoptée, le gouvernement fédéral devrait accorder la priorité à une loi nationale sur la justice autochtone. Une loi sur la justice autochtone est un outil plus durable qui permettrait au gouvernement fédéral et aux groupes autochtones de remédier légalement à la surreprésentation des peuples autochtones dans le système de justice. Une loi a plus de poids qu’une stratégie parce qu’une loi fait l’objet d’un processus de promulgation rigoureux avant d’être adoptée. Il s’agit également d’un outil qui peut faire l’objet d’un contrôle judiciaire lorsque surviennent des questions susceptibles de créer un précédent, ce qui pourrait être avantageux pour évaluer les problèmes qui peuvent survenir lorsqu’il y a des démêlés avec le système de justice au sein des communautés autochtones.

Considérations pour les décideurs

Pour résumer les recommandations du présent document, voici quelques points à prendre en considération dans l’examen de l’élaboration d’une stratégie en matière de justice autochtone du point de vue des Inuit :

1. L’élaboration d’une stratégie en matière de justice autochtone devrait avoir pour objet de travailler à l’élaboration d’une loi sur la justice autochtone.
2. Les gouvernements régionaux et les organisations régionales de la RDI, du Nunavut, du Nunavik et du Nunatsiavut devraient être consultés :
 - a. Les consultations devraient inclure la possibilité de modifier les traités modernes existants afin d’y inclure des dispositions sur l’autonomie gouvernementale ayant la capacité de codifier les lois inuites et de créer un système judiciaire inuit si la région inuite y consent en tant que priorité.
3. Les organismes de première ligne qui travaillent directement avec les Inuit qui ont des démêlés avec le système de justice devraient être consultés. Ces organismes devraient comprendre les organisations qui travaillent à la fois avec les délinquants et les victimes.
4. Les organisations nationales, provinciales et territoriales qui défendent les droits politiques et juridiques des Inuit devraient être consultées.

5. Idéalement, les renseignements compilés devraient être désagrégés de façon à mettre en évidence les distinctions entre les besoins *sui generis* et les questions concernant les Inuit, les Métis, les Premières Nations et les personnes 2ELGBTQQIA+.
6. Les renseignements compilés devraient être désagrégés, dans la mesure du possible, par hommes, femmes et personnes de diverses identités de genre divers.
7. Les renseignements compilés tout au long de la consultation devraient être compilés en tenant compte de l'importance de compiler ces renseignements afin qu'ils puissent être stockés dans un mécanisme pouvant être utile aux générations futures d'Autochtones.
8. Dans le cadre de l'élaboration d'une stratégie en matière de justice autochtone et d'une loi sur la justice autochtone, les exemples internationaux devraient être pris en considération en tant que modèles possibles qui pourraient être intégrés.
9. Les dispositions de la *Loi sur la Déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones* fédérale canadienne devraient être intégrées dans l'élaboration d'une stratégie en matière de justice autochtone.
10. Les dispositions pertinentes des conventions des Nations Unies devraient être intégrées dans l'élaboration d'une stratégie en matière de justice autochtone et d'une loi sur la justice autochtone, ainsi que les appels à l'action de la Commission de vérité et réconciliation et les appels à la justice de l'Enquête nationale sur les femmes et les filles autochtones disparues et assassinées.

Les points de vue des Metis sur la justice : Reconstruire les liens de parenté et reconnaître la non-dualité

Par Kerry Sloan⁹⁶

Reformuler la question : de la « justice » au wahkohtowin

La question suivante m'a été posée : « À quoi pourrait ressembler la justice pour les Metis⁹⁷? ». Puisque le terme « justice » découle du concept de l'équité dans l'Antiquité gréco-romaine⁹⁸, j'aimerais reformuler cette question pour qu'elle cadre davantage, sur le plan culturel, avec la pensée metisse⁹⁹ : « Comment les règles de wahkohtowin, ou de parenté¹⁰⁰, peuvent-elles favoriser de bonnes relations avec nos proches pour que nous puissions mener une bonne vie? »¹⁰¹ Je crois que le renforcement des liens de parenté à tous les niveaux des relations metisses (avec le Créateur, la Terre, soi-même, la famille, la communauté, la nation, les autres nations autochtones et l'État) contribuera à créer des conditions permettant aux personnes et aux communautés metisses de s'épanouir. Un tel renforcement réduira l'incidence des préjudices perpétrés par et contre les Metis, favorisant ainsi un fonctionnement social sain au sens du droit Metis¹⁰², et il contribuera également à favoriser une « justice » au sens du droit pénal canadien et au sens d'un traitement équitable des Metis au sein de la société canadienne en général.

Les relations de parenté entre Metis ont été perturbées par le colonialisme, notamment par le régime des pensionnats, la « rafle des années soixante » et la surreprésentation des Metis dans les établissements carcéraux. Cependant, dans cette étude, je ne me suis pas concentrée sur les effets négatifs de ces perturbations, lesquels ont été abordés par d'autres auteurs¹⁰³. Mon but est de souligner la nécessité d'appuyer

⁹⁶ Kerry Sloan est citoyenne et ancienne membre du conseil d'administration de la Metis Nation of Greater Victoria, et professeure adjointe à la Faculté de droit de l'Université McGill.

⁹⁷ Dans le présent document, j'utilise le terme « Metis » sans accent pour désigner tous les Métis, qu'ils soient ou non d'origine française. « Métis » est utilisé là où il apparaît dans des titres ou d'autres documents.

⁹⁸ Voir, par exemple, le volume V de *Nichomachean Ethics* d'Aristote, 3e éd., traduit par Terence Irwin, Indianapolis, Indiana, Hackett, 2019, 79. *Ius* (« ce qui est juste »), traduit par « loi » en français, a été défini par le juriste romain Celcus comme étant « l'art de ce qui est bon et juste » : cité par Ulpian dans le *Digeste* de Justinien, 1, 1, 1.

⁹⁹ Je ne veux pas dire que le droit métis n'est pas équitable, mais que l'équité n'est peut-être pas son aspect prépondérant.

¹⁰⁰ Maria Campbell. *We Need to Return to the Principles of Wahkotowin*, Eagle Feather News, novembre 2007, p. 5, en ligne : https://www.eaglefeathernews.com/quadrant/media/pastIssues/November_2007.pdf [Campbell, "Wahkotowin"]; Macdougall, Brenda, *One of the Family: Metis Culture in Nineteenth-Century Northwestern Saskatchewan*, Vancouver. UBC Press, 2010 [Macdougall, *One of the Family*].

¹⁰¹ Sur les lois cries du *miyo-wicehtowin* (Nehiyawewin : « avoir ou posséder de bonnes relations »), voir Cardinal, Harold et Hildebrandt, Walter (éd.), *Treaty Elders of Saskatchewan : Our Dream Is That Our Peoples Will One Day Be Clearly Recognized as Nations* (Calgary, University of Calgary Press, 2000). La pratique du droit anishinaabé de *mno-bemaadiziwin* peut permettre d'avoir une « bonne vie ». Voir, par exemple, John Borrows, « Language and Anishinaabe Consultation Law » (2018), Indigenous Law Association at McGill (blogue), en ligne : <https://indigenous-law-association-at-mcgill.com/2018/04/14/language-and-anishinaabe-consultation-law-by-john-borrows/> [Borrows, « Language »]. Ces principes ont été intégrés dans le droit métis.

¹⁰² Selon l'universitaire métisse Cindy Gaudet : [traduction] « Le bien-être découle des structures sociales des liens de parenté, et le renforcement de ces liens peut nous aider à résister à la catégorisation par autrui et à notre propre dévalorisation ». Dans « *Keeoukaywin: The Visiting Way-Fostering an Indigenous Research Methodology* », *Aboriginal policy studies*, 2019, vol. 7, n° 2, p. 47, à la p. 53.

¹⁰³ Ces perturbations ont entraîné, entre autres, la perte de la culture, de l'identité et de la langue, la dispersion et la perte de terres, la marginalisation économique et la soumission des enfants métis à des abus physiques, émotionnels et sexuels. Voir, par exemple, « Pensionnats du Canada : L'expérience métisse, Rapport final de la Commission de vérité et réconciliation du Canada, volume 3 », Montréal et Kingston, McGill-Queen's University Press, 2015; Métis Nation, *What We Heard: Report of the Métis Nation's Engagement*

le renouvellement des liens de parenté et d’y participer, et de démontrer que ce renouvellement améliorera la vie des Métis.

Une « feuille de route » pour répondre à la question

Dans la discussion ci-dessous, je me penche sur quatre domaines importants de la vie des Métis dans lesquels le *wahkohtowin*, ou liens de parenté, pourrait être renforcé, conduisant ainsi à des « résultats concrets » positifs : 1) la famille; 2) la terre; 3) la diplomatie et 4) la transmission des connaissances.¹⁰⁴

Puisque je considère ce document comme un exercice visant à générer des idées créatives, je n’ai pas présenté en détail la façon dont ces résultats concrets pourraient être obtenus ni la mesure dans laquelle la collaboration entre le gouvernement fédéral et les Métis pourrait être nécessaire, sauf dans la section sur la diplomatie métisse, puisqu’elle traite en partie des relations entre les Métis et l’État. Je crois qu’il est tout à fait possible qu’une grande partie du rétablissement du *wahkohtowin* se réalise sans l’intervention de l’État. En fait, c’est ce qui est déjà en train de se produire.

Même si, dans la conclusion, j’ai suggéré des façons de créer un changement positif, mon objectif n’est pas de fournir une liste de mesures à prendre; cela a été fait par bien d’autres¹⁰⁵. Les gouvernements fédéral et provinciaux ont déjà pris des mesures pour donner suite à un grand nombre de ces points¹⁰⁶. Néanmoins, il y a encore du chemin à faire pour atteindre la véritable justice. Mon objectif est donc d’inviter les lecteurs à imaginer ce que pourrait être la création de la « justice » du point de vue du droit métis et, donc, de voir le droit

with *Métis Sixties Scoop Survivors*, 2019; Jeannine Carrière et Catherine Richardson (éd.), *Calling Our Families Home: Métis Peoples’ Experiences with Child Welfare*, Vernon, Colombie-Britannique, J Charlton, 2017. Pour certains récits autobiographiques des effets du colonialisme sur les Métis, voir, par exemple, Maria Campbell, *Halfbreed*, édition restaurée, Toronto, Penguin, 2019; Beatrice Moisionier, *In Search of April Raintree*, édition du 25^e anniversaire, Winnipeg, Portage & Main Press, 2008. Sur les causes de la surreprésentation des autochtones en général, voir, par exemple, Scott Clark, *Overrepresentation of Indigenous People in the Canadian Criminal Justice System : Causes and Responses* pour le ministère fédéral de la Justice (2019).

¹⁰⁴ Lors de son procès pour trahison à Regina, Louis Riel déclare dans son discours au jury, le 31 juillet 1885 : [traduction] « J’ai cherché à obtenir des résultats concrets toute ma vie. J’ai des écrits et, après ma mort, j’espère que mon esprit apportera des résultats concrets ». Reproduit dans Hans V Hansen (éd.), *Riel’s Defence : Perspectives on His Speeches*, Montréal et Kingston, McGill-Queen’s University Press, 2014, p. 28.

¹⁰⁵ La Commission royale sur les peuples autochtones aborde les questions relatives aux Métis et formule des recommandations spécifiques aux Métis dans le volume 4, *Perspectives et réalités* (1994) [CRPA]; l’Enquête nationale sur les femmes et les filles autochtones disparues et assassinées, *Réclamer notre pouvoir et notre place : le rapport final de l’Enquête nationale sur les femmes et les filles autochtones disparues et assassinées*, (volumes 1a et 1b) (Ottawa, Canada, 2019) [Rapport sur les FFADA], contient 29 appels à la justice propres aux Métis. Voir également Patricia Linn (éd.), *Report of the Saskatchewan Metis Justice Review Committee*, 1992, et les recommandations de la Commission on First Nations and Métis Peoples and Justice Reform du gouvernement de la Saskatchewan, *Legacy of Hope : An Agenda for Change*, 2003, vol. 1 et 2; le mémoire présenté à la commission (vol. 2, section 1) par Métis Family and Community Justice Services, Inc, 2003, est particulièrement instructif. Voir également le groupe de travail de la Nation métisse pour les femmes et les filles autochtones disparues et assassinées, *Réclamer notre pouvoir et notre place : le rapport final de l’Enquête nationale sur les femmes et les filles autochtones disparues et assassinées* (volumes 1a et 1b) (2019). La Métis Nation of Alberta (MNA) a fourni une liste de priorités citoyennes pour réduire la surreprésentation des Métis dans les établissements carcéraux : MNA, « Métis Nation of Alberta to Develop Renewed Justice Strategy » (23 mai 2023), en ligne : <https://albertametis.com/news/mna-to-develop-renewed-justice-strategy>.

¹⁰⁶ Par exemple, le Programme de justice autochtone (PJA) du gouvernement fédéral, qui comprend un partage des coûts avec les provinces et les territoires, soutient les initiatives de justice communautaires autochtones. Selon un rapport de suivi, le PJA a permis de réduire de 50 % la probabilité d’une nouvelle condamnation parmi les participants au cours des cinq années suivant l’achèvement du Programme. Voir Gouvernement du Canada, « Étude sur la récidive et analyse des coûts » (dernière modification le 19 octobre 2022), en ligne : <https://www.justice.gc.ca/fra/pr-rp/pm-cp/eval/rap-rep/2021/autochtone-indigenous/erac-rsca.html>.

metis comme étant intrinsèquement utile, sans avoir besoin de le forcer dans le « moule » du droit canadien¹⁰⁷. La création d'une « justice metisse » supposerait, selon moi, de résoudre des problèmes concrets, mais aussi de s'engager dans l'établissement de relations et de favoriser miyo-wicehtowin (de bonnes relations) au fil du temps.

En formulant mes réponses, j'ai tenu pour acquis que les Metis auraient le pouvoir politique de renforcer le wahkohtowin comme décrit. Cela sous-entendrait la liberté des Metis de renforcer, d'élaborer et d'utiliser leurs propres lois, mais ne sous-entendrait pas nécessairement une compétence territoriale (ces questions seront examinées plus en détail dans la section sur la « Terre : effilochage et retissage »). Compte tenu de leur mobilité historique (p. ex., la chasse aux buffles, la traite des fourrures et le charroi), les Metis ont depuis longtemps une forme de compétence mobile¹⁰⁸ qui dépend des liens de parenté et du consentement plutôt que, nécessairement, du territoire.

L'utilisation des lois metisses par les Metis ne se limite pas au concept juridique canadien d'« autonomie gouvernementale autochtone », qui fait partie de l'état du droit et lui est subordonné¹⁰⁹; elle fait également référence à l'exercice de la gouvernance et du droit selon les conditions des Metis et comme ils l'envisagent. Le fait de limiter la gouvernance des Metis à l'« autonomie gouvernementale » nuira au renforcement du wahkohtowin nécessaire à l'obtention de résultats concrets. Bien qu'il puisse être utile et bénéfique d'accorder une plus grande marge de manœuvre aux Metis en matière d'autonomie gouvernementale, une « relation de nation à nation » implique une norme d'*autodétermination* pour les Metis et les autres peuples autochtones. La Déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones (DNUDPA) stipule que l'autodétermination des Autochtones est un droit inhérent¹¹⁰. Le gouvernement fédéral, dans son Plan d'action de la *Loi sur la DNUDPA*¹¹¹, a affirmé son soutien à l'autodétermination des Metis¹¹². Malgré tout le travail et les efforts bien intentionnés qui ont été déployés pour créer des accords d'autonomie gouvernementale pour les Metis en Alberta, en Saskatchewan et en Ontario, une relation de nation à nation implique que la nation des Metis n'est pas seulement un ensemble d'organisations politiques provinciales; les Metis participent à une variété de politiques. La Nation metisse englobe également la parenté et les relations découlant de traités avec d'autres nations autochtones.

Un mot sur la définition du terme « Metis »

¹⁰⁷ Par exemple, le mouvement de la « justice réparatrice » a sans doute été influencé par le droit autochtone. Simultanément, alors que les principes de réparation sont essentiels au droit cri et au droit métis, par exemple, la justice réparatrice agit toujours dans la sphère de l'état du droit. Voir Larry Chartrand et Kanatase Horn, *Un rapport sur les relations entre la justice réparatrice et les traditions juridiques autochtones au Canada*, préparé pour le ministère de la Justice du Canada (2016).

¹⁰⁸ Karen Drake. « *R. v. Hirsekorn: Are Métis Rights a Constitutional Myth?* », 2013, *Can Bar Rev* 149, vol. 92, n° 1.

¹⁰⁹ Gordon Christie, « *Aboriginal Nationhood and the Inherent Right to Self-Government* », document de recherche pour le National Centre for First Nations Governance (2007).

¹¹⁰ Assemblée générale des Nations Unies, *Déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones : Résolution adoptée par l'Assemblée générale*, 2 octobre 2007, A/RES/61/295 [DNUDPA], article 3.

¹¹¹ *Loi sur la Déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones*, LC 2021, c 14 [LDNUDPA].

¹¹² Voir Ministère de la Justice du Canada, *Loi sur la Déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones : Plan d'action*, chapitre 4 : « Priorités des Métis » (2023), en ligne : <https://www.justice.gc.ca/fra/declaration/pa-ap/ah/p5.html>. Le projet de loi C-53 récemment présenté reconnaît la Métis Nation of Alberta, la Métis Nation of Saskatchewan et la Métis Nation of Ontario comme des gouvernements légitimes dotés de certains pouvoirs d'autonomie. Le projet de loi C-53 envisage également la conclusion de futurs traités entre le gouvernement fédéral et les organisations métisses provinciales, conformément à la DNUDPA et à la LDNUDPA. Des négociations fédérales et provinciales/territoriales sur l'autonomie gouvernementale sont en cours avec la Métis Nation British Columbia et la Northwest Territory Métis Nation.

Les questions relatives à l'identité métisse sont complexes et controversées. Le problème réside peut-être en partie dans le terme en soi. Étant donné que le terme « métis » est dérivé d'un mot français d'origine latine signifiant « mixte », il a été utilisé comme terme général pour décrire les personnes ayant une ascendance à la fois autochtone et non autochtone. Toutefois, les Métis¹¹³ ne sont pas simplement mixtes; il s'agit d'une nation historique distincte, issue d'ancêtres autochtones et non autochtones qui ont créé des familles et d'autres relations sociales les uns avec les autres au fil de nombreuses générations¹¹⁴. Notre identité n'est pas fondée sur le degré de sang, mais sur le *wahkohtowin*. Une personne métisse est donc une personne liée par des liens de parenté (par la naissance, l'adoption ou autrement¹¹⁵) et des liens communautaires à un groupe historique doté d'une identité nationale et d'une culture distincte (avec des différences régionales). Ce groupe est souvent appelé « Métis du Nord-Ouest » ou « Métis de la rivière Rouge », mais il y a aussi eu une ethnogenèse ailleurs¹¹⁶. Par conséquent, même si notre Nation métisse est distincte, elle est également diversifiée et englobe un éventail d'héritages, de pratiques culturelles et d'expériences¹¹⁷.

Aujourd'hui, les questions relatives à l'appartenance des Métis sont très conflictuelles, tout comme les questions relatives aux liens avec d'autres communautés autochtones aux racines mixtes (parfois appelées « les autres Métis »)¹¹⁸. Par exemple, en 2020, le Ralliement national des Métis (RNM) a suspendu la Métis Nation of Ontario (MNO) pour avoir accordé la citoyenneté à des personnes issues de certaines communautés métisses de l'Ontario, au motif qu'elles ne faisaient pas partie de la Nation métisse historique. La Métis Nation of Alberta (MNA) et la Métis Nation of Saskatchewan ont pris le parti de la MNO, tandis que la Métis Nation of British Columbia et la Manitoba Métis Federation (MMF) s'y sont opposées. La division s'est poursuivie au niveau provincial, certaines personnes s'étant séparées de la MNA. La FMM a depuis quitté le RNM.¹¹⁹ Bien que tous les groupes, à l'exception de la FMM, se soient réunis depuis sous le nouveau leadership du RNM, les questions relatives à l'identité métisse restent en suspens.

¹¹³ Traditionnellement, les Métis se désignaient souvent eux-mêmes comme « Michif » (également le nom d'une langue métisse complexe) ou « Metif »; parfois, les personnes d'origine française étaient appelées « Métis », tandis que les personnes d'origine européenne non francophone étaient appelées « sang-mêlé ». Si le terme « sang-mêlé » a souvent été utilisé par des personnes à l'extérieur de la nation comme un terme péjoratif, il était également utilisé par des personnes métisses et, récemment, certaines personnes ont essayé de se le réapproprier. D'autres termes historiques désignant les Métis sont « bois brûlés », *otipemisiwak* (personnes indépendantes), *âpihtawikosisân* (demi-fils), « chicot » (littéralement, « souche », un court affluent du fleuve Saint-Laurent) et *bungee* (habituellement utilisé pour désigner les personnes d'origine saulsteaux et écossaise). *Bungee* est également le nom d'une langue métisse (peut-être) éteinte.

¹¹⁴ Chris Andersen, *“Métis”: Race, Recognition, and the Struggle for Indigenous Peoplehood*, Vancouver, UBC Press, 2014; Chelsea Vowel, *Écrits autochtones : Comprendre les enjeux des Premières Nations, des Métis et des Inuits au Canada*, Winnipeg, Highwater Press, 2016.

¹¹⁵ *R c Powley*, [2003] 2 RCS 207. Les « autres moyens » pourraient vraisemblablement inclure le mariage/partenaire, le placement familial, le parrainage et la naturalisation, bien que ces possibilités soient également contestées. Voir Larry Chartrand, « Métis Identity and Citizenship », 2001, vol. 12 n° 5, *Windsor Review of Legal & Social Issues*, p. 5. Si les notions de « citoyenneté » et de « naturalisation » sont empruntées à la philosophie politique occidentale, elles reflètent la capacité des Métis à utiliser une parenté dite « fictive » pour créer des obligations mutuelles.

¹¹⁶ Voir Macdougall, *One of the Family*, précité note 100 concernant le nord-ouest de la Saskatchewan; relativement aux Métis du nord, Nation métisse des Territoires du Nord-Ouest, « Déclaration » (2023), en ligne : <https://nwtmetisnation.ca/about>; il est possible que cela se soit également produit en Colombie-Britannique : Mike Evans, Jean Barman et Gabrielle Legault, « Métis Networks in British Columbia: Examples from the Central Interior » dans Nicole St-Onge, Carolyn Podruchny et Brenda Macdougall (éd.). *Contours of a People: Metis Family, Mobility, and History*, Norman, Oklahoma, University of Nebraska Press, 2012, p. 331.

¹¹⁷ Richardson, Catherine/Kinewesquao, *Belonging Métis* (Vernon, Colombie-Britannique, Charlton, J., 2016); Evans, Mike et coll. *Principles of Ethical Métis Research*, 2012, *Journal of Critical Indigenous Legal Studies*, vol. 5, n° 1, p. 54.

¹¹⁸ À mon avis, cela s'explique en partie par le fait que la catégorisation des peuples autochtones par l'État, par l'intermédiaire de la législation et de la jurisprudence, a influencé la façon dont nous nous percevons nous-mêmes. Voir la section « Le *wahkotowin* “brisé” » pour une discussion plus approfondie à ce sujet.

¹¹⁹ D'autres raisons expliquent cette scission : en 2022, le RNM a intenté une action en justice de plusieurs millions de dollars contre le FMM, alléguant des irrégularités financières.

Les enseignements du wahkohtowin nous invitent à trouver des moyens respectueux de gérer les conflits en ayant recours à des réunions régulières et au dialogue, aux consultations et à la diplomatie. Wahkohtowin et miyo-wicehtowin nous demandent de travailler à réparer nos relations et à élargir notre réseau d'alliances.

L'importance et la signification du wahkohtowin ou des liens de parenté

Dans la théorie juridique metisse, le wahkohtowin, littéralement « liens de parenté »¹²⁰, est un concept fondamental¹²¹; le terme et ce qu'il représente dérivent tous deux de la philosophie crie¹²². Le terme « wahkohtowin » traite des relations interhumaines, mais aussi de toutes les relations au sein du monde naturel, comme dans l'expression « toutes mes relations ». Il sous-entend également que tous les êtres humains et non humains (y compris l'eau, les roches et le sol) sont interdépendants et ont des liens de parenté qui les obligent à s'occuper les uns des autres. Les relations interhumaines supposent des liens de parenté à tous les niveaux : ainsi, le wahkohtowin régit les relations familiales, guide les récoltes et d'autres pratiques sur la terre et oriente le droit, le leadership et la diplomatie¹²³.

Étant donné la profondeur de nos liens et de notre interdépendance, wahkohtowin sous-entend également que les divisions entre les êtres sont plus en surface que réelles. Les histoires relatives au « Trickster », ou farceur (Wesakajak [Nehiyaw/Cris]; Nanabozo [Anishinaabe/Saulteaux]), dans lesquelles les êtres se transforment, illustrent cet aspect du wahkohtowin. Comme nous pourrions potentiellement exister dans une autre forme de vie, nous sommes tenus de faire preuve de compassion envers les autres. Cet aspect non dualiste de wahkohtowin¹²⁴ sous-entend donc le besoin de respecter les autres, de faire preuve d'écoute et d'essayer d'aider les autres, même si nous devons endurer des difficultés ou que nous devons renoncer à quelque chose de nous-mêmes.

Si l'objectif d'avoir des relations saines et fonctionnelles n'est pas toujours réalisable, la non-dualité implique l'impermanence ainsi que la fluidité du temps¹²⁵, qui suggèrent l'avantage d'avoir une vision à long terme des choses. Les cycles de changement dans les relations internationales peuvent être plus longs que les cycles des vies humaines individuelles. L'objectif n'est pas de résoudre tous les problèmes pour toujours, mais de prendre

¹²⁰ Selon Maria Campbell, « "wahkotowin" » peut également signifier « parenté » dans un sens plus large : « Il y a un mot dans ma langue qui parle de ces enjeux : "wahkotowin". De nos jours, on le traduit par "parenté", "relation" et "famille", dans le sens de la famille humaine. Or, il fut un temps où, de notre point de vue, ce terme faisait référence à l'ensemble de la création. Nos enseignements nous ont appris que toute la création est unie, que toutes les choses qui la composent sont interreliées. "Wahkotowin" appelle à honorer et à respecter ces relations. [...] D'humain à humain, d'humain à plante, d'humain à animal, à l'eau et surtout à la terre. Puis, à son tour, la création entière a des responsabilités et des obligations réciproques envers nous ». Voir Campbell, « Wahkotowin », précité note 100.

¹²¹ *Ibid.*; Macdougall, *One of the Family*, précité note 100.

¹²² Sylvia McAdam (Saysewahum). *Nationhood Interrupted: Revitalizing nêhiyaw Legal Systems*, Saskatoon, Purich, 2015.

¹²³ Adam James Patrick Gaudry, *Kaa-tipeyimishoyaahk - « We are those who own ourselves » : A Political History of Métis Self-Determination in the North-West, 1830-1870* (thèse de doctorat, Université de Victoria) [non publiée], 2014.

¹²⁴ L'universitaire anichinabé John Borrows précise : [traduction] « Le droit anichinabé soutient et célèbre même l'indétermination, la métaphore, l'ambiguïté et le double sens », 2016, p. 844 : « Heroes, Tricksters, Monsters, and Caretakers: Indigenous Law and Legal Education », 2016, vol. 61, n° 4, McGill LJ/RD McGill, p. 795. Selon Michael D. Thrasher, Moshom (aîné) cri, et Jennifer S. Dockstator, coauteure : [traduction] « [...] l'existence d'une position binaire dualiste n'est pas étayée dans les philosophies autochtones » : dans « Take Care of "the Land" and "the Land" Will Take Care of You: Relationship-Building through an Introduction to Indigenous Holistic Thought » dans l'ouvrage de M. Hankard & John Charlton (éd.). *We Still Live Here: First Nations, Alberta Oil Sands, and Surviving Globalism*, Vernon, C.-B., J. Charlton, 2016, p. 51 à la p. 61.

¹²⁵ Willard Buck. *I Have Lived Four Lives* [...], Winnipeg, Arbeiter Ring, 2021; Leah Marie Dorion. *The Giving Tree: A Retelling of a Traditional Métis Story*, Saskatoon, Institut Gabriel Dumont, 2009.

part à des relations avec respect, en gardant à l'esprit nos responsabilités de parenté¹²⁶. Le wahkohtowin est ancré dans les cultures criées et métisses et présente des parallèles avec les cultures algonquiennes associées, comme le concept anichinabé de *gdinawendimi* (« nous sommes tous liés »)¹²⁷. Il est présent dans les cérémonies, l'art, la musique et l'esthétique comme moyen de nous rappeler nos liens avec les autres êtres humains et non humains¹²⁸. L'un des objectifs de ces rappels est d'apprendre à faire preuve de compassion et de compréhension, et donc d'apprendre à s'abstenir de nuire à autrui. D'un autre côté, le wahkohtowin est une expression de la science, de la réalité des choses; il est fondé sur des observations du monde naturel¹²⁹, dont l'idée d'un « échange spirituel »¹³⁰ entre les êtres (un animal donnant sa vie pour un autre, la décomposition favorisant les conditions de la vie). Les idées relatives aux liens de parenté ne sont pas des concepts vagues et romantiques, mais des concepts qui ont été ou sont utilisés dans des contextes de vie ou de mort, comme la diplomatie et la guerre, et dans le cadre de la dépendance à la terre pour survivre¹³¹. Les liens de parenté peuvent être renforcés par l'échange et le don (réciprocité), les visites¹³² et l'apprentissage culturel. Par exemple, la pratique relative aux liens de parenté *kiyokewin* (visite) a profité aux jeunes Autochtones incarcérés à Toronto, comme l'a indiqué dans ses travaux la criminologue métisse Anna Flaminio. Grâce au programme de visite, une collaboration entre l'Aboriginal Youth Court et les Aboriginal Legal Services de Toronto, les jeunes Autochtones rencontrent des Aînés, des membres de la communauté et des jeunes travailleurs autochtones en milieu urbain, en plus de participer à des cercles de groupe. Résultat : de jeunes Autochtones ont été soustraits du processus judiciaire pour adolescents et ont évité d'autres peines d'emprisonnement. Ce programme a permis d'accroître le bien-être chez les jeunes Autochtones ayant des démêlés avec le système de justice pénale à Toronto¹³³. De même, le Metis Justice Institute of Manitoba s'efforce de fournir son soutien et d'offrir des programmes de déjudiciarisation aux Métis qui ont été accusés d'infractions pénales¹³⁴.

Un mot sur le droit métis

¹²⁶ Par exemple, Allison Hargreaves et David Jefferess s'en inspirent : [traduction] « Dans les concepts dominants de la réconciliation, en particulier dans les discours officiels au Canada, la réconciliation est le plus souvent censée permettre de tourner la page, de prendre un nouveau départ, peut-être, mais surtout de tourner la page. La réconciliation prétend réparer les souffrances et les injustices historiques et, ce faisant, mettre fin à la culpabilité et à la responsabilité des non-autochtones. [...] Mais que se passerait-il si nous définissions la réconciliation non pas comme un moyen de tourner la page, répondant ainsi à la mythologie nationale canadienne du progrès et de l'inclusion, mais plutôt comme un lieu à partir duquel commencer le dur travail de repenser les relations et de renégocier les responsabilités? » Voir Allison Hargreaves et David Jefferess, « Always Beginning: Imagining Reconciliation beyond Inclusion or Loss » dans L'Hirondelle Gabrielle Hill et Sophie McCall (éd.). *The Land We Are: Artists and Writers Unsettle the Politics of Reconciliation*, Winnipeg, Arbeiter Ring, 2015, 200, p. 200. Voir également Gaudet, précité note 102.

¹²⁷ Borrows, « Language », précité note 101.

¹²⁸ Darcy Lindberg, « Miyo Nêhiyâwiwin (Beautiful Creeness): Ceremonial Aesthetics and Nêhiyaw Legal Pedagogy », 2018, vol. 16/17, n° 1 *Indigenous LJ* 51; Danielle Lussier, *Law with Heart and Beadwork: Decolonizing Legal Education, Developing Indigenous Legal Pedagogy, and Healing Community* (thèse de doctorat, Université d'Ottawa, 2021) [non publiée]; McAdam, précité note 110; Sherry Farrell Racette, *Sewing Ourselves Together: Clothing, Decorative Arts and the Expression of Metis and Half Breed Identity* (thèse de doctorat, Université du Manitoba, 2004) [non publiée]; Kerry Sloan, « Dancing the Nation » vol. 1, n° 1, *Rooted* [17].

¹²⁹ John Borrows, *Canada's Indigenous Constitution*, Toronto, University of Toronto Press, 2010.

¹³⁰ Elmer Ghostkeeper. *Spirit Gifting: The Concept of Spiritual Exchange* (2^e éd.), Raymond, Alberta, Writing On Stone Press, 2007; Jennifer Adese. « Spirit Gifting: Ecological Knowing in Métis Life Narratives », *Decolonization: Indigeneity, Education & Society* 48, 2014, vol. 3, n° 3, 2014, p. 48.

¹³¹ Voir Zoe Todd. *Fish, Kin and Hope: Tending to Water Violations in amiskwaciwâskahikan and Treaty Six Territory*, *Afterall, A Journal of Art, Context & Enquiry*, 2017, vol. 43, no 1, p. 102.

¹³² Anna Corrigal Flaminio, « Kinship-visiting: Urban Indigenous Deliberative Space » dans Karen Drake et Brenda L. Gunn (éd.), *Renewing Relationships : Indigenous Peoples and Canada*, Saskatoon, Wiyasiwewin Mikiwahp Native Law Centre, 2019, 143; Gaudet, précité note 102; Richardson, précité note 117.

¹³³ Flaminio, *ibid.*

¹³⁴ Voir www.mmf.mb.ca/metis-justice-institute.

Comme il a été sous-entendu précédemment, de nombreux aspects de la pensée politique et juridique metisse sont fondés sur les traditions de nos parents autochtones, notamment les Nehiyaw/Cris, les Anishinaabe des Prairies/Saulteaux et les Nakotas/Assiniboines. Ces nations, ainsi que les Metis, ont formé la Nehiyaw Pwat, ou « Alliance de fer », un traité vieux de plus de 200 ans qui régit les plaines du centre de l'Amérique du Nord¹³⁵. En raison des liens de parenté historiques, les cultures haudenosaunee (p. ex, Kanien'ke:ha/Mohawk) et dénée ont probablement aussi influencé la philosophie metisse. En raison de l'ajout d'emprunts européens associés aux traditions française, bretonne, écossaise, irlandaise et autres, les lois metisses sont distinctes, mais conservent leur identité fondamentalement autochtone¹³⁶.

De toutes ces traditions, nous avons tissé une nouvelle nation avec de nouvelles cultures et de nouvelles lois qui ont des points communs avec les patrimoines autochtones et non autochtones, mais qui sont entièrement propres aux Metis. De nombreux Metis utilisent la métaphore de la ceinture fléchée, un vêtement traditionnel metis tissé de fils multicolores¹³⁷, pour décrire le tissage de différentes cultures, où les fils individuels sont encore visibles, mais s'unissent pour créer un artéfact distinctif et unique. D'un autre côté, le droit metis n'est pas un monolithe; les lois peuvent varier d'une collectivité à l'autre¹³⁸.

Le droit metis existe aujourd'hui et évolue constamment¹³⁹. Par exemple, la loi metisse relative à la chasse (« Law of the Hunt »), dérivée de la loi crie, continue d'être appliquée sur le territoire, mais certaines parties ont été codifiées, notamment les rôles des capitaines de chasse, qui régissent la chasse ainsi que les sanctions en cas d'infraction (MNBC, *Natural Resource Act* [Loi sur les ressources naturelles], 2010)¹⁴⁰. Bien que notre wahkohtowin n'ait pas disparu, il est toujours en cours de revitalisation.

Le wahkohtowin « brisé »

Maria Campbell, Aînée metisse bien connue, éducatrice, dramaturge et conteuse, a proposé l'idée que nous vivons à une époque où le wahkohtowin est « brisé ». Cette idée ne veut pas dire que les liens de parenté n'existent plus, mais plutôt que nous ne sommes parfois pas capables de les voir ou que nous avons oublié comment les respecter, et comment respecter les autres. Maria Campbell invite les gens à [traduction] « revenir aux principes du wahkohtowin » afin de favoriser de meilleures conditions de vie pour les peuples autochtones¹⁴¹.

La rupture du wahkohtowin provient en partie de l'imposition de divisions entre les peuples autochtones fondées sur le droit étatique, notamment entre les « Indiens » et les Metis, divisions qui

¹³⁵ Voir également Nicholas Vrooman, « Many Eagle Set Thirsty Dance (Sun Dance) Song: The Metis Receive Sun Dance Song » dans l'ouvrage de Lawrence J. Barkwell, Leah M. Dorion, & Audreen Hourie (éd.). *Metis Legacy II: Michif Culture, Heritage, and Folkways*, Saskatoon, Institut Gabriel Dumont; Winnipeg, Pemmican, 2006, 187; Nicholas CP Vrooman, et collab., « *The Whole Country Was ... "One Robe" : The Little Shell Tribe's America*, Helena, Montana, Little Shell Tribe of Chippewa Indians of Montana; Drumlummon Institute, 2012. La tribu Gros Ventre/A'aninin/Atsina est entrée dans la confédération dans les années 1860.

¹³⁶ Kerry Sloan, « Four Views of Metis Constitutionalism » (à paraître, 2023) [Sloan, « Metis Constitutionalism »].

¹³⁷ La ceinture est également un élément de la culture québécoise, mais ultimement, elle dérive des formes d'art autochtones : Marius Barbeau, *Assomption Sash*, Bulletin du Musée national du Canada 93, Ottawa, 1939, publié en français sous le titre *Ceintures fléchées*, Montréal, Éditions Paysana, 1945; Racette, précité note 128; Louise Vien et Lawrence J. Barkwell, *A History of the Métis Sash*, Saskatoon, Institut Gabriel Dumont, 2014, Virtual Museum of Metis History and Culture, en ligne: <http://www.metismuseum.ca/media/document.php/14789.History%20of%20the%20Metis%20Sash.pdf>.

¹³⁸ Maria Campbell, communication personnelle, 2019; Macdougall, précité note 100.

¹³⁹ Les lois autochtones en tant que lois dynamiques et vivantes. Voir John Borrows. *Freedom and Indigenous Constitutionalism*, Toronto, University of Toronto Press, 2016.

¹⁴⁰ Voir la *Natural Resource Act* [Loi sur les ressources naturelles] de la MNBC, 2008, modifiée en 2010.

¹⁴¹ Campbell, « Wahkohtowin », précité note 100.

sont incompatibles avec les pratiques traditionnelles métisses liées à la parenté. Même si les peuples métis sont distincts sur le plan culturel et politique, nous avons souvent des liens de parenté complexes avec d'autres nations autochtones, particulièrement l'alliance Nehiyaw Pwat (Iron Alliance). Il est possible que la catégorisation des peuples autochtones par l'État ait un effet améliorateur, mais elle génère en pratique de la dissension au sein des peuples autochtones et nuit à la formation de l'identité des personnes ainsi qu'à leur attachement à leurs communautés. Par exemple, les Autochtones qui revendiquent la protection constitutionnelle de leurs droits ancestraux métis en appliquant le critère juridique établi dans l'arrêt *Powley* doivent se définir en fonction de critères qui supposent l'existence de divisions nettes entre les Métis et d'autres peuples autochtones (qui peuvent être leurs proches) et les obligent à décrire leurs communautés en des termes qui ne sont peut-être pas exacts. En outre, l'arrêt *Powley* a eu pour conséquence, entre autres, d'éroder une alliance de longue date entre les Métis et les « Indiens non inscrits » – comme eux incapables de se prévaloir des avantages offerts par la *Loi sur les Indiens* – parce qu'il était nécessaire, en droit, que les personnes revendiquant des droits métis se définissent par opposition aux « Indiens »¹⁴².

Selon les universitaires métisses Anna Flaminio et Cindy Gaudet, le *wahkohtowin* en matière de visites a également été brisé par l'ingérence colonialiste. Par exemple, les personnes incarcérées, en prison ou dans un pensionnat, ne peuvent pas rendre visite à leurs proches ni se rendre sur leurs terres¹⁴³. L'entrave aux visites équivaut à une entrave à la transmission des connaissances culturelles : les langues peuvent se perdre, les compétences peuvent être oubliées et les liens avec la terre peuvent être rompus. Lorsque les liens de parenté sont rompus, le sentiment d'appartenance à la famille et à la communauté disparaît. La séparation forcée d'une personne avec celles qui lui sont chères crée un traumatisme qui peut avoir une incidence sur sa capacité à se soucier des autres.

¹⁴² Une personne qui revendique un droit ancestral métis doit appartenir à une communauté métisse « historique », c'est-à-dire un groupe de Métis « ayant une identité collective distinctive, vivant ensemble dans la même région et partageant un mode de vie commun » (*Powley*, *supra* note 20 au para 12); toutefois, cette exigence ne correspond pas aux réalités de la plupart des communautés métisses, qui ne sont pas nécessairement délimitées géographiquement, qui peuvent ou non être localement distinctes et qui, en raison des effets du colonialisme, peuvent avoir des cultures différentes. Voir Kerry Sloan, « Reference re *R v Powley* », dans Kent McNeil et Naomi Mettalic, dir, *Judicial Tales Retold: Reimagining Indigenous Rights Jurisprudence*, [2020] CNLR Special Edition 125. Le manque d'espace ne permet pas d'analyser plus en profondeur les conséquences des hypothèses formulées en droit colonial et canadien quant à la nécessité de catégoriser et de définir de façon restrictive les peuples et les communautés autochtones. Il existe une vaste littérature au sujet des effets négatifs qu'a eus la *Loi sur les Indiens*, LRC 1985, c I-5, sur les pratiques autochtones relatives aux liens de parenté, particulièrement pour les femmes et les enfants. Voir p ex Mary-Ellen Kelm et Keith D Smith, *Talking Back to the Indian Act: Critical Readings in Settler Colonial Histories* (Toronto, University of Toronto Press, 2018). La chercheuse métisse Brenda L Gunn analyse l'arrêt *Cunningham c Alberta (Affaires autochtones et développement du Nord)*, [2011] 2 RCS 670, qui – hormis certaines exceptions limitées – appuie le refus d'accorder le statut de membre d'un établissement métis de l'Alberta aux Métis qui s'inscrivent à titre d'Indiens. Dans son essai intitulé « Defining Métis People as a People: Moving beyond the Indian/Métis Dichotomy » (2015) 38:2 Dal LJ 413, Brenda L Gunn affirme à la p 420 que [TRADUCTION] « l'arrêt *Cunningham* met en lumière les nombreux problèmes qui découlent de l'approche dichotomique utilisée pour définir les Indiens et les Métis. L'établissement d'une ligne nette entre les Indiens et les Métis crée une distinction artificielle qui, dans de nombreux cas, forcerait les gens à choisir une identité même quand ils ont peut-être un parent indien et un parent métis ainsi qu'une allégeance biologique, culturelle et politique envers les deux groupes ». Voir l'ouvrage de Robert Innes, *Elder Brother and the Law of the People: Contemporary Kinship and Cowessess First Nation*, (Winnipeg, University of Manitoba Press, 2013), qui décrit la manière dont la Première Nation de Cowessess de la Saskatchewan a préservé ses pratiques juridiques relatives aux liens de parenté, à l'intérieur de la communauté comme avec les nations voisines, dont les Métis, malgré les effets de la *Loi sur les Indiens*.

¹⁴³ Flaminio, précité note 130.

Selon les résultats obtenus au fil du temps, la réparation du wahkohtowin semble être difficile compte tenu des réalités coloniales actuelles. Néanmoins, je soutiens que le droit metis pourrait nous apprendre à nous souvenir de nos responsabilités relatives aux liens de parenté.

Il n'existe pas d'ordre idéal pour aborder les sujets de la famille, de la terre, de la diplomatie et de la transmission des connaissances, quatre aspects du wahkohtowin « brisé » en cours de réparation, car ces aspects sont interdépendants. À titre d'exemple, la terre fait partie de notre famille, et les connaissances ne sont pas possibles sans la terre. Le format ci-dessous reflète l'idée metisse selon laquelle la gouvernance part de la famille et rayonne en cercles concentriques vers l'extérieur¹⁴⁴, mais pourrait facilement prendre une autre forme.

Dans les titres des paragraphes ci-dessous, j'ai repris la métaphore metisse de la ceinture fléchée qui incarne le concept cri du droit comme une sorte de tissage ou de tressage¹⁴⁵ pour décrire à la fois la rupture du wahkohtowin et sa possible réparation. En réparant le wahkohtowin, nous participons à notre propre tissage.

Famille : effilochage et retissage

Audreen Houle et l'Aînée Anne Carrière-Acco affirment que [traduction] « la famille élargie était et reste le fondement de la société metisse », et que le processus de [traduction] « création de bonnes relations » a d'abord été appliqué au sein de la famille¹⁴⁶. Ainsi, une famille metisse est à la fois une source et un microcosme de gouvernance. La gouvernance à l'échelle de la famille contrôlait (et contrôle peut-être encore) de nombreux aspects du droit analogues au droit de la famille et de la protection des enfants, au droit pénal, aux successions, à la propriété et à l'aide sociale¹⁴⁷. Le fonctionnement harmonieux de ces sphères juridiques dépend de relations saines et fonctionnelles au sein des familles élargies et du respect des personnes âgées (et pas seulement des Aînés) qui agissent en tant que décideurs dans ces contextes.

Le respect de la famille passe aussi par le respect de soi. C'est cette relation qui façonne notre perception de toutes les autres. Si les besoins des autres doivent souvent passer avant les nôtres, il existe des besoins humains fondamentaux qui doivent être satisfaits avant de pouvoir participer à des relations de parenté saines.

Pour assurer un minimum de soins à son corps afin de survivre, une personne a besoin de nourriture, d'eau, d'un logement, de vêtements, d'exercice physique et, parfois, de soins de santé. Cependant, elle a également des besoins émotionnels, intellectuels et spirituels¹⁴⁸. Pour qu'une personne s'épanouisse au-delà de la simple survie physique et qu'elle ait la capacité de faire partie de réseaux sociaux sains, elle a besoin de relations humaines significatives, d'un soutien émotionnel et spirituel, de méthodes de communication, d'éducation et de formation, et de moyens de subsistance. Ces besoins doivent être satisfaits pour qu'une personne soit un élément fonctionnel d'un réseau social. Pour respecter les autres, une personne doit se respecter et être

¹⁴⁴ Maria Campbell, citée dans Flaminio, *ibid*; voir aussi M. Max Hamon, *The Audacity of His Enterprise: Louis Riel and the Métis Nation That Canada Never Was, 1840-1875*, Montréal et Kingston, McGill-Queen's University Press, 2020.

¹⁴⁵ McAdam, précité note 122.

¹⁴⁶ Dans Lawrence J. Barkwell, Leah M. Dorion et Audreen Hourie (éd.), *Metis Legacy II : Michif Culture, Heritage, and Folkways*, Saskatoon, Institut Gabriel Dumont; Winnipeg, Pemmican, 2006, à la p. 56; À la page 21 de cette publication, précité note 144, Hamon écrit [traduction] : « La famille était la principale institution publique pour les Métis. Elle était le centre des relations sociales et la racine de la souveraineté politique ».

¹⁴⁷ Fred J. Shore et Lawrence J. Barkwell. *Past Reflects the Present: The Metis Elders' Conference*, Winnipeg, Manitoba Métis Federation. [Conseil des Aînés], 1997.

¹⁴⁸ Ces connaissances sont fondées sur les enseignements de la roue de la médecine algonquienne concernant les quatre aspects de soi; ces enseignements sont connus et utilisés par de nombreux Métis.

capable de prendre soin d'elle, au moins à un niveau élémentaire. Pour de nombreux Metis, la pauvreté et la discrimination ont empêché le respect de ces besoins fondamentaux¹⁴⁹.

Traditionnellement, les Metis avaient l'obligation légale de s'occuper des membres de leur famille et de leur communauté. Dans les communautés métisses, les membres étaient, et sont encore, littéralement, le réseau de parenté élargi dans une région. De nombreux récits metis expliquent l'importance de satisfaire aux besoins de ceux et celles qui peuvent avoir moins de liens familiaux que d'autres (parents célibataires, orphelins et personnes âgées)¹⁵⁰. Par exemple, le rôle du capitaine de chasse est notamment de veiller à ce que la viande et les autres produits d'origine animale soient distribués équitablement. Des personnes chassaient pour les personnes âgées et les autres personnes qui n'étaient pas en mesure de chasser elles-mêmes. C'est encore le cas dans les communautés métisses, car de nombreuses personnes, en particulier celles vivant dans les régions rurales, y souffriraient de la faim pendant l'hiver si elles n'avaient pas un congélateur rempli de « nourriture traditionnelle ». L'Alberta Métis Housing Society, qui aide les Metis à obtenir un logement abordable, est une autre conséquence moderne de l'obligation de partager¹⁵¹. De même, pendant la pandémie de COVID-19, de nombreuses communautés métisses ont fourni de la nourriture, des articles de toilette, des médicaments et d'autres produits de nécessité aux personnes qui avaient perdu leur emploi ou qui étaient confinées chez elles. Le bon fonctionnement de la famille et de la gouvernance familiale dépend de la satisfaction des besoins fondamentaux de la vie.

Évidemment, dans l'idéal, la famille est aussi une source d'amour, de soutien et de soins, sans lesquels la plupart des êtres humains ne peuvent s'épanouir. Une gouvernance familiale saine requiert des relations familiales saines entre les générations. Traditionnellement, les relations entre les enfants et leurs tantes et oncles¹⁵², et entre les enfants et les grands-parents, et autres aînés, étaient aussi importantes que les relations entre les enfants et leurs parents.

Compte tenu de l'importance cruciale du bon fonctionnement de la famille pour la gouvernance métisse, tous avaient l'obligation formelle d'aider à prévenir l'éclatement des familles et de les soutenir si l'éclatement se produisait. Selon les Aînés interrogés dans le cadre d'un projet de recherche communautaire sur le droit metis (le « Conseil des Aînés »), une famille en difficulté est en droit d'attendre de l'aide pour la garde et l'instruction des enfants, ainsi que pour les produits de première nécessité¹⁵³. Les personnes qui aidaient les familles dans le besoin étaient en droit d'attendre l'aide de la communauté. Les enfants n'étaient séparés de leurs parents que dans des cas extrêmes¹⁵⁴. Toute personne maltraitant des enfants était punie, voire bannie. Toute expulsion, et toute réintégration ultérieure, ne se faisaient que sur la base d'un consensus au sein de la communauté.

¹⁴⁹ Voir, par exemple, Les Femmes Michif Otipemisiwak/Women of the Métis Nation. *Anti-Racism & Métis Women, Girls and Gender-Diverse People*, en ligne: <https://metiswomen.org/wp-content/uploads/2021/06/Anti-Racism-Paper.pdf> [Les Femmes Michif].

¹⁵⁰ Voir, par exemple, Maria Campbell, trad. *Stories of the Road Allowance People*, (ed. rév.), Saskatoon, Institut Gabriel Dumont, 2021; Norman Fleury et coll. (éd.) *Stories of Our People/Lii zistwayyr di la naasoon di Michif : A Métis Graphic Novel Anthology*, Saskatoon, Institut Gabriel Dumont, 2008; Henri Létourneau. *Henri Létourneau raconte*, Winnipeg, Éditions GFL, 1992.

¹⁵¹ En ligne : <https://www.metishousing.ca/mtis-housing-home-page>. Voir aussi Nathalie Kermaal. « Canative, "Un propriétaire qui fait toute la différence" : Mise en place d'une société de logement métisse à Edmonton dans les années 1970 », *Recherches amérindiennes au Québec*, vol. 47, n° 1, 2017, p. 111.

¹⁵² Comparer le rôle des oncles dans la loi crie relative à la chasse pour aider les jeunes qui ont commis des infractions liées à la récolte : Cree Trappers Association's Committee of Chisasibi. *Cree Trappers Speak*, Chisasibi (Qc), James Bay Cree Cultural Education Centre, 1989.

¹⁵³ *Elders' Conference*, [Conseil des Aînés], précité note 147.

¹⁵⁴ *Ibid.*

Malheureusement, comme pour les autres peuples autochtones, les familles métisses ont été victimes des pensionnats, des externats, de la « raflé des années soixante », et elles comptent *encore* un nombre excessivement élevé d'enfants pris en charge¹⁵⁵.

Les organismes métis modernes de services à l'enfance et à la famille et les organismes de protection sociale exercent aujourd'hui un grand nombre des fonctions traditionnellement exercées par les familles élargies et les communautés, et revitalisent ainsi le wahkohtowin. La Central Urban Métis Federation inc. (CUMFI), à Saskatoon, en est un exemple. Celle-ci, qui est gérée par et pour les Métis comme organisme indépendant, fournit des logements subventionnés et supervisés aux familles, des logements d'urgence temporaires et des programmes éducatifs et culturels¹⁵⁶. L'un des principaux objectifs de la CUMFI est d'aider les familles à conserver la garde de leurs enfants ou à la retrouver.

Le 1^{er} janvier 2020, la *Loi concernant les enfants, les jeunes et les familles des Premières Nations, des Inuits et des Métis*¹⁵⁷ est entrée en vigueur. Cette loi confirme le droit inhérent à l'autonomie gouvernementale, lequel comprend la compétence des peuples autochtones sur leurs services à l'enfance et à la famille. Même si l'incidence de cette loi sur les organismes métis qui ne sont pas des organismes autochtones délégués est encore inconnue, nous pouvons espérer qu'à l'avenir, les Métis seront pleinement en mesure d'exercer leur compétence en matière de services à l'enfance, et qu'ils revitaliseront les soutiens fondés sur les lois métisses.

La revitalisation du wahkohtowin dans les familles peut également se faire en soutenant les jeunes et les Aînés, et en favorisant les liens entre eux. Traditionnellement, les enfants et les jeunes passaient beaucoup de temps avec les personnes âgées, qui leur enseignaient les compétences sociales, les compétences liées à la terre, les histoires de familles, le droit et l'éthique, et d'autres connaissances culturelles. Les personnes âgées, en particulier les femmes, prenaient également de nombreuses décisions au sein de leur communauté concernant les comportements nuisibles, notamment dans les affaires de famille¹⁵⁸. Selon la gravité des torts ayant possiblement été commis, les consultations et les exhortations au sein de la famille suffisaient pour arrêter les préjudices. Alors que les membres de la famille proche prenaient des décisions relatives à différents conflits mineurs, les infractions plus importantes et plus graves étaient traitées par la famille élargie ou par le clan¹⁵⁹.

Les femmes sont au cœur de la gouvernance familiale et de la transmission des connaissances culturelles, et sont également responsables de la protection de la terre et de l'eau. Elles sont considérées comme les gardiennes des connaissances juridiques,¹⁶⁰ ainsi que de l'histoire des familles¹⁶¹. Traditionnellement, les femmes jouaient le rôle de médiatrices dans les conflits concernant les droits fonciers. Compte tenu de ces rôles importants, et de leur rôle de donneuses de vie, les femmes étaient très respectées dans les sociétés criées et métisses. Les femmes métisses sont aujourd'hui plus susceptibles que les femmes non autochtones d'être victimes de violences domestiques, de meurtres et d'autres infractions violentes, une conséquence du wahkohtowin brisé¹⁶².

¹⁵⁵ Les Femmes Michif, précité note 149.

¹⁵⁶ Voir www.cumfi.org

¹⁵⁷ L.C. 2019, ch. 24.

¹⁵⁸ *Elders' Conference*, [Conseil des Aînés], précité note 147.

¹⁵⁹ *Ibid.*

¹⁶⁰ McAdam, précité note 122; Sharon Venne, « Understanding Treaty 6: An Indigenous Perspective » dans Michael Asch (éd.), *Aboriginal and Treaty Rights in Canada: Essays on Law, Equality and Respect for Difference*, Vancouver, UBC Press, 1997, p. 173.

¹⁶¹ *Elders' Conference*, [Conseil des Aînés], précité note 147.

¹⁶² Rapport sur les FFADA, précité note 105; Les Femmes Michif, précité note 149.

Outre le soutien aux femmes, l'attention portée au wahkohtowin au sein des familles comprend également le soutien aux personnes 2ELGBTQQIA+ et à leurs familles. Par exemple, l'organisme local metis, la Nation metisse du Grand Victoria, dispose de son propre portefeuille 2ELGBTQQIA+, qui est particulièrement actif dans le soutien aux jeunes bispirituels et allosexuels.

Les personnes de tous les genres, de tous les types de famille, de tous les âges et de tous les milieux ont le droit d'être soutenues dans le cadre du grand réseau de parenté metis.

Terre : effilochage et retissage

Les liens de parenté existent non seulement avec les autres humains, mais aussi avec tous les êtres doués de sens, y compris la terre, l'eau et les cieux. Ainsi, dans la pratique metisse, les animaux sont respectés en tant que membres de la famille. Il ne faut pas parler des animaux de manière négative ni les taquiner. Les habitats des animaux doivent être protégés. S'il est nécessaire de tuer un animal pour se nourrir, il faut le faire avec habileté et en pleine conscience. Des prières sont prononcées pour une bonne chasse, et si des animaux ou des oiseaux sont tués, des offrandes, telles que du tabac ou d'autres herbes, sont faites à leur intention. La carcasse d'un animal doit être traitée avec respect, et toute la viande et les autres parties doivent être utilisées; un animal ne donne pas sa vie en vain¹⁶³. Des prières et des offrandes sont également faites pour les poissons pêchés et les plantes cueillies; il faut demander la permission avant de cueillir les plantes¹⁶⁴.

Une histoire metisse recueillie par le conteur abénaquis Joseph Bruchac raconte que l'original a fumé la pipe des humains et a accepté d'être parfois tué et mangé par ces derniers à condition qu'ils acceptent de ne prendre que ce dont ils ont besoin et de préserver l'habitat des originaux¹⁶⁵. Il s'agit d'un traité entre l'homme et les originaux fondé sur le wahkohtowin. De même, les trappeurs cris de Chisasibi ont mis l'accent sur l'autonomie des animaux : [traduction] « [...] les chasseurs n'ont aucune autorité sur le gibier; les animaux ont le dernier mot quant à leur capture »¹⁶⁶. En plus de réguler les relations entre humains et non-humains, la loi de la chasse était au cœur de la gouvernance et de la culture politique des Metis¹⁶⁷. Elle suivait les Metis pendant les chasses et constituait une forme de compétence mobile¹⁶⁸.

En 1875, en Saskatchewan, les tentatives des Metis d'appliquer leurs propres lois de conservation afin de préserver la population de bisons sont accueillies avec consternation par les autorités canadiennes, qui sont sur le point de revendiquer leur propre compétence dans le Nord-Ouest¹⁶⁹. Les autorités canadiennes ont envoyé 50 membres de la Police à cheval du Nord-Ouest à Batoche en guise de démonstration de force et elles ont obtenu la promesse des Metis qu'ils cesseraient d'appliquer publiquement leurs lois sur le territoire. Cette situation a eu des conséquences désastreuses pour les bisons, ainsi que pour les Metis et les autres peuples

¹⁶³ Participants métis à la recherche de Karen [Kerry] Sloan, *The Community Conundrum : Metis Critical Perspectives on the Application of R v Powley in British Columbia* (thèse de doctorat, Université de Victoria, 2016) [non publiée]; Aîné Eldon Clairmont, aînée Lottie McDougall Kozak, ancien capitaine de chasse Dan LaFrance, ancien capitaine de chasse Dean Trumbley, Wayne Bousquet, Greg Willison.

¹⁶⁴ *Participants métis à la recherche de la thèse de doctorat de Kerry Sloan, ibid.* : Lottie McDougall Kozak et Dan LaFrance.

¹⁶⁵ Musée canadien de l'histoire/Canadian Museum of History. « Comment on chassait l'original » (version longue), en ligne : <https://www.historymuseum.ca/cmhc/exhibitions/aborig/storytel/crme2eng.html>. Adapté de Michael J. Caduto et Joseph Bruchac, *Keepers of the Animals: Native American Stories and Wildlife Activities for Children*, 2^e éd., Golden, CO, Fulcrum, 2013.

¹⁶⁶ Trappeurs cris, précité note 152, p. 21.

¹⁶⁷ Gaudry, précité note 122.

¹⁶⁸ Drake, précité note 108; Adam Gaudry et Karen Drake, « The Resilience of Métis Title: Rejecting Assumptions of Extinguishment » dans Yvonne Boyer et Larry Chartrand (éd.), *Bead by Bead : Constitutional Rights and Métis Community*, Vancouver, UBC Press, 2021, p. 71.

¹⁶⁹ McLean, Don. *Home from the Hill: A History of the Metis in Western Canada*, Regina, Gabriel Dumont Institute, 1987; Payment, Diane. *The Free People – Li Gens Libres : A History of the Métis Community of Batoche*, Saskatchewan, Calgary, University of Calgary Press, 2009.

autochtones qui en dépendaient. La Compagnie de la Baie d'Hudson, et d'autres sociétés étaient alors libres de tuer des bisons sans discernement, ce qui a entraîné la disparition des bisons dans les plaines; ces actions ont provoqué la famine chez les peuples autochtones et ont été considérées comme un facteur de coercition dans la signature du Traité n° 6¹⁷⁰.

Les Metis de la région de la Saskatchewan à l'époque avaient pour la plupart migré de la région de la rivière Rouge au Manitoba¹⁷¹. Cette migration a été provoquée par un afflux soudain de colons depuis la Confédération et par l'incapacité du gouvernement canadien à assurer les droits fonciers des Metis dans la région. Ces droits sont censés être garantis par la *Loi sur le Manitoba (1870)*, que de nombreux Metis considèrent comme un traité. La plupart des Metis de la rivière Rouge ont obtenu des certificats leur donnant le droit d'utiliser des terres (mais pas nécessairement les leurs), mais la fraude et la spéculation sur les certificats étaient répandues¹⁷². D'autres ont vendu leurs terres (souvent à un prix bien inférieur à la valeur du marché), choisissant de migrer vers l'ouest et le nord, où la colonisation n'avait pas encore atteint les territoires. Cependant, la colonisation envahissante a rapidement rattrapé les Metis de la Saskatchewan. Face à cette réalité, les Metis de la région de Batoche ont demandé la reconnaissance de leurs terres, d'autant plus que les demandes précédentes visant un gouvernement représentatif avaient été ignorées, mais le gouvernement canadien a provoqué le désespoir des Metis de la région en refusant leurs demandes. Le nombre de troupeaux de bisons ayant considérablement diminué, et les champs et les troupeaux des habitants étant désormais menacés, les Metis étaient confrontés à la famine. Ils se sont joints à la résistance de 1885 à contrecœur¹⁷³, et cela ne leur a pas permis d'obtenir leurs droits fonciers. N'ayant aucun moyen de préserver leurs terres, de nombreux Metis sont devenus le peuple des « réserves routières », littéralement liminaires, squattant les droits de passage du gouvernement. Près de 200 personnes sont mortes après la bataille de Batoche¹⁷⁴, non pas de blessures au combat, mais de la famine et de la pauvreté, qui ont aggravé la mortalité due à la tuberculose, à la grippe et à d'autres maladies.

Alors que l'activisme metis en Alberta a permis au gouvernement de reconnaître certains établissements metis dans la province dans les années 1930¹⁷⁵, un village metis traditionnel au Manitoba, Ste-Madeleine, a été rasé au cours de la même décennie afin de créer des pâturages pour les colons¹⁷⁶. Cette décision a été prise au titre de la *Loi sur le rétablissement agricole des Prairies (1938)*; sans consultation, de nombreux résidents n'ont même pas été informés à l'avance¹⁷⁷. À l'exception des établissements metis de l'Alberta, aucun territoire metis n'a été officiellement reconnu par les gouvernements canadiens, malgré le fait que les Metis revendiquent des terres

¹⁷⁰ McLean, *ibid.*, James Daschuk, *Clearing the Plains: Disease, Politics of Starvation, and Loss of Indigenous Life*, Regina, University of Regina Press, 2014.

¹⁷¹ Gabriel Dumont était le capitaine de chasse du sud de la Saskatchewan à partir de 1863 et il connaissait les routes commerciales autochtones de la région, ainsi que les routes migratoires des bisons. Les commerçants et chasseurs Métis de la région connaissaient leurs alliés cris, qui vivaient des deux côtés de la rivière Saskatchewan Sud. Compte tenu de ces relations, ce sont Dumont et son épouse Madeleine Wilkie qui ont convaincu de nombreux Métis du Manitoba déplacés de leur territoire de s'installer dans cette région. Voir McLean, *ibid.*

¹⁷² Frank Tough et Erin McGregor, « "The Rights to the Land May Be Transferred" : Archival Records as Colonial Text – A Narrative of Métis Scrip » dans Paul W. dePasquale, (éd.), *Natives & Settlers, Now & Then : Historical Issues and Current Perspectives on Treaties and Land Claims in Canada*, Edmonton, Université de l'Alberta, 2007, p. 33.

¹⁷³ McLean, précité note 169, Joseph F. Dion, *My Tribe the Crees*, Calgary, Glenbow-Alberta Institute, 1994.

¹⁷⁴ 191 personnes décédées de 1894 à 1904 selon les panneaux de Parcs Canada à Batoche.

¹⁷⁵ Nicole O'Byrne, « "No other weapon except organization": The Métis Association of Alberta and the 1938 Métis Population Betterment Act », *Canadian Historical Association*, 2013, vol. 24, n° 2 J, p. 311.

¹⁷⁶ Trevor Harriott, *Towards a Prairie Atonement*, Regina, University of Regina Press, 2016.

¹⁷⁷ Shane Gibson, « "We lost our homes" : Museum tells story of Métis village's displacement », CBC News, 24 mai 2019; en ligne : <https://www.cbc.ca/news/canada/manitoba/manitoba-museum-metis-ste-madeleine-1.5149812>.

dans le nord-ouest de la Saskatchewan et le nord-est de l'Alberta. En 2013, la Cour suprême du Canada a déclaré, dans l'arrêt *Manitoba Métis Federation* (CSC 2013 14), que le gouvernement canadien a manqué aux obligations qu'il avait prises concernant l'administration du système de certificats au Manitoba. Toutefois, les terres, qui appartiennent désormais à des tiers innocents, ne peuvent être récupérées.

Il existe encore des territoires metis traditionnels de l'Ontario à la Colombie-Britannique et dans le Nord. Même si beaucoup de ces régions sont des sites associés à des droits d'usage, certains chercheurs affirment que le titre de Metis (y compris le titre partagé) persiste encore dans certaines autres régions¹⁷⁸. Les régions du nord-ouest de la Saskatchewan et du sud du Manitoba ont été reconnues dans la jurisprudence comme soutenant les droits de récolte des Metis (p. ex., *Belhumeur* [2007 SKPC 114]; *Lavolette* [2005 SKPC 70]; *Goodon* [2008 MBPC 59]). Les schémas d'utilisation des terres par les Metis dans le nord-est de la Colombie-Britannique ont entraîné l'exigence de consulter de façon modérée avec les Metis à l'égard du projet de barrage hydroélectrique du site C.

Si certains Metis ont un mode de vie traditionnel et vivent de leur terre, beaucoup d'autres n'ont aucun lien avec les terres où leur famille vivait autrefois. Comme [traduction] « la terre change la façon dont nous voyons et ressentons les choses »¹⁷⁹, il est important pour la préservation et la pratique de la culture metisse que les Metis, en particulier les jeunes, aient l'occasion de faire l'expérience de la vie de la terre. Cependant, les relations des Metis avec le territoire sont compliquées¹⁸⁰. Par exemple, les terres des Metis font partie de régions plus vastes qui sont les territoires traditionnels des Premières Nations alliées (c'est-à-dire, les nations de la Nehiyaw Pwat, ou l'Alliance de fer, entre les Nehiyaw/Cris, les Anishinaabe/Saulteux, les Nakotas/Assiniboines et les Metis); les Metis étaient autrefois autorisés à vivre dans ces régions en raison de leur parenté et d'autres liens sociaux avec leurs alliés.¹⁸¹ Éventuellement, ces régions ont été considérées comme des régions appartenant aux Metis. Parfois, les Metis partageaient le titre de propriété avec leurs alliés; parfois, ils n'avaient que des droits d'usage, par exemple ceux convenus par traité (p. ex., les traités Metis-Dakotas au milieu du 19^e siècle). Ils avaient sans doute des droits de passage à travers des territoires non alliés (p. ex., le territoire de la Confédération des Pieds-Noirs dans le sud de l'Alberta).¹⁸² Souvent, les Metis organisaient les droits fonciers entre eux selon les systèmes des lots rectangulaires de leurs cousins québécois (bien qu'ils n'adoptaient pas les aspects semi-féodaux de ces tenures). C'est le cas, par exemple, dans la région de la rivière Rouge et à Batoche.

Si quelques Metis vivent aujourd'hui dans des régions traditionnelles d'établissement, pour beaucoup d'entre nous, ce n'est pas le cas. Certains d'entre nous vivent en région urbaine; d'autres, en région rurale. La Nation metisse moderne est donc composée de nombreuses communautés, dont certaines sont physiquement distinctes, d'autres sont séparées de leurs terres traditionnelles et d'autres encore ne sont pas attachées à des

¹⁷⁸ Gaudry et Drake, précité note 168.

¹⁷⁹ Maria Campbell, citée dans Gaudet, précité note 102, p. 56.

¹⁸⁰ Kerry Sloan, « Always Coming Home: A Story of Metis Legal Understandings of Community and Territory », 2017, vol. 33, n° 1, Windsor Yearbook of Access to Justice, p. 125.

¹⁸¹ Gaudry, précité note 123; Daniel Jacob-Paul Voth, *The Devil's Northern Triangle: Howard Adams and Métis Multidimensional Relationships with and within Colonialism* (thèse de doctorat, Université de la Colombie-Britannique, 2015) [non publiée].

¹⁸² Voir Drake, précité note 108.

terres en particulier. Bien que ces territoires aient été autrefois reliés à la manière d'un réseau¹⁸³, par des routes commerciales et migratoires¹⁸⁴, ils sont aujourd'hui plus susceptibles d'être reliés virtuellement.

Il y a près de 30 ans, la Commission royale sur les peuples autochtones (CRPA) a recommandé la reconnaissance des territoires et des compétences des Metis par l'État¹⁸⁵. Les rédacteurs de la CRPA ont reconnu les préjudices qui ont résulté de la rupture du wahkohtowin des Metis avec leurs terres : perte de la transmission des connaissances culturelles, pertes économiques, perte de l'accès aux aliments et aux médicaments et érosion du bien-être spirituel¹⁸⁶. Des efforts ont été déployés à l'échelle des communautés locales pour que les personnes âgées enseignent aux jeunes des villes et des villages des compétences relatives à la terre; certains Metis ont chassé avec les Premières Nations, des chasses pendant lesquelles les Metis ont été invités pour organiser la chasse, une compétence qui remonte à l'époque des bisons dans les prairies. Cependant, retisser ces liens de récolte interautochtones correctement, conformément au droit metis, nécessiterait un wahkohtowin d'un autre type : la diplomatie. En effet, la loi metisse relative à la chasse concerne les relations internationales et les enjeux entre communautés. La loi metisse relative à la chasse prévoit que si les Metis veulent récolter sur le territoire d'une autre nation, ils doivent d'abord en demander l'autorisation. Cela sera particulièrement important, car les Metis n'ont actuellement aucun traité et relativement peu de liens de parenté avec d'autres nations autochtones.

Diplomatie : effilochage et retissage

Pour éviter que les guerres ne se poursuivent au milieu des années 1800 à propos des territoires de chasse, les Metis et les Dakotas ont conclu des traités de récolte et d'amitié qui s'appuyaient sur l'Alliance de fer; les Dakotas sont apparentés aux Nakotas, qui faisaient déjà partie du traité. Pour consolider le wahkohtowin de ces traités, des Metis et des Dakotas se sont mariés et ont adopté les enfants des uns et des autres, y compris ceux qui étaient devenus orphelins au cours des guerres¹⁸⁷. Ainsi, à ce jour, de nombreux Metis ont des ancêtres Dakotas, et des Dakotas ont des ancêtres metis. Il s'agit là d'un exemple où l'Alliance de fer a permis la création de communautés interculturelles parmi ses membres¹⁸⁸.

Selon l'universitaire cri Robert Innes, dans sa nation, la Première Nation de Cowessess en Saskatchewan, ces relations perdurent¹⁸⁹. D'autres régions d'établissement metis, comme l'Île à la Crosse (nord-ouest de la Saskatchewan), Saint-Louis (centre de la Saskatchewan), Turtle Mountain (sud du Manitoba et nord du Dakota du Nord), et Peace Country (nord-est de la Colombie-Britannique) sont aussi des lieux interculturels où les Metis et leurs alliés ont vécu ensemble pendant de nombreuses générations.

¹⁸³ Voir Brenda Macdougall, Carolyn Podruchny et Nicole St-Onge. « Introduction : Cultural Mobility and the Contours of Difference » dans Nicole St-Onge, Carolyn Podruchny et Brenda Macdougall (éd.). *Contours of a People: Metis Family, Mobility, and History*, Norman, University of Oklahoma Press, 2012, p. 3; Nicole St-Onge et Carolyn Podruchny, « Scuttling along a Spider's Web: Mobility and Kinship in Metis Ethnogenesis » dans *Contours of a People*, p. 59; Jean Teillet. *Metis Law in Canada*, Toronto, Pape Salter Teillet, 2013.

¹⁸⁴ Shalene Jobin, « Cree Peoplehood, International Trade, and Diplomacy », *Revue générale de droit*, 2013, vol. 43, n° 2, p. 599.

¹⁸⁵ CRPA, précité note 105, p. 228-34; Sloan, « Metis Constitutionalism », précité note 136.

¹⁸⁶ Pour plus de détails, notamment sur l'effet de la perte de terres sur le bien-être des Métis en général, voir Macdougall, Brenda, *Land, Family and Identity : Contextualizing Metis Health and Well-Being*, Prince George, Colombie-Britannique, Centre de collaboration nationale de la santé autochtone, 2017.

¹⁸⁷ Il existe de nombreuses histoires métisses à ce sujet; voir Letourneau, précité note 150. Des membres de la famille Wilkie, belle-famille de Gabriel Dumont, se sont mariés avec des membres de la Nation Dakota; Gabriel Dumont et Madeleine Wilkie ont adopté des enfants dakotas.

¹⁸⁸ Innes, précité note 142.

¹⁸⁹ *Ibid.*

Depuis les traités Metis-Dakota, les relations entre les Metis et les autres nations autochtones ont généralement été pacifiques... mais non sans divergences d'opinions. Par exemple, à l'époque de la deuxième résistance menée par Riel en 1885, certaines Premières Nations croyaient qu'il serait mal de prendre part aux batailles, car une telle action aurait violé les engagements pris dans le cadre du traité conclu avec la Couronne¹⁹⁰. En raison des liens qu'entretenaient certains Metis avec les sociétés autochtones et les colons, et en raison de leur multilinguisme, les Metis ont souvent joué le rôle d'intermédiaires culturels. Ils jouaient, par exemple, le rôle d'interprètes lors des négociations de traités, et d'autres étaient éclaireurs pour la Police à cheval du Nord-Ouest. Comme certains pratiquaient l'agriculture, la chasse, la pêche et le piégeage, les Metis étaient parfois approchés par des agents des Indiens pour jouer le rôle d'instructeurs agricoles. Peu de Metis ont joué ces rôles coloniaux, mais ces choix ont tout de même suscité un certain ressentiment parmi les autres peuples autochtones.

L'expression la plus récente de ce type de ressentiment a été faite par l'Union of British Columbia Indian Chiefs, qui a affirmé que la Métis Nation of BC, la plus grande association politique métisse de la province, a agi de manière colonialiste en soutenant des projets de pipelines traversant des territoires autochtones non cédés (y compris ceux faisant l'objet de revendications territoriales) et en déclarant l'autonomie gouvernementale¹⁹¹.

De plus, il y a 20 ans, un conflit a éclaté lorsque la Métis Nation of Alberta a négocié une entente sur les droits des récoltes avec le gouvernement provincial sans consulter les autres nations autochtones. Cette décision a suscité la colère de nombreux Autochtones de l'Alberta, car, selon eux, l'entente entre les Metis et la province remettait en cause leurs revendications de titre et de compétence; en outre, de nombreuses nations de l'Alberta, à la suite de la décision *Delgamuukw v BC*, avaient des revendications de titre et des revendications de droits fonciers issus de traités en cours d'examen. Finalement, l'entente de récolte a dû être abandonnée, bien que le régime actuel n'ait pas non plus pleinement impliqué les Premières Nations¹⁹².

Plusieurs Premières Nations ont protesté contre les ententes d'autonomie gouvernementale signées avec les Nations métisses en Alberta, en Saskatchewan et en Ontario. Par exemple, en Ontario, certains chefs ont exprimé leur désaccord vis-à-vis l'entente d'autonomie gouvernementale de la NMO; ce désaccord a été soutenu par l'Assemblée des Premières Nations¹⁹³. Le Conseil tribal Wabun, un groupe de six nations du nord-est de l'Ontario, a déposé une demande au tribunal pour contester l'entente. La question est de savoir si l'« autonomie gouvernementale » des Metis est synonyme de titre de propriété et de compétence, d'autant plus que les Metis revendiquent des droits d'être consultés et d'obtenir des accommodements sur les territoires

¹⁹⁰ Voir Blair Stonechild et Bill Waiser. *Loyal till Death: Indians and the North-west Rebellion*, Calgary, Fifth House, 1997.

¹⁹¹ Voir Union of BC Indian Chiefs, « UBCIC Unanimously Passes Resolution Rejecting and Denouncing Métis Colonialism in BC and the Crown's Past and Ongoing Facilitation of It », 13 juin 2023, en ligne (communiqué de presse) : https://www.ubcic.bc.ca/ubcic_unanimously_passes_resolution_denouncing_métis_colonialism. De nombreux groupes de Métis ont protesté contre ces projets de pipelines, et certains membres du conseil ont même démissionné : « Enbridge Deal Divides Métis », *Terrace Standard*, 19 juin 2012.

¹⁹² *Delgamuukw v BC*, [1997] 3 SCR 1010. en septembre 2004, la Métis Nation of Alberta (« MNA ») a conclu une entente provisoire sur les droits de récolte des Métis (« l'Entente de 2004 ») avec la province de l'Alberta. L'entente donne aux Métis admissibles le droit de récolte tout au long de l'année sur toutes les terres inoccupées de la Couronne en Alberta. Après la décision de la Cour du Banc de la Reine de l'Alberta dans l'affaire *R c. Kelley*, [2006] n° 353 (APC), [2007] n° 67, qui a confirmé le droit d'un demandeur métis à tirer parti de l'Entente de 2004, et après des négociations ultérieures entre la MNA et la province, l'Alberta a mis fin à l'Entente de 2004 le 1^{er} juillet 2007 et a mis en œuvre une politique de récolte unilatérale qui reconnaît 17 communautés métisses au nord d'Edmonton. Selon la nouvelle politique, chacune de ces communautés ne peut récolter que dans un rayon de 160 km.

¹⁹³ Assemblée des Premières Nations, Assemblée des Premières Nations (APN) appuie la demande des Premières Nations de retarder la mise en œuvre de la Loi sur la reconnaissance et la mise en œuvre de l'autonomie gouvernementale des Métis, 20 juin 2023, en ligne (communiqué de presse) : <https://afn.ca/all-news/press-releases/assembly-of-first-nations-afn-supports-first-nations-call-to-delay-implementation-of-metis-self-government-recognition-and-implementation-legislation>.

d'autrui. Bien que le libellé actuel des trois ententes n'englobe pas les questions relatives au titre de propriété, ni même celles relatives aux droits de récolte, les sujets des futurs pourparlers ne sont pas limités¹⁹⁴.

Ce conflit a incité la Nation Anishinabek de l'Ontario à se retirer d'un traité conclu en 2004 avec la NMO, car elle considère les membres de la communauté de l'ouest de l'Ontario comme des Anishinaabe, et, par conséquent, qu'ils ne relèvent pas de la compétence des Metis.

Du point de vue des Metis, le titre de propriété n'est pas nécessairement associé à la récolte, car de nombreuses nations autochtones avaient ou ont des droits d'usage sur les territoires d'autres nations. Des organisations provinciales metisses exercent déjà leur compétence à l'égard de leurs propres citoyens cueilleurs. La MNBC, par exemple, utilise un système modifié pour les capitaines de chasse, avec des capitaines de chasse régionaux qui assurent également la liaison avec les communautés metisses locales. La MNBC a adopté la *Natural Resource Act*, qui reprend les lois metisses relatives à la chasse et y ajoute. Là encore, les lois sur les récoltes étaient fondées sur une forme de compétence mobile.

En discutant de ces questions avec d'autres Metis et en lisant les travaux de mes collègues metis, j'ai compris que la meilleure façon de favoriser la création et le maintien de bonnes relations au sein de la société metisse, de même qu'avec les autres nations autochtones et la Couronne, est de revenir au wahkohtowin en prenant part aux pratiques des traités. Il s'agirait de disposer d'un espace physique et virtuel pour se réunir et se rendre visite, notamment pour manger ensemble. Des réunions régulières pourraient contribuer à prévenir l'escalade des conflits et, si du temps y est suffisamment consacré, à résoudre les problèmes avec créativité et en collaboration. Le gouvernement fédéral a déjà mis en place une forme de dialogue dans le cadre de ses tables de discussion sur la reconnaissance des droits, mais il semble qu'il s'agisse d'un dialogue entre les peuples autochtones et la Couronne, et non d'un dialogue entre les peuples autochtones.

La possibilité d'élargir les processus de dialogue soulève la question de savoir qui doit représenter les Metis. Le gouvernement a l'habitude de traiter avec les associations politiques provinciales metisses (qui ont été créées en partie pour cette fin), mais ces organisations ne constituent pas la nation elle-même et ne représentent qu'une partie de la population. Par exemple, de nombreuses communautés metisses locales sont des « collectivités à charte » ayant des liens avec leurs organisations provinciales; elles sont toutefois relativement autonomes et ne sont pas tenues de soutenir les décisions prises à l'échelle provinciale. En Colombie-Britannique, par exemple, il existe deux grandes organisations politiques, la MNBC et la Metis Federation of BC, mais il existe aussi des organisations plus petites, telles que la Louis Riel Society dans la vallée du bas Fraser de Vancouver et les sociétés indépendantes des environs du lac Kelly, dans la région de Peace Country, en Colombie-Britannique. Il est regrettable que, dans l'un des principaux domaines de conflit entre les Metis et la Couronne, la consultation, les tribunaux aient statué que la Couronne n'est obligée de traiter qu'avec les plus grandes associations metisses, soit celles reconnues par l'État (*Fort Chipewyan Métis Nation c. Alberta*, 2016, CBRA 713). Bien sûr, il est compréhensible que la Couronne souhaite un certain degré de certitude, le sentiment de traiter avec une autorité fiable et légitime, mais les Metis devraient avoir plus de pouvoir pour déterminer qui parle en leur nom. Certains craignent que l'intention du gouvernement fédéral, en signant les ententes d'autonomie gouvernementale des Metis, soit de n'avoir à traiter qu'avec les associations provinciales de Metis sous l'égide du RNM¹⁹⁵.

¹⁹⁴ Par exemple, voir l'entente de la Métis Nation of Saskatchewan, articles 8.05-8.08.

¹⁹⁵ Pour une critique de cette position, voir Simpson-Denig, Wesley, « Constitutional Crisis at the Métis Nation of Alberta », Yellowhead Institute, 9 février 2023, en ligne : <https://yellowheadinstitute.org/2023/02/09/mna-constitutional-crisis>.

Bien entendu, le fait de réparer le wahkohtowin avec les autres nations autochtones et l'État ne veut pas dire d'ignorer les conflits entre Metis; nous devons aussi réparer les liens de parenté qui nous unissent. Si nous ne pouvons pas « ignorer » l'arrêt *Powley*, la *Loi sur les Indiens* ou les arrêts *Cunningham* et *Fort Chipewyan*, nous pouvons continuer à nous valoriser, à connaître notre histoire et à revitaliser nos cultures. Nous pouvons continuer à apprendre nos lois, des lois qui enseignent l'inclusion et la promotion des alliances.

Transmission des connaissances : rassembler les fils

L'apprentissage de l'histoire et de la culture metisse, y compris le droit, est essentiel à la santé individuelle et collective, à la cohésion familiale, à la bonne gouvernance, à des relations réfléchies avec la terre et à une diplomatie fonctionnelle. Nous réapprenons à nous souvenir de nos pratiques du wahkohtowin et à les transmettre dans tous les domaines de la vie. Le financement gouvernemental a été utile pour soutenir les événements culturels, l'apprentissage de la langue, la formation professionnelle, les programmes pour les jeunes et l'éducation à la santé, mais il reste encore beaucoup de travail à faire. Les Metis ne sont pas les seuls à avoir besoin de connaître leur histoire et leur culture : les colons et les autres peuples autochtones pourraient également en tirer profit¹⁹⁶. Nos cultures sont différentes; il se pourrait donc que nous n'ayons pas les mêmes opinions ou pratiques que les autres peuples autochtones. Nous pourrions avoir des hypothèses culturelles différentes.

Les sujets abordés ci-dessus sont interreliés. Par exemple, les personnes qui n'ont pas une bonne santé physique ou mentale ne peuvent pas être totalement ouvertes à l'apprentissage. Les problèmes émotionnels résultant d'un wahkohtowin brisé, à quelque niveau que ce soit, sont un obstacle à l'apprentissage. En outre, l'apprentissage ne peut réussir sans lien avec la terre; des espaces intérieurs réservés sont également nécessaires. L'apprentissage requiert la création de liens avec les autres. Il s'agit d'un processus de collaboration qui nous permet de nous ouvrir à de nouvelles idées, même si elles nous rendent mal à l'aise. Enfin, l'apprentissage est plus efficace lorsqu'un soutien est offert à ceux et celles qui partagent leurs connaissances et à ceux et celles qui les reçoivent.

La criminologue metisse Anna Flaminio a proposé l'idée de créer des instituts du droit metis, conformément à l'appel à l'action no 50 du rapport de la Commission de vérité et réconciliation : « Conformément à la Déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones, nous demandons au gouvernement fédéral de financer, en collaboration avec les organisations autochtones, la création d'instituts du droit autochtone pour l'élaboration, la mise en application et la compréhension des lois autochtones ainsi que l'accès à la justice [...] »¹⁹⁷. Jusqu'à présent, bien que des personnes pratiquent le droit metis tous les jours dans de multiples contextes, il existe peu de documentation à ce sujet, qu'elle soit populaire ou érudite. J'ai essayé de faire référence aux travaux et aux idées de mes collègues universitaires et du gouvernement metis, mais j'attends avec impatience un avenir où il y aura des instituts du droit metis florissants et des espaces metis consacrés à l'apprentissage. Je me réjouis à l'idée d'un avenir où les personnes, les familles et les communautés metisses seront également heureuses, car nous apprenons à mieux prendre soin les uns des autres.

Conclusions et recommandations

¹⁹⁶ CRPA, précité note 105.

¹⁹⁷ Anna Corrigal Flaminio, « Urban Indigenous Kinship Visiting: Deliberative and Healing Approach », présentation à la World Indigenous Law Conference, Université de Windsor, 19 novembre 2018, en ligne : https://www.uwindsor.ca/law/sites/uwindsor.ca.law/files/wilc_urban-indigenous-kinship_annacorrigalflaminio.pdf.

Bien que la préoccupation à la source de la demande du présent document de réflexion ait été l’incarcération des Autochtones, qui est disproportionnée par rapport à la population canadienne, j’ai essayé de réfléchir à la question de la « justice » pour les Metis de manière plus générale. Il aurait été difficile d’examiner les statistiques si je l’avais voulu, car, souvent, les données relatives aux Metis ne sont pas ventilées par rapport aux données relatives aux Autochtones en général, en particulier en ce qui concerne les affaires criminelles¹⁹⁸. S’il est vrai qu’une série de facteurs sociaux comme la pauvreté, les ruptures familiales, le manque d’accès à l’éducation et à de bons emplois, et les troubles de santé mentale contribuent à la surreprésentation dans les établissements carcéraux, ces réalités ont fait l’objet de recherches par des chercheurs en sciences sociales et de nombreux rapports gouvernementaux. La raison principale de l’absence de « justice » pour les Metis est le colonialisme et le capitalisme qu’il a entraîné.

Notre wahkohtowin est brisé, qu’il s’agisse d’une conséquence directe ou indirecte de la colonisation. Cela ne veut pas dire que les Metis n’ont jamais eu de conflits pour d’autres raisons, ni qu’ils sont exempts de reproduire des comportements malheureux qui semblent faire partie de la condition humaine. J’affirme plutôt qu’au fil du temps, les Metis ont élaboré des théories et des pratiques pour gérer les conflits et les maux sociaux, et que celles-ci étaient fonctionnelles¹⁹⁹. J’ai décrit ces théories et pratiques, telles que la parenté et les visites, comme le « droit metis », bien que même le terme « droit » soit emprunté²⁰⁰. Le droit comprend la compétence, qu’elle soit fondée sur des territoires ou autre. L’une des clés du bon fonctionnement d’une société metisse est donc d’être libre de toute contrainte dans la pratique du droit metis, y compris l’enseignement du droit metis, et d’être encouragé et soutenu dans cette démarche.

L’un des concepts fondateurs du droit metis est le wahkohtowin, qui est à la fois théorie et pratique²⁰¹. Le wahkohtowin comprend des pratiques qui nous aident à nous rappeler que nous sommes tous dans la même famille. Il s’agit notamment de réaffirmer nos relations avec nous-mêmes, nos familles, nos communautés, nos terres et nos voisins (toutes nos relations). Il s’agit de renforcer les connaissances sur les liens de parenté par le biais de cérémonies, de dons d’esprits et de visites. D’autres penseurs metis ont indiqué que la revitalisation des visites est essentielle au bien-être des Metis et constitue en soi une forme de cérémonie²⁰². La création d’un espace (littéral et figuré) pour les pratiques relatives aux liens de parenté peut contribuer à rétablir la santé des Metis à tous les niveaux. Voici quelques pratiques qui pourraient être utiles pour rétablir le wahkohtowin :

- Créer des tables de négociation de traités et tenir des réunions régulières (internes, avec d’autres nations autochtones, avec la Couronne), notamment en créant des espaces physiques officiels pour ces réunions;
- Créer des instituts de droit metis et des centres de recherche historique;
- Créer davantage de possibilités de visites entre les jeunes (en particulier les jeunes à risque et les jeunes criminalisés) et les Aînés ou les détenteurs du savoir;
- Participer aux cérémonies;
- Créer davantage de possibilités d’apprentissage pratiques et d’autres formes d’éducation liée à la culture pour les personnes de tous âges, y compris pour les non-Metis;
- Soutenir la publication de matériel pédagogique;
- Créer des soutiens à la cohésion familiale;

¹⁹⁸ Les Femmes Michif, précité note 149.

¹⁹⁹ Gaudry, précité note 123.

²⁰⁰ Maria Campbell, communication personnelle, 2019; McAdam, précité note 122.

²⁰¹ Gaudet, précité note 102.

²⁰² *Ibid.*; Flaminio, précité note 199.

- Favoriser un sentiment d'identité positive et d'appartenance.

Le rétablissement du wahkohtowin nous aide à nous rappeler qui nous sommes et nous apprend à nous valoriser et à valoriser les autres.

En reprenant ces pratiques, nous pouvons nous rappeler les enseignements sur la non-dualité du wahkohtowin, qui nous encouragent à valoriser le caractère unique des expressions métisses individuelles et communautaires, et à être inclusifs et à accepter tous nos proches, même lorsque nous ne sommes pas d'accord avec eux. Ces enseignements sur la non-dualité nous encouragent également à adopter une vision à long terme des relations, sachant que la reconnaissance des liens de parenté ne signifie pas toujours l'absence de conflit.

Pour aider à favoriser la santé pour les Métis, qu'elle soit perçue comme « justice » ou comme « bonne vie », nous devons, comme nous y exhorte Maria Campbell, [traduction] « revenir aux principes du wahkohtowin ».

Progrès vers la justice pour les communautés autochtones en milieu urbain au Canada

Par Aaron Mills²⁰³

Projet et approche

Le présent rapport vise à orienter l'élaboration du volet de la Stratégie en matière de justice autochtone (SJA) du ministère de la Justice du Canada (le Ministère) qui concerne les Autochtones en milieu urbain. On m'a demandé d'examiner deux questions précises dans mes recommandations :

- la surreprésentation des Autochtones dans le système de justice pénale;
- la discrimination systémique à l'égard des Autochtones au sein du système de justice du Canada.

En ce qui concerne la deuxième question, on m'a dit que la référence au « système de justice » vise à aller au-delà du contexte criminel, tout en l'incluant, bien sûr.

On m'a également demandé de ne pas me concentrer sur les défis et les problèmes déjà documentés dans le cadre d'enquêtes, de commissions et de recherches spécialisées²⁰⁴. Ma tâche consiste plutôt à formuler des aspirations : on me demande d'énoncer une voie à suivre, une vision pour l'avenir. Élément important, on m'encourage à aller de l'avant sans m'inquiéter des intérêts du gouvernement fédéral (y compris du Ministère). On m'incite particulièrement à m'engager dans la perspective de la revitalisation du droit autochtone – c'est-à-dire le rétablissement du droit autochtone – dans la mesure où cela se rapporte à la question de la recherche. Cet aspect est important, parce que je considère, à titre de point de départ, que les systèmes de droit et de gouvernance autochtones n'ont jamais été légitimement abolis. Bien que gravement endommagé, le droit autochtone est encore appliqué dans de nombreuses communautés autochtones. Avec un travail minutieux et un soutien adéquat, je pense que cette réalité pourrait exister dans toutes les communautés autochtones du Canada.

²⁰³ Aaron Mills (J.D. Toronto, LL.M. Yale, Ph. D. UVic) est un Anishinaabe de la Première Nation de Couchiching et il est professeur adjoint et titulaire de la Chaire de recherche du Canada (niveau 2) en constitutionnalisme et philosophie autochtone à la Faculté de droit de l'Université McGill. Outre Couchiching, il a vécu à North Bay (Ontario), à Ottawa, à Toronto, à Victoria et à Montréal pendant trois ans ou plus, et à Vancouver pendant un an et demi.

²⁰⁴ Voici une liste non exhaustive de rapports gouvernementaux pertinents : A.C. Hamilton et C.M. Sinclair, *Report of the Aboriginal Justice Inquiry of Manitoba, Volume 1: The Justice System and Aboriginal People*, Winnipeg, Imprimeur de la Reine, Manitoba, 1991; Commission de réforme du droit du Canada, *Rapport sur les peuples autochtones et la justice pénale : Égalité, respect et recherche de la justice*, Ottawa, Commission de réforme du droit du Canada, 1991; Canada, Commission royale sur les peuples autochtones, *Par-delà les divisions culturelles : un rapport sur les Autochtones et la justice pénale au Canada* (Canada Communication Group, 1996); L'Hon. David H. Wright, *Report of the Commission of Inquiry Into Matters Relating to the Death of Neil Stonechild*, Saskatchewan, gouvernement de la Saskatchewan, 2004; L'Hon. Sidney B. Linden, *Rapport de la commission d'enquête sur Ipperwash, Volume 1 : Enquête et conclusions*, Toronto, gouvernement de l'Ontario, 2007; L'Hon. Frank Iacobucci, *Représentation des Premières Nations sur la liste des jurés en Ontario : rapport de l'examen indépendant mené par l'honorable Frank Iacobucci*, gouvernement de l'Ontario, 2013; Commission de vérité et réconciliation du Canada, *Rapport final de la Commission de vérité et réconciliation du Canada, 6 volumes*, McGill-Queen's University Press, 2015; Gerry McNeilly (directeur indépendant de l'examen de la police), *Une confiance trahie : les Autochtones et le Service de police de Thunder Bay*, Toronto, Bureau du Directeur indépendant de l'examen de la police, 2018; L'Hon. Murray Sinclair, *Enquête sur la Commission des services policiers de Thunder Bay : Rapport final*, 2018; Enquête nationale sur les femmes et les filles autochtones disparues et assassinées, *Rapport final : Réclamer notre pouvoir et notre place, volumes 1a et 1b*, Sa Majesté la Reine du chef du Canada, 2019.

Mon approche est la suivante. Je commencerai par expliquer que les deux enjeux prioritaires mentionnés ci-dessus sont des conséquences du colonialisme « interne »²⁰⁵. Cela signifie que, bien que nous puissions répondre (améliorer) à ces deux enjeux en nous y attaquant directement, nous ne pouvons les transformer (les éliminer) qu'en mettant fin au colonialisme interne. En ce qui concerne le colonialisme interne, la question qui se pose alors est celle-ci : à quoi ressemblerait la fin de ce colonialisme interne? La réponse habituelle est que le Canada devrait redonner l'autorité **politique** (souveraineté) aux communautés autochtones, en reconnaissant leur souveraineté. À mon avis, surtout dans le contexte autochtone urbain, cette réponse habituelle présente de graves problèmes. Le Canada devrait plutôt redonner l'autorité **juridique** (légalité) aux communautés autochtones en milieu urbain.

La question qui se pose maintenant est la suivante : quel genre d'autorité juridique convient aux communautés autochtones en milieu urbain? Dans l'approche que je suggère, les Autochtones en milieu urbain exercent une certaine autorité à l'égard du droit canadien (dans la mesure où il concerne les Autochtones en milieu urbain) ainsi qu'une autorité en ce qui concerne la création d'un système de droit autochtone **délibérément incomplet** propre aux Autochtones en milieu urbain. L'idée fondamentale est qu'à mesure que la capacité de ces derniers se renforce, la dépendance à l'égard des premiers diminue. Toutefois, j'explique ci-dessous que le droit autochtone en milieu urbain ne devrait jamais devenir un système complet de droit, animé par sa propre autorité. Le coût de cette autorité serait assumé non seulement par le Canada, mais aussi par le ou les peuples autochtones auxquels appartient le territoire traditionnel où se trouve la communauté urbaine.

Cependant, même une autorité juridique autochtone en milieu urbain incomplète représentera un changement radical dans la façon dont le droit est imaginé au Canada. Bien qu'il ne s'agisse pas d'une nouvelle idée, l'une des principales constatations que je présente est que les systèmes de droit autochtones issus de leur propre autorité sont axés sur le bien-être, et non sur la justice. Je suggère donc qu'une SJA oriente les communautés autochtones en milieu urbain vers le bien-être et les soutienne adéquatement dans leur démarche. J'explique que, pour ce faire, il faudra entre autres établir un sentiment positif d'appartenance à la communauté autochtone en milieu urbain afin que chaque membre soit honoré pour ses contributions et soutenu.

Pour conclure mon introduction, j'aimerais dire que je suis conscient qu'un grand nombre de lecteurs aborderont le présent rapport en s'attendant à trouver des recommandations qui soutiennent l'idée de la souveraineté autochtone (c'est-à-dire que des institutions familières comme les assemblées législatives et les tribunaux devraient maintenant être gérées par et pour les peuples autochtones). Une telle attente est compréhensible, car elle est fondée sur le contexte familier des institutions juridiques et politiques canadiennes. Toutefois, de façon générale, le présent rapport ne recommande pas le développement d'idées familières sur le droit et la justice, et il ne recommande donc pas une telle approche pour une SJA. Au lieu de la souveraineté autochtone, elle vise la **légalité** autochtone (autorité juridique), une idée qui est loin d'être aussi bien comprise. L'un des enseignements les plus importants de ma défunte grand-mère est que, lorsque les systèmes de droit des peuples autochtones sont fondés sur leurs propres sources d'autorité, ils n'ont pas besoin de la

²⁰⁵ Comme je l'explique plus en détail ci-dessous, le « colonialisme interne » décrit un type particulier de relation entre les peuples autochtones et les colons. Au lieu d'extraire des biens ou du travail des peuples autochtones au profit des Européens dans un pays lointain (comme dans le colonialisme « classique » ou « extractif »), le pouvoir colonisateur revendique une compétence sur les peuples autochtones et un titre sur leurs terres et établit une population de façon permanente sur ces terres. Le Canada en est un exemple. Le sens et la signification de ce terme sont discutés en détail dans la section suivante : *Le problème du colonialisme interne (ou « invasif »)*, aux pages 2 et 3. Pour une présentation encore plus détaillée de ce terme, voir James Tully, *Public Philosophy in a New Key : Volume 1, Democracy and Civic Freedom*, New York, CUP, 2008, chap. 8.

souveraineté pour fonctionner²⁰⁶. Par conséquent, le présent rapport vise à ouvrir de nouvelles possibilités créatives sur la façon dont le droit autochtone devrait être traité dans le cadre d'une SJA moderne, plutôt que sur un plan détaillé pour la mise en œuvre de la SJA.

Le problème du colonialisme interne (ou « invasif »)

On ne peut pas aborder la surreprésentation des Autochtones dans le système de justice pénale du Canada (première question) ou la discrimination systémique à l'égard des Autochtones au sein du système de justice du Canada (deuxième question) sans comprendre les causes de ces problèmes. La réponse n'est pas si simple. En abordant la première question, et compte tenu de l'état de la lutte sociale et économique au sein de nombreuses communautés autochtones en milieu urbain au Canada, on pourrait être tenté de pointer du doigt la relation entre les indicateurs de bien-être social et les comportements que l'État reconnaît comme criminels. En abordant la deuxième question, on pourrait pointer du doigt les attitudes et les cultures institutionnelles qui véhiculent des préjugés à l'égard des Autochtones et qui dominent dans l'ensemble du système de justice du Canada. Ce n'est pas simple parce que ces deux réponses nous amènent à nous poser la question suivante : « D'où viennent ces problèmes? ». À mon avis, lorsque nous suivons cette question de près, nous constatons que la cause profonde est une forme de colonialisme appelé « interne » ou « invasif »²⁰⁷.

Le terme « colonialisme interne » ne fait pas référence à l'époque de la traite des fourrures ni à un fait historique. Il décrit plutôt une dynamique de pouvoir permanente (une sorte de relation) entre les peuples colonisateurs et les peuples autochtones, dans laquelle le premier exerce un pouvoir **sur** le deuxième. Il s'agit de la revendication par les peuples colonisateurs des terres et des compétences des peuples autochtones aux fins de la colonisation et de la gouvernance : pour une société colonisatrice qui a l'intention de s'établir²⁰⁸. Par la revendication d'une compétence sur les peuples autochtones et d'un titre sur leurs terres, le colonialisme interne désavoue le droit autochtone, sauf lorsque le pouvoir colonial invasif (dans le présent cas, le Canada) reconnaît une exception et fait une concession. Ainsi, lorsque le droit autochtone survit à l'autorité des colons, il le fait parce que le droit canadien l'a permis. Cette forme de colonialisme est donc appelée « interne » parce que, quels que soient les pouvoirs de droit et de gouvernance que les peuples autochtones conservent ou acquièrent, ils les détiennent **au sein** de l'autorité juridique et politique canadienne.

Dans cette dynamique, l'autorité juridique et politique canadienne est devenue la normalité, et l'autorité juridique et politique autochtone est rendue l'exception, même si les peuples autochtones ont été les premiers à habiter le territoire. Le droit canadien tente de dissiper les tensions en officialisant l'exceptionnalisme autochtone²⁰⁹. Ainsi, plutôt que de vivre dans des infrastructures et des systèmes sociaux, économiques, juridiques et politiques autorisés **par** le droit autochtone et faits **pour** les besoins particuliers des Autochtones, les Autochtones sont assujettis aux infrastructures et aux systèmes canadiens par l'entremise d'exceptions. Comme ces systèmes et infrastructures n'ont pas été conçus pour les circonstances particulières des Autochtones, ils sont souvent mal adaptés et peu (ou pas du tout) fonctionnels. À long terme, la conséquence prévisible d'infrastructures et de systèmes sociaux, économiques, juridiques et politiques mal adaptés et mal

²⁰⁶ Aînée Bessie Mainville (17 juillet 1935-4 octobre 2021) de la Première Nation de Couchiching.

²⁰⁷ Il existe une littérature sur le colonialisme invasif. L'article de Patrick Wolfe, « Settler Colonialism and the Elimination of the Native », 2006, vol. 8, n° 4, *Journal of Genocide Research*, 387, est une référence.

²⁰⁸ Pour obtenir une explication sur la manière dont ces mouvements ont été justifiés, consulter John Borrows, *The Durability of Terra Nullius : Tsilhqot'in Nation v British Columbia*, 2015, vol. 48, n° 3, *UBC Law Review*, 701, p. 723-726.

²⁰⁹ Il s'agit d'un engagement qui se rend jusqu'au droit constitutionnel. Par exemple, le paragraphe 91 (24) de la *Loi constitutionnelle de 1867* utilise l'expression « Indiens et les terres réservées pour les Indiens »; l'article 35 de la *Loi constitutionnelle de 1982* concerne les droits ancestraux et issus de traités des peuples autochtones du Canada.

appliqués est que les communautés autochtones ne disposent pas d'infrastructures et de systèmes sociaux, économiques, juridiques et politiques sains et fonctionnels, et qu'elles subissent donc toutes sortes de préjudices systémiques. Ces derniers comprennent, entre autres, les résultats inférieurs en matière de santé et d'éducation, le chômage et la pauvreté, la prise en charge massive d'enfants et l'abus de pouvoir par la police, ainsi que l'absence d'infrastructures municipales de base. Les tribunaux canadiens, notamment la Cour suprême du Canada, ont à plusieurs reprises établi un lien direct entre le colonialisme et les préjudices systémiques (comme les questions centrales 1 et 2) subis par les communautés autochtones²¹⁰.

Du colonialisme interne à l'autorité juridique autochtone

J'ai fait valoir jusqu'à maintenant que le colonialisme interne est la cause profonde de la surreprésentation des Autochtones dans les établissements carcéraux et du racisme envers ceux-ci dans l'ensemble du système de justice du Canada. Pour éliminer de tels problèmes, il faut éliminer le colonialisme interne. Maintenant, que signifie exactement l'élimination du colonialisme interne?

Une réponse typique des Autochtones (peut-être la réponse la plus fréquente) s'appuie sur le fait que ce que le Canada a injustement pris, c'est-à-dire les terres et les compétences autochtones, est fondamental à la souveraineté autochtone. La souveraineté autochtone est donc ce qui a été pris et ce qui doit être rendu. Cette proposition est souvent présentée en utilisant le terme « souveraineté », mais, tout aussi souvent, les expressions « autonomie gouvernementale », « autodétermination » ou « droits inhérents » sont utilisées. Présenter le problème central du colonialisme interne comme une question d'autorité politique présente un attrait intuitif : les Autochtones ne ressentent que trop profondément qu'ils n'ont pas l'autorité suprême dans la prise de décisions qui concernent leurs propres communautés. Il s'agit d'une injustice fondamentale que d'avoir un maître politique que l'on n'a pas choisi et qui détient une autorité politique à laquelle on n'a pas consenti.

Bien que je reconnaisse l'attrait évident d'une telle approche, je soutiens qu'elle est néanmoins malavisée. D'une part, du point de vue du droit autochtone, la notion de souveraineté est contrariante parce qu'elle suppose que l'autorité politique doit être coercitive et exercée selon une structure descendante **sur** les membres de la communauté politique. De la documentation traite de ce problème²¹¹. Mais même si le problème de la nature de l'autorité politique peut être résolu d'une manière conciliable avec des systèmes de droit et de gouvernance autochtones, la notion de souveraineté pose un problème résiduel pour les communautés autochtones en milieu urbain. La souveraineté politique est nécessairement une revendication à l'égard de l'autorité politique et elle est envisagée en fonction de limites clairement définies en matière de territoire et d'appartenance. Les communautés autochtones en milieu urbain ne possèdent aucune de ces caractéristiques²¹².

En ce qui concerne l'appartenance, il est rare que l'identité des peuples autochtones représentés au sein d'une communauté autochtone en milieu urbain corresponde uniquement à l'identité du ou des peuples autochtones

²¹⁰ Voir, par exemple, *R c. Ipeelee*, 2012 CSC 13, p. 60; *R c. Turtle*, 2020 ONCJ 429 (CanLII), par. 97-99. Voir également Scott Clark, *Surreprésentation des Autochtones dans le système de justice pénale canadien : Causes et réponses*, Division de la recherche et de la statistique, ministère de la Justice du Canada, 2009, p. 13-15. En ligne : <https://www.justice.gc.ca/fra/pr-rp/jr/cjs-oip/oip-cjs-fr.pdf>.

²¹¹ En guise de référence, consulter Taiaiake Alfred, *Sovereignty*, dans l'ouvrage de Joanne Barker (éd.), *Sovereignty Matters : Locations of Contestation and Possibility in Indigenous Struggles for Self-Determination*, Lincoln, University of Nebraska Press, 2005, p. 33.

²¹² Mes observations concernent les communautés autochtones en milieu urbain **informelles**. Ces communautés diffèrent considérablement des communautés autochtones en milieu urbain officiellement constituées (comme les deux réserves de la Première Nation de Westbank adjacentes à la ville de Kelowna, ou la petite réserve de la Première Nation de Long Plain à Winnipeg, le long de la rue Madison, entre l'avenue Silver et l'avenue St Matthews). Il est entendu que mes commentaires ne s'appliquent pas de la même façon aux communautés autochtones en milieu urbain formellement constituées comme celles-ci.

auxquels appartient le territoire traditionnel où se trouve la communauté²¹³. Un ou deux peuples autochtones peuvent être plus fréquemment représentés au sein d'une communauté autochtone en milieu urbain (parce qu'ils appartiennent au peuple autochtone hôte), mais la composition générale de la communauté est généralement diversifiée. Ces communautés sont composées de personnes issues de peuples autochtones distincts et comprennent souvent des familles de langues autochtones distinctes. Les membres individuels des communautés autochtones en milieu urbain n'ont donc pas souvent la même histoire, culture, langue et expérience du colonialisme. Leur sentiment d'identité autochtone partagée est donc vague et instable, défini par leur expérience commune et leur participation au contexte municipal plus vaste en tant que peuples autochtones (peu importe leur situation particulière). Comme le sentiment d'identité autochtone partagée est sujet à interprétation, il est difficile de déterminer clairement qui est inclus et exclu de l'appartenance dans ce contexte. Contrairement aux communautés autochtones rurales, qui ont habituellement des règles d'appartenance claires, il n'y a pas d'équivalent à une liste de membres pour les communautés autochtones en milieu urbain ni de conditions officielles d'entrée ou de sortie. Ce qui complique davantage les choses, c'est que les recensements canadiens continuent d'indiquer que les Autochtones vivant en milieu urbain sont souvent itinérants – au lieu de résider en permanence dans leur communauté, ils se déplacent entre les communautés autochtones en milieu urbain et rural.

Dans le même ordre d'idées, les frontières politiques entourant l'espace que les communautés autochtones en milieu urbain occupent sont, au mieux, ambiguës et souvent inexistantes. Dans bon nombre de milieux urbains canadiens, certains quartiers sont plus fortement associés aux peuples autochtones, mais il n'y a pas de frontières **officielles** qui séparent l'espace de la communauté autochtone en milieu urbain des autres espaces communautaires²¹⁴. Comme elles n'ont pas la « proximité » requise des membres et du territoire, il semble peu probable qu'une communauté autochtone en milieu urbain puisse présenter une revendication de souveraineté.

La « transparence » sur le plan du territoire et de l'appartenance des communautés autochtones en milieu urbain ne présente pas le même type d'obstacle si nous disons que c'est l'autorité **juridique** des peuples autochtones que le colonialisme interne a injustement accaparée et qui doit donc être restituée. Pour être clair, je ne dis pas que la proposition suivante est idéale. Elle s'accompagne de nombreux problèmes, parfois graves. Pourtant, je demeure convaincu que le fait de travailler sur ce que signifie l'autorité juridique autochtone dans le contexte des communautés autochtones en milieu urbain constitue une voie d'avenir pratique qui vaut la peine d'être explorée.

Qu'est-ce que l'autorité juridique autochtone?

Avant de passer au contexte autochtone urbain, une question se pose : « Qu'entendons-nous par autorité juridique autochtone? » Nous pourrions parler de concepts différents. La plus grande partie de mon travail porte sur le droit anichinabé, comme il m'a été enseigné par ma grand-mère et d'autres Aînés visés par le Traité no 3 et du sud du Manitoba. Lorsque je pense à l'autorité juridique anichinabée, j'ai en tête la **légalité** anichinabée. La légalité fait référence à « la propriété d'une loi », c'est-à-dire ce fait d'une loi, une loi²¹⁵. De ce point de vue, l'autorité juridique anichinabée signifie non seulement être l'auteur de la loi anichinabée (c.-à-d. être celui qui

²¹³ Je parle de ce qu'on appelle communément la « nation hôte », sauf que je refuse d'utiliser le terme « nation », car je crains que ce terme soit trop étroitement lié à la souveraineté.

²¹⁴ Encore une fois, les communautés autochtones en milieu urbain officiellement constituées, comme la Première Nation de Westbank, sont des exceptions évidentes, mais, comme je l'ai dit, ce ne sont pas des communautés autochtones en milieu urbain dans le même sens du terme.

²¹⁵ Scott J. Shapiro, *Legality*, Cambridge, The Belknap Press of Harvard University Press, 2011, p. 7.

génère, interprète et applique la loi anichinabée), mais aussi – et cet aspect est essentiel – avoir la capacité de repenser ce que le mot « loi » signifie du point de vue anichinabé.

Les Anichinabés pourraient donner une réponse différente à la question « qu'est-ce qui fait la loi? » Autrement dit, il ne suffit pas d'être mis dans la position de produire, d'interpréter et d'appliquer la loi anichinabée (pour ainsi dire, d'être aux commandes). Cette liberté n'est qu'un premier pas. Elle n'offrirait aux peuples autochtones que la liberté de gérer eux-mêmes les choses de la façon déjà établie par le Canada. Au-delà de cette première étape, nous devons être libres d'autoriser notre propre loi en fonction de ses **propres termes conceptuels et de ses propres formes institutionnelles** (c.-à-d. comme nos ancêtres l'ont vécu, mais en fonction de nos besoins contemporains). Cette norme de « légalité » de l'autorité juridique autochtone est ce que nous pourrions appeler une forme « complète » d'autorité juridique.

Bien que mon principal engagement universitaire porte sur la revitalisation des systèmes de droit autochtones dans toutes les formes de leur autorité juridique, je ne crois pas que la légalité autochtone doit être la norme appliquée à l'autorité juridique autochtone pour les communautés autochtones en milieu urbain aujourd'hui. Premièrement, pour des raisons semblables à celles mentionnées ci-dessus, les communautés autochtones en milieu urbain ne sont pas des « communautés » suffisamment solides pour produire et exploiter un système juridique animé par leurs propres lois autochtones. Deuxièmement, même si, avec le temps, elles étaient en mesure de le faire, je serais gravement préoccupé par l'injustice envers les peuples autochtones auxquels appartient le territoire traditionnel où se trouve l'environnement urbain. À quelques exceptions près, les systèmes de droit et de gouvernance autochtones n'ont jamais été légitimement abolis; si ce n'était pas de l'exercice du pouvoir colonial interne sur eux, ils continueraient de fonctionner (et dans de nombreuses communautés, bien que gravement endommagées, ils fonctionnent toujours). Par conséquent, tout autre système juridique, notamment celui des Autochtones vivant en milieu urbain, est un intrus deuxième venu et ne peut pas à juste titre perturber l'autorité des Autochtones colonisés qui étaient déjà là et qui n'ont jamais été légitimement déplacés. Je pense que des membres des communautés autochtones en milieu urbain sont d'accord avec cette sensibilité et que, par conséquent, la plupart des communautés autochtones en milieu urbain **ne voudraient pas** avoir la pleine autorité juridique²¹⁶.

On pourrait appeler cela « l'inquiétude des intrus ». Fait important, cette inquiétude n'est pas soulevée puisque les communautés autochtones en milieu urbain aspirent à un degré d'autorité juridique qui ne porte aucunement atteinte à l'autorité juridique sous-jacente de leurs peuples autochtones hôtes. Cette approche plus modeste de l'autorité juridique autochtone – ce que nous pourrions appeler une autorité juridique partielle – est également plus pratique compte tenu des particularités du contexte autochtone urbain dont il a été question ci-dessus. Les autres questions sont les suivantes : premièrement, à quoi pourrait ressembler un modèle d'autorité juridique autochtone partielle approprié dans le contexte autochtone urbain; et deuxièmement, comment peut-on y arriver? La première question porte sur la vision; la deuxième, sur l'aspect pratique. Je les aborde ensemble et je formule des recommandations pratiques tout en décrivant la vision.

Modèle d'autorité juridique autochtone partielle pour les communautés autochtones en milieu urbain

²¹⁶ Nous pourrions prévoir une exception dans le cas où une communauté autochtone en milieu urbain qui désire obtenir la pleine autorité juridique conclut une entente avec les peuples autochtones hôtes pour l'acquérir, et le fait donc avec le consentement des peuples hôtes. Je ne fais aucun commentaire sur cette possibilité, sauf pour la reconnaître.

Cette section comprend trois sous-sections, chacune présentant un aspect de l'autorité juridique autochtone partielle pour les communautés autochtones en milieu urbain, et de façon essentielle, le type d'engagements que doivent prendre le Ministère et le gouvernement fédéral dans la SJA pour les soutenir. La première sous-section aborde les aspects généraux et fondamentaux de l'autorité juridique autochtone partielle dont découlent les deux prochaines sous-sections. La deuxième sous-section aborde ce que j'appellerai l'aspect « réactif » de l'autorité juridique autochtone partielle, c'est-à-dire la capacité de réagir à des préjudices immédiats. Étant donné le contexte immédiat du colonialisme interne canadien, cette section est nécessairement axée sur le droit canadien. La troisième sous-section tient compte de l'aspect « proactif » de l'autorité juridique autochtone partielle, c'est-à-dire la capacité de créer de façon proactive les conditions qui diminuent l'intensité et l'ampleur du préjudice dans la communauté. Cette capacité découle principalement du droit autochtone. Le modèle présente un mouvement progressif du premier aspect vers le second.

Engagements généraux et fondamentaux

Les six recommandations fondamentales de la SJA qui suivent représentent un paradigme pour la relation entre les Autochtones et le Canada, qui commence à dénouer le statu quo colonial interne. Il ne faut pas s'étonner qu'une relation postcoloniale – une relation qui imagine que le Canada exerce son pouvoir **avec** les peuples autochtones, et non **sur** eux – déstabilise considérablement les normes établies depuis longtemps en matière de comportement, de responsabilités et de droits du gouvernement fédéral, qui n'ont pas été considérés comme des intérêts légitimes des communautés autochtones (urbaines ou rurales) et qui ont longtemps bénéficié de cet échec. Encore une fois, on m'a invité à rêver grand.

Une vaste littérature soutient la proposition selon laquelle la plupart des systèmes de droit autochtone en Amérique du Nord, lorsqu'ils étaient habilités par leur propre autorité juridique, n'étaient pas orientés vers la justice, mais plutôt vers le bien-être²¹⁷. La justice est l'idée que chaque personne assujettie au droit doit recevoir son dû; le bien-être est l'idée que les besoins de chaque personne assujettie au droit doivent être satisfaits. Donc, de façon générale, la justice demeure un objectif des systèmes juridiques autochtones, mais seulement en fonction du bien-être, et non en tant que fin en soi. Un modèle d'autorité juridique autochtone partielle qui convient aux communautés autochtones en milieu urbain devrait inclure cette compréhension fondamentale de l'objectif principal du droit autochtone.

Une recommandation initiale est donc que la SJA prévoit que les projets de droit autochtone des vraies communautés autochtones en milieu urbain pourraient inclure cette orientation. Le Ministère doit donc se réconcilier avec la position selon laquelle l'orientation du droit autochtone urbain vers le bien-être, au lieu de la justice (ou, comme on le dit souvent, la justice **en tant que** bien-être), ne doit pas être considérée comme une question **de** négociation, mais plutôt comme une condition habilitante **pour** la négociation. Étant donné que le Ministère connaît bien l'orientation du droit autochtone vers le bien-être et qu'il en a l'expérience²¹⁸, la recommandation selon laquelle il doit se préparer à soutenir activement cette connaissance ne devrait être ni surprenante ni intimidante, en dépit de son ampleur. Elle est effectivement très vaste : nous ne parlons pas seulement de la manière de comprendre et de renforcer le droit autochtone, mais aussi de changer la manière dont certains éléments du droit canadien considèrent les Autochtones en milieu urbain. Deuxièmement, chaque

²¹⁷ Un point de départ utile sur ce sujet est l'article de Wanda D. McCaslin (éd.), *Justice as Healing : Indigenous Ways*, St Paul, Living Justice Press, 2005.

²¹⁸ Voir, par exemple, Commission royale sur les peuples autochtones, *Les peuples autochtones et la justice : rapport de la Table ronde nationale sur les questions judiciaires*, Ottawa, ministre des Approvisionnement et Services Canada, 1993, p. 383-404; Gordon Green, Ross, *Justice in Aboriginal Communities: Sentencing Alternatives*, Saskatoon, Purich Publishing, 1998.

communauté autochtone en milieu urbain aura certainement sa propre vision du bien-être, et les porte-parole autochtones urbains locaux doivent être habilités à définir ce qu'est le bien-être pour eux afin de déterminer comment la SJA pourrait s'appliquer à leur communauté.

Il est certain que ces complexités soulèvent des questions difficiles (surtout à l'égard de la *Charte*²¹⁹). Toutefois, si le Ministère ne peut pas faire ce qui est nécessaire pour permettre au droit autochtone urbain de s'orienter vers le bien-être, alors la SJA sera probablement un autre instrument du colonialisme interne et du statu quo, et non une voie vers sa fin et vers un avenir meilleur par la suite. La SJA restera embourbée dans les réalités de la surreprésentation des Autochtones dans les établissements carcéraux et du racisme systémique envers les Autochtones dans l'ensemble du système de justice du Canada. Enfin, sur le plan pratique, il va sans dire qu'une approche autochtone du droit axée sur le bien-être est idéale pour faire face au malaise systémique à grande échelle (y compris la surreprésentation dans les établissements carcéraux) qui caractérise trop souvent les communautés autochtones en milieu urbain.

Dans le cadre de cet engagement du Ministère, le gouvernement fédéral a l'obligation d'accepter la responsabilité de coordonner ses divers ministères, organismes et services pour qu'ils travaillent ensemble afin de permettre au Ministère d'atteindre cet objectif. Ce n'est pas une réponse à une communauté autochtone en milieu urbain que de dire que la Couronne fédérale est divisée entre de nombreux organismes, qui doivent tous être pris en compte et qui n'appuient pas encore tous la démarche. Une SJA efficace doit tenir compte du coût de la coordination fédérale interne en établissant une responsabilité légale pour le gouvernement fédéral de concilier les voix fédérales conflictuelles. On peut supposer qu'il faudra créer une institution investie des pouvoirs nécessaires pour évaluer et imposer la conformité en temps opportun.

Un troisième engagement connexe est que le gouvernement fédéral doit s'engager à financer entièrement le bien-être des Autochtones en milieu urbain (de la façon précise dont cette notion est expliquée dans les deux sous-sections suivantes). Il s'agira notamment d'établir du financement pour l'infrastructure, les services et les programmes de base – et de maintenir leur fonctionnement efficace à perpétuité.

Au fur et à mesure que le bien-être des Autochtones en milieu urbain est atteint, on peut présumer qu'une partie de ce coût sera compensée par une réduction des coûts pour les systèmes sociaux, économiques et juridiques du Canada. Toutefois, de tels coûts seraient mal interprétés comme de nouveaux fardeaux indûment imposés aux contribuables ou à l'État. Il faut bien comprendre que les coûts associés à ces changements ne font que commencer à tenir compte des avantages juridiques, politiques, économiques et sociaux du colonialisme interne que le Canada et les Canadiens ont déjà compris. Ils corrigeraient une distorsion en intériorisant ce que le racisme systémique a permis de traiter comme une externalité. Le paiement de ces coûts doit être considéré comme un élément logique et nécessaire de l'engagement du Canada à l'égard de la réconciliation. Et si, comme nous l'enseigne la Commission de vérité et réconciliation, la réconciliation n'est pas seulement un objectif, mais aussi un processus, alors il n'y a pas de fin logique à l'obligation du gouvernement de payer de tels coûts, dans la mesure où le colonialisme interne se poursuit. Ainsi, même si le régime de paiement doit être négocié, le gouvernement fédéral doit choisir ouvertement de le payer; une preuve en règle que le colonialisme est une

²¹⁹ Bien que la *Charte* envisage beaucoup plus que les droits individuels fondamentaux, ses 14 premiers articles supposent que la dignité humaine est fondamentalement une question d'autonomie individuelle, c'est-à-dire la capacité d'une personne de choisir ses propres fins. Pourtant, il est difficile, voire impossible, de concilier un engagement fondamental envers l'autonomie avec un système juridique axé sur le bien-être. La capacité de faire des choix pour soi-même n'est qu'une partie du bien-être, même si elle est vitale. Ce qui est plus important pour le bien-être, c'est la capacité de vivre le mieux possible. Pour vivre de façon optimale, il faut d'innombrables formes d'échanges quotidiens avec les humains et d'autres types d'êtres. La norme constitutionnelle qui l'anime est le partage, et non l'autonomie.

cause juridique suffisante des préjudices systémiques dans les communautés autochtones en milieu urbain ne doit pas être requise.

Un quatrième engagement fondamental tient au fait que, comme nous l'avons mentionné, contrairement aux communautés autochtones rurales, les communautés urbaines ne sont pas des communautés politiques. Elles n'ont pas de frontières politiques, de gouvernements ou de citoyens. Elles sont également arrivées après les communautés politiques autochtones existantes. J'ai déjà dit que je ne pense pas que la réponse à cette difficulté soit de faire des communautés autochtones en milieu urbain des communautés politiques. Le gouvernement fédéral devra plutôt entamer des négociations avec les membres des communautés autochtones en milieu urbain pour élaborer de façon créative un système de gouvernance démocratique informelle que les membres des communautés autochtones en milieu urbain accepteraient. Quel que soit le modèle de gouvernance informelle (MGI) choisi (et le modèle est susceptible de varier d'une communauté à une autre), le gouvernement fédéral devra être officiellement responsable de l'affectation de ressources adéquates à perpétuité. L'analyse et les recommandations dans les deux sous-sections suivantes tiennent compte qu'il existe un MGI doté de ressources et de soutien adéquats.

Cinquièmement, un MGI qui serait responsable de la création a) d'une autorité autochtone urbaine sur le droit canadien; et b) d'un droit autochtone urbain axé sur le bien-être, traitera nécessairement de questions relevant des compétences constitutionnelles provinciales²²⁰. Les éléments de la SJA du Ministère qui nécessitent le soutien des provinces nécessiteront l'accord de celles-ci. Il s'agit d'un défi de taille, mais il doit être relevé par le gouvernement fédéral. Ce n'est pas la faute des peuples autochtones si la pratique du colonialisme interne au Canada est divisée de façon désordonnée entre les gouvernements provinciaux et le gouvernement fédéral; le gouvernement fédéral ne peut répondre aux communautés autochtones en milieu urbain que les provinces ne participent pas. Il faudra plutôt que le gouvernement fédéral soit responsable de la participation des provinces concernées. Même si le contexte est différent, la logique appliquée ici est semblable à celle du principe de Jordan.

Sixièmement, la SJA devrait exiger que chaque MGI, le gouvernement fédéral et les gouvernements provinciaux concernés concluent une entente exhaustive à long terme ayant force exécutoire à propos du bien-être des Autochtones vivant en milieu urbain qui énonce comment le bien-être individuel et collectif des Autochtones vivant en milieu urbain sera réalisé (avec un compte rendu complet de toutes les obligations liées aux ressources du Canada) au fil du temps. Chaque entente doit exiger l'élaboration d'un plan communautaire assorti d'objectifs à court, à moyen et à long terme et des mesures connexes. À mon avis, ces ententes (et les plans communautaires connexes) seront suffisamment complexes pour justifier que l'on commence à stipuler ici ce qu'elles doivent inclure.

Aspect réactif de l'autorité juridique autochtone partielle pour les communautés autochtones en milieu urbain : Adapter la loi canadienne

Un système juridique axé vers le bien-être est un système proactif. De façon générale, les systèmes juridiques autochtones cherchent à créer les conditions qui favorisent et soutiennent le bien-être individuel et collectif²²¹.

²²⁰ La *Loi constitutionnelle de 1867* précise les pouvoirs qui relèvent de la compétence fédérale et ceux qui relèvent de la compétence provinciale.

²²¹ Pour de nombreux peuples autochtones, et donc pour de nombreux systèmes de droit autochtones, le bien-être individuel et collectif ne peut être dissocié. Le grand philosophe et conteur anichinabé Basil Johnston, aujourd'hui décédé, a exprimé ce point de vue de la manière suivante : [traduction] « La communauté avait le devoir d'éduquer ses membres, non pas tant pour son propre bénéfice, bien

Les gains à long terme que cette approche promet exigent un investissement à long terme. Le délai qui en résulte pour que le système fonctionne efficacement ne peut pas paralyser les communautés autochtones en milieu urbain qui vivent des conflits non résolus et qui subissent des préjudices non résolus. Le bien-être exige qu'entre-temps, les communautés autochtones en milieu urbain soient habilitées à réagir efficacement aux difficultés en temps réel. Par conséquent, au fur et à mesure que les communautés autochtones en milieu urbain accumuleront lentement des éléments d'un système de droit autochtone, elles devront s'appuyer sur le droit canadien pour combler le vide (dans une certaine mesure, il pourrait en demeurer ainsi à perpétuité, parce que le système urbain de droit autochtone créé demeurera toujours incomplet).

Il s'agit d'une situation pénible parce que, même si le droit canadien possède des ressources pour gérer les conflits et les préjudices, il a été l'un des principaux mécanismes par lesquels les préjudices systémiques dans les communautés autochtones en milieu urbain ont été créés et maintenus. Il est vrai que le droit canadien doit être utilisé, mais il doit être réformé de manière à tenir compte des répercussions systémiques du colonialisme interne plutôt que de les perpétuer. Les communautés autochtones en milieu urbain ont donc besoin d'une certaine autorité sur le droit canadien, dans la mesure où il conditionne et autonomise leur vie. Une conséquence institutionnelle de ce transfert de pouvoir est la création d'un organisme au sein du MGI investi de la responsabilité et du pouvoir nécessaires pour superviser l'élaboration de l'autorité autochtone sur le droit canadien au sein de la communauté autochtone en milieu urbain.

Il n'est pas possible, dans le cadre du présent rapport, de désigner tout ce qu'un tel organisme pourrait prendre en considération. Je vais me concentrer sur l'un de ces aspects : les « incorporations » tirées du droit autochtone²²². L'une des façons de rendre le droit canadien plus compatible avec les intérêts des peuples autochtones est d'incorporer progressivement plus d'éléments (qui ont plus d'importance) du droit autochtone. En examinant cette possibilité, il est essentiel de comprendre que les incorporations ne sont pas des lois autochtones. Lorsqu'un élément d'un système de droit autochtone est séparé de ce système et ensuite incorporé dans le système juridique canadien, il devient une loi canadienne inspirée et éclairée par le droit autochtone.

Les incorporations n'ont pas besoin d'être un élément particulier d'un système de droit autochtone. Je vais nommer quelques types d'incorporations du droit autochtone (et un ou deux exemples de chacune) qui ont de plus en plus d'incidence sur le droit canadien. L'utilisation du droit autochtone, qui a sans doute le moins d'incidence sur le droit canadien, est le traitement du droit autochtone comme preuve factuelle pour le droit canadien. Dans la récente décision *Restoule*²²³ de la Cour d'appel de l'Ontario, la Cour a reconnu les principes de droit anichinabé de **Pimaatziwin** et **Gizhewaadiziwin** à titre de preuve de l'existence de la gouvernance

qu'il y ait eu cet objectif, mais pour le bien de la personne. L'homme ou la femme ainsi éduqué avait reçu de la communauté un don qu'il devait reconnaître d'une façon ou d'une autre; et cette forme consistait simplement à s'épanouir à sa pleine capacité. Plus l'homme est fort, plus la communauté est forte, et il était tout aussi vrai que, plus la communauté est forte, plus ses membres sont forts.

Basil Johnston, *Ojibway Heritage: The Ceremonies, Rituals, Songs, Dances, Prayers and Legends of the Ojibway*, Toronto, McClelland et Stewart, 1976, p. 70. Marie Battiste, une éminente spécialiste de l'éducation mikmaq, a également déclaré à propos de la société mikmaq que [traduction] « [c] haque personne, homme ou femme, aîné ou jeune, a un don ou une étincelle unique et une place dans la société mikmaq. Chaque personne a un rôle et une fonction complémentaires qui permettent aux familles alliées de s'épanouir dans la solidarité. Dans chaque génération, chaque personne doit trouver ses dons, et chaque personne a également besoin des connaissances et de la sagesse cumulatives de la communauté pour survivre avec succès dans un environnement en évolution ». Marie Battiste, *Nikanikinútmaq̃n*, dans James (Sákéj) Youngblood Henderson (éd.), *The Mikmaq Concordat*, Halifax, Fernwood Publishing, 1997, p. 13-18.

²²² Alan Watson, *Legal Transplants: An Approach to Comparative Law*, 2^e éd., Athens, Géorgie, University of Georgia Press, 1993; John W. Cairns, Watson, Walton, and the History of Legal Transplants, 2013, 41 GA J Int'l & Comp L 637.

²²³ *Restoule c. Canada (Procureur général)*, 2021 ONCA 779.

anichinabée²²⁴. Dans une décision remarquable de la Cour de justice de l'Ontario, dans *R. c. Turtle*²²⁵, le juge Gibson a récemment considéré de multiples éléments du droit anichinabé à titre de preuve d'un traitement inégal au sens de l'article 15 de la *Charte*²²⁶. D'autres juges, notamment à la Cour fédérale du Canada, s'intéressent de plus en plus au droit autochtone **en tant que** droit canadien; ils ont intégré le droit autochtone dans le droit canadien en tant que règles²²⁷ ou normes juridiques officielles²²⁸.

On peut soutenir qu'un engagement plus complet à l'égard du droit autochtone se produit lorsque les tribunaux font appel à des procédures ou à des recours du droit autochtone (la réparation ordonnée par les tribunaux pour redresser ou prévenir des torts). La réparation était l'aspect central du droit autochtone en cause dans la récente affaire *Ippak*²²⁹ devant la Cour d'appel du Nunavut. Les accommodements procéduraux peuvent permettre aux peuples autochtones d'agir ou de s'exprimer d'une manière plus conforme à la conduite de leurs propres systèmes juridiques respectifs. Pour cette raison, les *Lignes directrices sur la pratique en matière de procédures intéressant le droit des Autochtones*²³⁰ de la Cour fédérale du Canada, auxquelles le Ministère contribue, proposent une approche unique en ce qui a trait au témoignage oral de certaines parties autochtones.

Un autre type d'incorporation concerne la nomination d'Autochtones à des fonctions juridiques clés, comme les juges de paix, les décideurs administratifs et les juges. Si la nomination est judicieuse, elle offre un accès direct au point de vue, à l'expérience et aux ressources intellectuelles du droit autochtone. Toutefois, cette approche comporte également des risques considérables. Si la nomination est inappropriée, le système de justice du Canada peut se doter d'une personne ayant un caractère autochtone, mais sans lien significatif avec le droit autochtone. Au-delà d'incorporer des acteurs juridiques, il faut incorporer des institutions et des processus juridiques entiers. Il s'agit de l'approche représentée par le recours à des processus de justice réparatrice au moment de la détermination de la peine, le recours par le Service correctionnel du Canada aux pavillons de ressourcement et aux cérémonies, les tribunaux de conciliation communautaire, et dans le contexte américain (et à Akwesasne), les tribunaux tribaux. Cette approche combine de multiples éléments du droit autochtone et elle permet d'incorporer des mécanismes entiers.

Il existe de nombreux moyens par lesquels un MGI pourrait chercher à exercer la mesure appropriée de l'autorité autochtone urbaine sur l'expérience du droit canadien vécue par la communauté autochtone en milieu urbain. Je ne voulais pas laisser entendre que les MGI **devraient** poursuivre les incorporations du droit autochtone (ce qui, selon moi, peut facilement devenir problématique). Au contraire, je pense que des gains plus importants pourraient être réalisés en mettant davantage l'accent sur la **façon** dont le droit canadien devrait considérer les communautés autochtones en milieu urbain que sur les **éléments** qu'il faudrait incorporer au droit canadien. Mon but était d'utiliser l'exemple des incorporations du droit autochtone pour montrer 1)

²²⁴ *Ibid.*, par. 13.

²²⁵ *R. c. Turtle*, 2020 ONCJ 429 (CanLII).

²²⁶ *Ibid.*, par. 38-45 et 72-76.

²²⁷ *Première Nation d'Alderville c. Canada*, 2014 CF 747 (CanLII), par. 22-25; *Whalen c. Première Nation n° 468 de Fort McMurray*, 2019 CF 732 (CanLII), par. 31-40; *Thomas c. Première Nation One Arrow*, 2019 CF 1663 (CanLII), par. 130; *Alexander c. Conseil coutumier de la Première nation Anishinabe de Roseau River*, 2019 CF 124 (CanLII), par. 18; *Linklater c. Première Nation Thunderchild*, 2020 CF 1065 (CanLII), par. 37-39 et 44-45.

²²⁸ *Pastion c. Première nation Dene Tha'*, 2018 CF 648 (CanLII), par. 24-26.

²²⁹ *R. c. Ippak*, 2018 NUCA 3, motifs concordants du juge Berger, par. 70, 76-77, 83, 87-95, 99, 102-104. Voir aussi *R. c. Turtle*, 2020 ONCJ 429 (CanLII), par. 110-111.

²³⁰ *Lignes directrices sur la pratique en matière de procédures intéressant le droit des Autochtones*, 4e éd., septembre 2021, p. 32-53.

l'éventail remarquable de choix que les MGI pourraient envisager de façon créative du point de vue de leurs circonstances uniques, et directement liées; 2) les types de matières à négociation que la SJA devrait envisager.

Aspect proactif de l'autorité juridique autochtone partielle pour les communautés autochtones en milieu urbain : L'élaboration du droit autochtone.

Aussi important que l'aspect réactif de l'autorité juridique autochtone partielle l'est pour le droit et la gouvernance dans les communautés autochtones en milieu urbain, du point de vue du droit autochtone, il est complémentaire. L'exercice proactif de l'autorité juridique pour créer et maintenir le bien-être est d'une importance capitale. Dans cette section, nous verrons que même si cet objectif n'exige pas qu'une communauté autochtone en milieu urbain ait la pleine autorité juridique, il exige néanmoins que les Autochtones en milieu urbain perçoivent leurs communautés comme des projets durables et positifs.

Pour certains systèmes de droit autochtones, le bien-être peut avoir été atteint en partie par la création et l'observation de règles juridiques. Lorsque c'est le cas, on peut s'attendre à ce que l'association du droit autochtone et du droit canadien demande des efforts considérables, mais qu'elle ne pose pas de graves problèmes conceptuels ou institutionnels. Cependant, il existait une forme plus répandue de droit autochtone (et celle-ci existe encore dans bien des communautés) : ce que nous appelons généralement en anglais « teachings », ou « enseignements » en français. Les enseignements sont des principes et des normes de bonne conduite en lien aux relations. Plutôt que d'externaliser les règles à interpréter et à suivre, les enseignements sont intériorisés par la participation aux cérémonies, l'écoute des récits de la communauté, des enseignements des Aînés et des légendes, l'observation de la terre et l'exploration de la signification de toutes ces expériences au fil du temps. La Première Nation de Mishkeegogamang, une communauté anichinabée, écrit : [traduction] « après avoir reçu des enseignements soignés dans l'enfance, les personnes assumaient la responsabilité pour leur propre conduite morale en exerçant un contrôle intérieur plutôt qu'en répondant aux règles ou aux lois imposées par le gouvernement ou le dirigeant »²³¹. Alors que les règles juridiques établissent précisément ce que l'on doit faire, peut faire ou ne doit pas faire, les enseignements révèlent de façon plus générale comment se comporter et comment ne pas se comporter dans l'ensemble de ses relations. L'honorable Murray Sinclair a donné une explication utile :

Un comportement approprié dans les sociétés autochtones était assuré par l'enseignement d'une pensée et d'un comportement appropriés d'une génération à l'autre. Les principes moraux, éthiques et juridiques étaient enseignés par l'exemple. Les membres de la société qui vivaient selon les principes tribaux étaient estimés et honorés. Ils ont été traités comme des modèles vivants de comportement approprié. Des exemples ont également été tirés de la vie de personnes décédées et de la vie de héros et d'héroïnes fictifs dont les manières et les comportements étaient considérés comme dignes d'être imités²³².

L'universitaire pied-noir Leroy Little Bear explique comment un système juridique qui est axé sur les enseignements donne lieu à une approche positive plutôt que négative du contrôle social. Selon lui, si les personnes reçoivent une reconnaissance appropriée et immédiate lorsqu'elles font preuve de force, d'honnêteté et de gentillesse, alors le « bon » ordre sera maintenu, et le bien du groupe continuera d'être

²³¹ Marj Heinrichs et Diane Hiebert avec les Mishkeegogamang, *Mishkeegogamang : The Land, the People & the Purpose*, Rosetta Projects, 2009, p. 217.

²³² Murray Sinclair, Richard Gosse, James Youngblood Henderson et Roger Carter (éd.), *Continuing Poundmaker and Riel's Quest: Presentations Made at a Conference on Aboriginal Peoples and Justice*, Saskatoon, Purich Publishing, 1994, 173, p. 176-177.

l'objectif de tous les membres de la Société²³³. Il est essentiel qu'une telle approche du droit exige un engagement dès le berceau, en faisant du bien-être individuel et communautaire un état permanent des choses :

Comment les peuples autochtones enseignent-ils et inculquent-ils la philosophie, les valeurs et les coutumes de leurs cultures? Dans la plupart des cas, l'éducation et la socialisation se font par des éloges, des récompenses, des cérémonies de reconnaissance et de renouveau, et par l'exemple, l'expérience concrète et la narration. Les enfants sont grandement appréciés et sont considérés comme des dons du Créateur. Dès leur naissance, les enfants reçoivent de l'amour et de la gentillesse d'un grand cercle de parents et d'amis. Ils sont éduqués d'une façon stricte, mais dans un « océan » d'amour et de bonté. À mesure qu'ils grandissent, les enfants reçoivent des éloges et une reconnaissance pour leurs réalisations de la part de la famille élargie et de l'ensemble du groupe. La reconnaissance de groupe se manifeste par des cérémonies publiques organisées pour un enfant, des cadeaux en l'honneur d'un enfant et des chansons créées et chantées en l'honneur d'un enfant²³⁴.

Il est extrêmement important de noter que ces descriptions présupposent une communauté autochtone forte et catégoriquement *positive*. **Selon le droit autochtone, la communauté autochtone est un projet positif durable.** Cela signifie qu'il ne suffit pas d'avoir un groupe de personnes racialement identiques ou similaires vivant à proximité les unes des autres. À cet égard, le droit autochtone ressemble au droit canadien. Cependant, le fait de limiter l'engagement fondamental et partagé des membres de la communauté envers des procédures qui permettent et coordonnent leur activité de manière à ce que l'un n'empiète pas sur les intérêts juridiques d'un autre n'est pas suffisant non plus. Il faut que les membres de la communauté s'engagent beaucoup plus fortement les uns envers les autres et, à ce chapitre, le droit autochtone diffère du droit canadien

parce que les enseignements sont orientés vers l'établissement de bonnes relations, parce qu'ils entraînent la transformation du caractère et de la capacité de jugement des personnes, et parce que la communauté dans son ensemble participe à l'offre et à la transmission des enseignements, **un système de droit qui présente les lois sous forme d'enseignements présuppose et favorise nécessairement un sentiment positif d'appartenance à la communauté.** Le but premier du droit n'est pas la résolution de problèmes, mais plutôt la création de relations saines et durables (et, ce faisant, un état général de bien-être individuel et collectif) dans le but de prévenir les conflits le plus possible²³⁵. Les institutions, les acteurs, les processus et les recours qui font partie de ces systèmes juridiques sont organisés et orientés en conséquence, ce qui signifie qu'à des égards vitaux, ils ont souvent une apparence et un fonctionnement très différents de ceux des États démocratiques libéraux modernes comme le Canada.

Le colonialisme interne a trop souvent perturbé le bon fonctionnement, et même l'existence contemporaine d'institutions, de processus, d'acteurs et de recours juridiques fondés sur les enseignements. Le problème a une incidence particulièrement importante sur les communautés autochtones en milieu urbain contemporaines, car les communautés autochtones en milieu urbain n'ont jamais eu ces caractéristiques du droit autochtone (bien que ce soit souvent le cas des membres individuels). Pour de nombreux Autochtones vivant en milieu urbain, il y a tout simplement un vide où devraient se trouver les enseignements – et donc l'intégration dans la

²³³ Leroy Little Bear, « Jagged Worldviews Colliding », dans *Reclaiming Indigenous Voice and Vision*, sous la direction de Marie Battiste, Vancouver, UBC Press, 2000, p. 77-80.

²³⁴ *Ibid.*, p. 81.

²³⁵ Voir, par exemple, Patricia Monture-Angus, *Journeying Forward : Dreaming First Nations' Independence*, Winnipeg, Fernwood Publishing, 2011, p. 8; Leanne Simpson, *Looking after Gdoo-naaganinaa: Precolonial Nishnaabeg Diplomatic and Treaty Relationships*, 2008, vol. 23, no 2 *Wičazo Ša Review* 29, p. 32.

communauté et un sentiment de sa propre valeur illimitée. À mon avis, la crise que le colonialisme interne a créée pour de nombreuses communautés autochtones en milieu urbain est l'absence presque totale de tout sentiment positif d'appartenance à la communauté²³⁶. En l'absence d'un sentiment positif d'appartenance à la communauté, nous devons nous attendre à ce que les préjudices systémiques dominent puisqu'il est impossible de lutter contre ces préjudices de l'extérieur, et plus important encore, il est impossible d'établir quelque chose de mieux. Si nous voulons que les Autochtones vivant en milieu urbain aient le moindre espoir d'atteindre un bien-être, nous devons être définis par beaucoup plus que des positions et des services communs.

Droit, enseignements et bien-être autochtones

Premièrement, la SJA devrait reconnaître que les peuples autochtones, notamment les Autochtones vivant en milieu urbain, peuvent comprendre que le droit prend la forme d'enseignements qui s'ajoutent aux règles juridiques ou qui, souvent, en tiennent même lieu. La SJA devrait exiger que les gouvernements canadiens (tant fédéral que provinciaux et territoriaux) acceptent cette réalité et y participent activement et de façon constructive. La SJA devrait autoriser l'utilisation des enseignements (en plus des règles juridiques, ou même par opposition à celles-ci) au titre du droit autochtone. Cette autorisation aura des conséquences institutionnelles, procédurales et correctives considérables. Les institutions, les processus et les recours du droit autochtone pourraient souvent ne pas être immédiatement conciliables avec ceux du droit canadien, mais cette difficulté ne doit pas servir de raison pour ne pas les reconnaître, les habiliter ou y recourir. Du point de vue des systèmes juridiques autochtones, les institutions, procédures et recours juridiques du Canada peuvent sembler tout aussi déraisonnables, irréalistes et inapplicables. Une fois de plus, mettre fin au colonialisme interne signifie que le droit canadien doit permettre aux systèmes de droit autochtones de fonctionner sous leur propre autorité juridique et qu'il doit les habiliter à le faire. Bien que, dans le cas des communautés autochtones en milieu urbain, cette autorité ne soit que partielle, elle pourrait tout de même comprendre la représentation du droit fondé sur les enseignements.

La SJA devrait reconnaître que les communautés autochtones en milieu urbain ne commenceront pas seulement à envisager le bien-être individuel et collectif et à prendre des mesures pour y parvenir. Au contraire, il y a souvent des membres de la communauté et des organismes de services qui ont une expérience considérable de la promotion, de la protection et du renforcement du bien-être des Autochtones en milieu urbain. Bien que les gouvernements fédéral et provinciaux soient des parties essentielles aux ententes sur le bien-être des Autochtones vivant en milieu urbain, leur rôle en ce qui concerne la vision du bien-être, comme la SJA devrait l'envisager, est d'écouter et d'appuyer, mais non de diriger. Ce ne seront pas des acteurs étatiques qui superviseront, ou même peupleront, les institutions et les processus qui rendent le bien-être des Autochtones en milieu urbain. Les organisations de services aux Autochtones se plaignent souvent des contraintes liées à la façon dont elles doivent dépenser leur financement. Bien que la responsabilisation, notamment la responsabilité financière, soit essentielle pour assurer le bien-être des Autochtones vivant en milieu urbain, la décision de préciser quand et comment les fonds doivent être dépensés est un exemple de la façon dont le Canada dirige la vision du bien-être des communautés autochtones en milieu urbain.

²³⁶ Je prévois que, selon leur expérience vécue, certains Autochtones vivant en milieu urbain réagiront fortement à cette conclusion. Je ne nie pas que des choses positives et même belles se produisent quotidiennement dans les espaces urbains autochtones. Je ne conteste pas non plus le profond sentiment d'appartenance et d'attachement que les Autochtones vivant en milieu urbain peuvent ressentir pour leur communauté. Enfin, je reconnais que, dans chaque communauté autochtone en milieu urbain, il y a toujours des projets communs organisés et gérés par et pour la communauté autochtone. Aucune de ces reconnaissances n'a d'incidence sur le sentiment d'appartenance à la communauté plus large qu'on nous a refusé.

Chaque personne (autochtone ou non, vivant en milieu urbain ou non) qui ne s'est pas encore rendue à un mal-être si profond qu'elle a cessé d'imaginer un avenir veut être en santé, être productive et s'épanouir pour réaliser son potentiel individuel et contribuer à sa communauté. Pour un trop grand nombre d'Autochtones vivant en milieu urbain, il y a des obstacles importants à seulement imaginer cet objectif humain fondamental. Certains d'entre nous ont besoin de soutiens pour satisfaire nos besoins fondamentaux comme une alimentation adéquate sur le plan nutritionnel, un logement, des vêtements, des services de garde d'enfants et un revenu suffisant. Certains d'entre nous ont des besoins en santé physique ou mentale qui ne sont pas satisfaits ou qui le sont de façon inadéquate. Certains de ces besoins sont mineurs et éphémères, tandis que d'autres sont graves et chroniques. Certains d'entre nous ont besoin de soutien professionnel pour changer d'orientation dans leur vie, comme la formation, l'obtention de permis, le développement des compétences, le mentorat ou l'éducation. Certains d'entre nous ont besoin d'aide pour corriger leurs choix de vie afin d'arrêter de se faire du mal et de faire du mal aux autres; certains d'entre nous ont besoin d'aide pour réparer les torts que nous avons commis; d'autres ont besoin d'aide pour croire que les choses peuvent changer. Certains d'entre nous ont simplement besoin qu'une autre personne croie en nous pour que nous puissions nous rappeler ce que c'est que de croire en nous-mêmes. Certains d'entre nous doivent réaliser pour la première fois ce que signifie être une personne autochtone; certains d'entre nous doivent prendre le temps de se souvenir. Certains d'entre nous ont besoin que nos enfants volés nous reviennent. Certains d'entre nous ont besoin que la police fasse attention à nous ou qu'elle nous laisse enfin tranquilles. Nous avons tous besoin de la dignité qui vient avec la capacité de faire de vrais choix pour nous-mêmes. Nous avons tous besoin de trouver notre place. Nous devons tous être honorés pour ce que nous sommes et nous rappeler que nous avons un don, dont le monde a besoin.

Bien qu'il varie considérablement d'un territoire à l'autre, le droit autochtone est conçu pour faire toutes ces choses (habituellement par l'intermédiaire d'enseignements, mais pas exclusivement). Une SJA vouée à un avenir meilleur habilitera le droit autochtone urbain. Il faudra un ensemble complexe et intégré de mesures de soutien (institutions, programmes, services et relations) pour réaliser cette vision d'une manière qui est adaptée aux besoins individuels des membres de la communauté, tout en maintenant la responsabilité financière et éthique pour les investissements extraordinaires qui seront nécessaires afin d'assurer le bien-être des communautés autochtones en milieu urbain. Toutefois, une SJA qui a pour objet de mettre fin à l'injustice du colonialisme interne doit fournir aux communautés autochtones en milieu urbain l'autorité juridique à la fois réactive et proactive nécessaire pour concevoir et mettre en œuvre un plan communautaire qui organise et offre ces mesures de soutien et doit prévoir financer pleinement ce plan même si le plan envisage des éléments d'autorité juridique complètement différents de ceux du droit canadien.

Mii ih

Miigwej

Miigwej

Miigwej