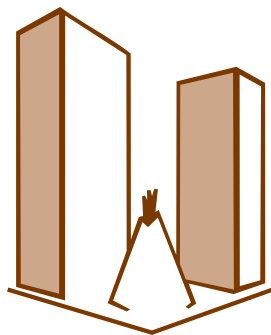


L'obligation du gouvernement de consulter les Autochtones en milieu urbain



**L'ASSOCIATION
NATIONALE DES
CENTRES
D'AMITIÉ**

Association nationale des centre d'amitié

L'Association nationale des centres d'amitié (ANCA) a pour but l'amélioration de la qualité de vie des Autochtones vivant en milieu urbain.

L'ANCA représente et défend les préoccupations des Autochtones vivant dans les centres urbains, petits et grands.

L'ANCA est une organisation centrale de concertation pour le mouvement des centres d'amitié partout au Canada, lequel comprend 118 centres.

L'ANCA représente les besoins des centres locaux dans l'ensemble du pays auprès du gouvernement fédéral et du public en général.

Le mouvement des centres d'amitié offre de nombreux services aux Autochtones urbains du Canada et assure une liaison vitale permettant de rejoindre les Autochtones vivant en milieu urbain. Les services offerts couvrent plusieurs domaines : la culture, la famille, la jeunesse, les sports et les loisirs, la langue, la justice, le logement, la santé, l'éducation, l'emploi, le développement économique et le soutien à divers projets tels que les activités sociales, les initiatives de développement communautaire et les événements spéciaux.

Table des matières

Participation des Autochtones aux décisions des gouvernements	1
Droits collectifs des peuples autochtones	1
<i>Obligation de consultation : Résumé de l'évolution du droit canadien et du droit international</i>	<i>2</i>
Droit international en matière de droits de la personne et obligation de consultation des gouvernements	5
Vivre en milieu urbain – Les droits ancestraux et les droits issus des traités	7
<i>Décisions gouvernementales au sujet des terres et des ressources</i>	<i>10</i>
<i>Les lois fédérales destinées aux peuples autochtones</i>	<i>10</i>
<i>La consultation et les politiques, programmes et services destinés aux peuples autochtones</i>	<i>11</i>
<i>Le gouvernement fédéral demande : « Comment voulez-vous être consultés? »</i>	<i>11</i>
<i>Les gouvernements doivent inclure les Autochtones urbains dans les activités de consultation</i>	<i>12</i>
<i>Principes pour l'inclusion des Autochtones urbains dans les consultations et la prise de décision</i>	<i>13</i>
<i>Prochaines étapes</i>	<i>14</i>

Participation des Autochtones aux décisions des gouvernements

Un citoyen d'une Première nation, d'un village inuit ou d'une communauté métisse peut voir ses droits ancestraux ou issus d'un traité affectés par toutes sortes de décisions prises par un gouvernement. Le présent document d'information explique les obligations des gouvernements d'informer les Autochtones et d'obtenir leurs points de vue avant de prendre des décisions qui peuvent affecter leurs droits ancestraux ou issus d'un traité. Les gouvernements devraient consulter les Autochtones urbains avant de prendre des décisions touchant autant les programmes et les services que les droits ancestraux ou issus d'un traité.

L'approbation par les gouvernements de projets de développement miniers, forestiers ou autres peut affecter les droits ancestraux ou issus d'un traité. Il s'agit là de cas où les gouvernements doivent « consulter » les Autochtones affectés avant de prendre la décision d'approuver ou non les projets en question. Des propositions visant l'adoption de nouvelles lois fédérales affectant les droits d'une personne autochtone constituent un autre exemple.

Même lorsque la loi ne donne pas lieu à une obligation légale de discuter avec les Autochtones, il arrive que les gouvernements mènent des activités de « consultation » ou prennent des « engagements » avant de prendre des décisions visant à modifier une loi, une politique ou un programme qui affectent les droits ancestraux. Les gouvernements peuvent agir ainsi pour s'assurer que les Autochtones soient bien informés sur les conséquences possibles d'une décision sur les droits ancestraux.

Droits collectifs des peuples autochtones

En droit canadien et international, les peuples autochtones ont des droits politiques, économiques, sociaux et culturels collectifs fondés sur l'utilisation et l'occupation antérieures des terres et des ressources. Un individu autochtone peut revendiquer et exercer ces droits collectifs en tant que membre d'une nation autochtone.

Il existe une grande diversité de peuples autochtones au Canada. Chaque peuple ou nation possède ses propres droits collectifs – autonomie gouvernementale, droit de pratiquer les cérémonies, droits de chasse, pêche, cueillette et autres droits territoriaux. La plupart des peuples autochtones détiennent aussi des droits issus d'un traité. En vertu de la Constitution canadienne, les accords modernes de revendication territoriale sont aussi appelés « traités ».

La nature spécifique des droits ancestraux et des droits issus d'un traité varie selon la culture de chaque peuple autochtone, l'assise de ses droits ou le territoire ainsi que l'histoire de ses relations avec la « Couronne » (gouvernements fédéral et provinciaux confondus).

Les Autochtones vivant en milieu urbain, à l'extérieur du territoire de leur nation, ont des intérêts et des droits collectifs sur le territoire de leur nation. (Par contre, il peut arriver que, selon certains accords de revendication territoriale, les personnes vivant de façon prolongée à l'extérieur du territoire de l'accord aient moins de droits durant leur séjour à l'extérieur.)

Bien qu'un individu puisse exercer un droit collectif comme le droit de chasser, c'est le groupe des Autochtones membres/citoyens d'une nation ou d'un peuple distinct qui détient ces droits collectivement. Cela signifie que c'est le groupe autochtone pris collectivement et non les individus de ce groupe que les gouvernements sont tenus de consulter, mais les gouvernements doivent tout de même s'assurer de pouvoir rejoindre les différents endroits où vivent les Autochtones appartenant à ce groupe. Dans ce document, nous abordons les mesures que doivent prendre les gouvernements pour s'assurer que les Autochtones vivant en milieu urbain soient inclus dans les démarches de consultation; nous soulevons aussi d'autres questions à être approfondies.

Obligation de consultation : Résumé de l'évolution du droit canadien et du droit international

Il existe aujourd'hui une abondante jurisprudence qui décrit les obligations de la Couronne de consulter les peuples autochtones avant que les gouvernements ne prennent des décisions pouvant affecter défavorablement les droits ancestraux ou issus d'un traité. Cette jurisprudence fait partie de l'ensemble du droit constitutionnel en vertu duquel on a interprété l'article 35 de la Loi constitutionnelle de 1982 et la façon dont elle protège les droits inhérents, ancestraux et ceux issus d'un traité des peuples autochtones.

Le résumé suivant des aspects clés de la common law canadienne concernant l'obligation de consultation de la Couronne est présenté à titre d'information et ne constitue pas un avis juridique :

- « L'honneur de la Couronne » constitue la source de l'obligation de consultation et d'accommodement.
- La Couronne doit préserver son honneur en s'engageant dans un processus de bonne foi, éviter les manœuvres malhonnêtes et se comporter avec intégrité.
- L'obligation de la Couronne entre en jeu lorsque celle-ci a connaissance, concrètement ou par imputation, de l'existence de droits ancestraux ou issus d'un traité et qu'elle envisage une action, un projet, l'adoption d'une politique ou d'une loi qui peut affecter ces droits ou leur porter atteinte. Lorsqu'un gouvernement envisage une action, un projet, l'adoption d'une politique ou d'une loi, il doit en informer les peuples autochtones pouvant être affectés. La Couronne doit faire des efforts concertés pour les aviser et les informer - une simple lettre ne suffit pas.

- Dans le cas où les droits et titres ancestraux sont revendiqués mais non encore prouvés, l'intérêt du groupe autochtone n'est pas suffisamment précis pour que l'honneur de la Couronne oblige celle-ci à agir comme fiduciaire. Néanmoins, même dans le cas de droits et titres ancestraux revendiqués mais non prouvés, il peut exister une obligation de consulter et d'accommoder les droits ancestraux ou issus de traités et les intérêts des Autochtones dépendamment de la solidité de la preuve étayant l'existence du droit ou du titre revendiqué et de la gravité des effets préjudiciables potentiels sur le droit ou le titre. (tiré de Nation haïda)
- Les droits potentiels visés par ces revendications sont protégés par l'art. 35 de la Loi constitutionnelle de 1982. L'honneur de la Couronne commande que ces droits soient déterminés, reconnus et respectés. Pour ce faire, la Couronne doit agir honorablement et négocier. Au cours des négociations, l'honneur de la Couronne peut obliger celle-ci à consulter les Autochtones et, s'il y a lieu, à trouver des accommodements à leurs intérêts. (tiré de Nation haïda)
- L'obligation de consultation de la Couronne ne peut être déléguée à des tiers. La responsabilité légale de consulter les Autochtones reposera toujours sur la Couronne. Les tiers, tels que les centres d'amitié, peuvent effectuer certaines procédures relatives à l'obligation de consultation (comme animer des rencontres et fournir de l'information aux Autochtones urbains), mais la responsabilité ultime revient à la Couronne. (Première nation de Taku River Tlingit)
- Dans le cas d'un titre ancestral établi et dans d'autres cas où la Couronne assume des pouvoirs discrétionnaires à l'égard d'intérêts autochtones particuliers, non seulement l'honneur de la Couronne est-il impliqué, mais il peut donner naissance à une obligation de fiduciaire qui déterminera la portée et le contenu de l'obligation de consultation de la Couronne. (Delgamuukw, Nation haïda)
- Dans l'arrêt Delgamuukw, la Cour suprême du Canada dit que lorsqu'il a été établi que le titre aborigène n'a pas été éteint, il peut en découler une obligation de fiduciaire de la part de la Couronne qui peut déterminer le contenu et la portée de l'obligation de consultation. La Cour a dit que la nature exclusive du titre aborigène est pertinente pour ce qui est du degré d'examen auquel est soumise la mesure ou l'acte qui porte atteinte au titre. Si l'obligation de fiduciaire de la Couronne exige de donner préséance au titre aborigène, il faut que le gouvernement démontre que les modalités de répartition de la ressource ainsi que la répartition elle-même reflètent l'intérêt prioritaire des détenteurs du titre aborigène sur les terres (paragraphe 167). D'autres aspects du titre aborigène peuvent exiger que la Couronne s'acquitte de son obligation de fiduciaire d'une façon autre que la notion de préséance des intérêts parce que contrairement aux droits de pêche ancestraux, le titre aborigène comprend le droit de choisir à quelles fins sera utilisée une portion du territoire. Et la Cour poursuit en disant que : Cet aspect du titre aborigène indique qu'il est possible de respecter les rapports de fiduciaire entre la Couronne et les peuples autochtones en faisant participer les peuples autochtones à la prise des décisions concernant leurs terres. Il y a toujours obligation de consultation. La question de savoir si un groupe autochtone a été consulté

est pertinente pour décider si l'atteinte au titre aborigène est justifiée, au même titre que le fait pour la Couronne de ne pas consulter un groupe autochtone au sujet des conditions auxquelles des terres d'une réserve sont cédées à bail peut constituer un manquement à l'obligation de fiduciaire de celle-ci en common law. (Guerin, paragraphe 168)

- L'arrêt Guerin considère l'intérêt des Premières nations à l'intérieur des réserves au même titre que sur les terres jouissant d'un titre aborigène non éteint.
- Dans l'arrêt Delgamuukw, la Cour a dit qu'il existe un spectre le long duquel s'étalent différentes façons pour la Couronne de s'acquitter de son obligation de consultation selon la nature du droit et la gravité de la menace qui pèse sur celui-ci : La nature et l'étendue de l'obligation de consultation dépendront des circonstances. Occasionnellement, lorsque le manquement est moins grave ou relativement mineur, il ne s'agira de rien de plus que la simple obligation de discuter des décisions importantes qui seront prises au sujet des terres détenues en vertu d'un titre aborigène. Évidemment, même dans les rares cas où la norme minimale acceptable est la consultation, celle-ci doit être menée de bonne foi, dans l'intention de tenir compte réellement des préoccupations des peuples autochtones dont les terres sont en jeu. Dans la plupart des cas, l'obligation exigera beaucoup plus qu'une simple consultation. Certaines situations pourraient même exiger l'obtention du consentement d'une nation autochtone, particulièrement lorsque des provinces prennent des règlements de chasse et de pêche visant des territoires autochtones. (paragraphe 168) Dans l'arrêt Nation haïda, la Cour a statué que « Ces remarques s'appliquent autant aux revendications non réglées qu'aux revendications déjà réglées et auxquelles il est porté atteinte.
- Dans l'arrêt Nation haïda, la Cour a statué que : L'article 35 promet la reconnaissance de droits, et « [i]l faut toujours présumer que [la Couronne] entend respecter ses promesses. (paragraphe 20)
- Sur la définition de conciliation, la Cour a statué dans l'arrêt Nation haïda que : L'obligation de consulter et d'accommoder fait partie intégrante du processus de négociation honorable et de conciliation qui débute au moment de l'affirmation de la souveraineté et se poursuit au-delà de la reconnaissance formelle des revendications. La conciliation ne constitue pas une réparation juridique définitive au sens usuel du terme. Il s'agit plutôt d'un processus découlant des droits garantis par le par. 35(1) de la Loi constitutionnelle de 1982. Ce processus de conciliation découle de l'obligation de la Couronne de se conduire honorablement envers les peuples autochtones, obligation qui, à son tour, tire son origine de l'affirmation par la Couronne de sa souveraineté sur un peuple autochtone et par l'exercice de fait de son autorité sur des terres et ressources qui étaient jusque-là sous l'autorité de ce peuple. Comme il est mentionné dans Mitchell c. M.R.N., [2001] 1 R.C.S. 911, 2001 CSC 33, par. 9, « cette affirmation de souveraineté a fait naître l'obligation de traiter les peuples autochtones de façon équitable et honorable, et de les protéger contre l'exploitation. (tiré de l'arrêt Nation haïda)

Le juge Finch de la Cour d'appel de la Colombie-Britannique a résumé de façon concise et en termes généraux ce qu'implique pour la Couronne et les Premières nations l'obligation de consultation : L'obligation de consultation de la Couronne lui impose le devoir concret de veiller raisonnablement à ce que les Autochtones disposent en temps utile de toute l'information nécessaire pour avoir la possibilité d'exprimer leurs intérêts et leurs préoccupations, et de faire en sorte que leurs observations sont prises en considération avec sérieux et, lorsque c'est possible, sont intégrées d'une façon qui puisse se démontrer dans le plan d'action proposé...

Les Autochtones ont l'obligation réciproque de faire connaître leurs intérêts et leurs préoccupations une fois qu'ils ont eu l'occasion d'examiner l'information fournie par la Couronne, et de participer de bonne foi aux consultations par tous les moyens disponibles. Ils ne peuvent pas mettre le processus de consultation en échec en refusant de participer ou en exigeant des conditions déraisonnables.... [traduction]

(tiré de Halfway River First Nation v British Columbia)

Droit international en matière de droits de la personne et obligation de consultation des gouvernements

Du point de vue des Premières nations, les traités sont fondés sur la notion de consentement préalable libre et éclairé et ont un caractère international.

Au delà du droit conventionnel, la plus récente et plus importante avancée en droit international en matière de droits de la personne touchant les peuples autochtones est l'adoption en 2007 de la Déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones (« la Déclaration »). La Déclaration reconnaît plusieurs droits importants aux peuples autochtones, y compris le droit à l'autodétermination.

Plusieurs articles du texte de la Déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones énoncent diverses obligations des gouvernements de consulter les peuples autochtones – 8, 10, 12.2, 14.3, 15.2, 17.2, 19, 20, 22.2, 23, 25, 26, 27, 28.2, 29.2, 30.2, 31.2, 32, 36.2, 38, 39, 40, 41. Quelques dispositions énoncent explicitement l'exigence pour les gouvernements d'obtenir leur consentement préalable, libre et éclairé à certaines décisions ou actions des gouvernements.

Nous citons ici certains des articles clés de la Déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones ayant rapport à la consultation :

Article 19

Les États se concertent et coopèrent de bonne foi avec les peuples autochtones intéressés — par l'intermédiaire de leurs propres institutions représentatives — avant d'adopter et d'appliquer des mesures législatives ou administratives susceptibles de concerner les peuples autochtones, afin d'obtenir leur consentement préalable, donné librement et en connaissance de cause.

Article 27

Les États mettront en place et appliqueront, en concertation avec les peuples autochtones concernés, un processus équitable, indépendant, impartial, ouvert et transparent prenant dûment en compte les lois, traditions, coutumes et régimes fonciers des peuples autochtones, afin de reconnaître les droits des peuples autochtones en ce qui concerne leurs terres, territoires et ressources, y compris ceux qu'ils possèdent, occupent ou utilisent traditionnellement, et de statuer sur ces droits. Les peuples autochtones auront le droit de participer à ce processus.

Article 32

1. Les peuples autochtones ont le droit de définir et d'établir des priorités et des stratégies pour la mise en valeur et l'utilisation de leurs terres ou territoires et autres ressources.
2. Les États consultent les peuples autochtones concernés et coopèrent avec eux de bonne foi par l'intermédiaire de leurs propres institutions représentatives, en vue d'obtenir leur consentement, donné librement et en connaissance de cause, avant l'approbation de tout projet ayant des incidences sur leurs terres ou territoires et autres ressources, notamment en ce qui concerne la mise en valeur, l'utilisation ou l'exploitation des ressources minérales, hydriques ou autres.
3. Les États mettent en place des mécanismes efficaces visant à assurer une réparation juste et équitable pour toute activité de cette nature, et des mesures adéquates sont prises pour en atténuer les effets néfastes sur les plans environnemental, économique, social, culturel ou spirituel.

Article 38

Les États prennent, en consultation et en coopération avec les peuples autochtones, les mesures appropriées, y compris législatives, pour atteindre les buts de la présente Déclaration.

Article 39

Les peuples autochtones ont le droit d'avoir accès à une assistance financière et technique, de la part des États et dans le cadre de la coopération internationale, pour jouir des droits énoncés dans la présente Déclaration.

Vivre en milieu urbain – Les droits ancestraux et les droits issus des traités

Certains droits ancestraux ou issus d'un traité (tels que les droits de chasse) sont rattachés au territoire traditionnel d'un groupe autochtone. Il existe d'autres droits pouvant être transportés par un individu autochtone lorsqu'il vit à l'extérieur de son territoire national. Les opinions varient parfois quant aux types de droits pouvant être transportés par une personne à l'extérieur du territoire de sa nation (droits dits « transportables »).

Un des droits qu'une personne autochtone peut transporter partout où elle va est le droit d'être consultée lorsqu'un gouvernement (fédéral ou provincial) envisage une décision qui peut porter atteinte à ses droits ancestraux ou issus d'un traité.

Les gouvernements doivent déterminer clairement quels sont les Autochtones affectés par les décisions qu'ils souhaitent prendre, y compris les Autochtones vivant en milieu urbain. Mais ils ne sont tenus que de faire des efforts raisonnables lorsqu'ils conçoivent des processus de consultation pour s'assurer de rejoindre le plus grand nombre possible d'Autochtones affectés. Le présent document encourage les Autochtones à réfléchir sur le sujet et à faire savoir ce que devraient faire les gouvernements fédéral, provinciaux et autochtones pour s'assurer de la participation des Autochtones urbains aux activités de consultation sur les questions touchant les droits ancestraux ou issus d'un traité et autres sujets tels que les programmes et les services.

L'obligation des gouvernements de protéger les droits ancestraux des Autochtones en les faisant participer aux décisions

Les droits ancestraux ou issus d'un traité des peuples autochtones sont protégés par la plus haute loi du pays (la Constitution) et par le droit international. Ce qui signifie que les gouvernements (fédéral et provincial) doivent s'acquitter de l'obligation légale de respecter et de protéger les droits des peuples autochtones.

Les gouvernements doivent prendre plusieurs mesures afin de consulter adéquatement les Autochtones sur la façon de protéger leurs droits ancestraux ou issus d'un traité :

- **Aviser** le groupe autochtone affecté de la décision envisagée pouvant porter atteinte à leurs droits
- **Inform**er le groupe autochtone et répondre aux questions sur le projet ou la décision envisagée
- **Inclure** le groupe autochtone dans la conception du processus de consultation

- **Financer** la participation des Autochtones au processus de consultation
- **Laisser le temps** nécessaire au groupe autochtone d'étudier la question et de préparer une réponse
- **Recevoir** les informations et les points de vue du groupe autochtone sur la manière dont le gouvernement devrait décider de la question de façon à protéger les droits ancestraux ou issus d'un traité
- **Considérer sérieusement les points de vue et les droits** au moment de prendre une décision, ce qui implique parfois de rechercher le consensus ou le consentement.

Avant tout, les gouvernements doivent écouter les Autochtones et déterminer clairement quels droits ancestraux ou issus d'un traité peuvent être affectés par la décision envisagée et faire les ajustements nécessaires pour « accommoder » ces droits.

En vertu de la Constitution du Canada, l'obligation du gouvernement fédéral envers les peuples autochtones est appelée « obligation de consultation et d'accommodement ». Dans plusieurs décisions des tribunaux, les juges ont déterminé le moment où cette obligation prend naissance et les mesures que les gouvernements doivent prendre pour remplir cette obligation lorsqu'elle existe. La première décision d'un tribunal à mentionner l'obligation du gouvernement de consulter les Autochtones a été l'arrêt Sparrow en 1982. Beaucoup d'autres ont suivi. Deux des plus importantes causes portant sur l'obligation de consultation des gouvernements ont fait l'objet de décisions par la Cour suprême du Canada en 2004, à savoir les arrêts Nation haïda et Première nation de Taku River.

**Obligation de
consultation et d'accommodement des
gouvernements relativement aux droits ancestraux
ou issus d'un traité**

L'**obligation de consultation** est l'obligation légale qui incombe à la Couronne (gouvernement) d'aviser un peuple autochtone, d'écouter son point de vue et d'en tenir compte sérieusement avant de prendre une décision pouvant porter atteinte à ses droits ancestraux ou issus d'un traité.

L'**obligation d'accommoder les droits ancestraux ou issus d'un traité** existe lorsque la loi dit que le gouvernement est tenu de modifier ses plans en fonction du point de vue du groupe autochtone exprimé lors des consultations.

Plusieurs types de décisions gouvernementales peuvent porter atteinte aux droits ancestraux ou issus d'un traité. Les gouvernements doivent aussi rechercher et écouter l'opinion des Autochtones quant à ce qu'ils croient être leurs droits et ce qui doit être fait pour protéger ces droits avant qu'une décision soit prise qui pourrait porter atteinte à ces droits. Depending on the circumstances, the government can be legally obliged to act on what Aboriginal peoples have said by changing its original plans. In some situations, the consent of the Aboriginal peoples affected must be obtained for the proposed government decision or action.

Selon les circonstances, le gouvernement peut être légalement tenu d'agir en fonction des opinions exprimées par le groupe autochtone et modifier ses plans initiaux. Dans certaines situations, le consentement des Autochtones affectés doit être obtenu relativement à la décision ou à l'action proposée par le gouvernement.

Les tribunaux ont statué que les Autochtones ne peuvent pas faire échec aux efforts de consultation des gouvernements en refusant d'y participer. Si cela se produisait, les Autochtones refusant de participer ne pourraient alors se plaindre par la suite à l'effet qu'une décision a été prise qui ne prenait pas en compte leurs points de vue et leurs droits.

L'information doit circuler dans les deux sens si l'on souhaite un processus fructueux de consultation visant la protection des droits ancestraux ou issus d'un traité. Les gouvernements doivent fournir aux Autochtones toute l'information pertinente en temps opportun sur la décision envisagée. Ils doivent aussi laisser suffisamment de temps aux Autochtones pour discuter de la question selon leurs propres mécanismes décisionnels et pour préparer une réponse. La réponse du groupe autochtone à l'invitation du gouvernement de les consulter sur les répercussions possibles sur les droits ancestraux ou issus d'un traité pourrait comprendre des informations sur les points suivants :

- Les types de droits (de chasse et de pêche, spirituels, culturels) qui seraient affectés par la décision envisagée
- Les endroits auxquels sont rattachés les droits (secteur du territoire où ces droits sont exercés)
- Les modifications aux plans gouvernementaux qui minimiseraient ou élimineraient les répercussions négatives possibles sur les droits
- La question de savoir si la négociation d'une entente sur les bénéfices avec le promoteur d'un projet de développement aiderait à assurer des avantages au groupe autochtone et ce, en accord avec leurs droits.

Les tribunaux ont statué que les gouvernements ne peuvent pas déléguer leurs obligations à d'autres organismes tels qu'un promoteur ou une organisation nationale ou régionale. Toutefois, les gouvernements peuvent avoir recours à des promoteurs ou des organismes autochtones pour les aider à mener les

consultations. Mais à l'issue du processus de consultation, le gouvernement demeure responsable de s'assurer que de véritables consultations ont eu lieu avec tous les Autochtones affectés et que leurs droits ont été protégés conformément à la loi.

Il arrive que les gouvernements votent des lois qui leur confèrent l'obligation légale spécifique de consulter les peuples autochtones. La Loi sur les espèces en péril du gouvernement fédéral en est un exemple. Cette loi protège les espèces animales menacées d'extinction. En vertu de cette loi, le gouvernement fédéral a créé des organismes et des comités pour permettre aux représentants autochtones de conseiller le gouvernement sur les espèces animales qui doivent être protégées.

Un document international sur les droits de la personne intitulé la Déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones exige des gouvernements qu'ils obtiennent le « consentement [préalable] des Autochtones, donné librement et en connaissance de cause », avant de prendre des décisions qui peuvent les affecter.

Décisions gouvernementales au sujet des terres et des ressources

Chaque jour, les gouvernements fédéral et provinciaux prennent des décisions touchant l'approbation de projets de développement tels que des projets miniers ou forestiers. Le plus souvent, ce sont les Premières nations qui sont affectés directement par les décisions des gouvernements permettant à des groupes d'intérêts commerciaux d'exploiter les ressources naturelles sur les terres publiques (terres non détenues par des intérêts privés). Les Premières nations jouissent d'un ensemble unique de droits et ils ont des points de vue particuliers à contribuer à de telles décisions. La Constitution du Canada permet aux Premières nations d'exiger une part du pouvoir de décision en matière de projets de développement, d'obtenir une part des bénéfices de ces projets et de participer aux décisions sur l'atténuation des répercussions négatives du développement sur les terres et l'environnement.

Les lois fédérales destinées aux peuples autochtones

Seul le gouvernement fédéral peut voter des lois, telle que la Loi sur les Indiens, destinée spécifiquement aux peuples des Premières nations. Il existe d'autres lois fédérales qui s'appliquent spécifiquement aux Premières nations, telle que la Loi sur la gestion des terres des Premières nations.

Le gouvernement fédéral à l'intention de voter davantage de lois affectant les droits des Premières nations. Un avant-projet de loi a été soumis au Parlement fédéral visant à définir les droits des conjoints vivant à l'intérieur d'une réserve en cas de rupture du mariage ou de l'union de fait.

Les Autochtones disent que chaque fois que le gouvernement fédéral envisage l'adoption d'une loi qui ne s'appliquerait qu'à eux, ils doivent être consultés avant l'adoption de ladite loi. Les Autochtones vivant en milieu urbain doivent être inclus dans le processus de consultation sur les lois fédérales s'appliquant aux Autochtones.

La consultation et les politiques, programmes et services destinés aux peuples autochtones

Même en l'absence d'une obligation légale de consultation de la part du gouvernement, il existe plusieurs questions sur lesquelles ce dernier doit, de toute façon, tenir des discussions avec les Autochtones avant de prendre une décision.

De nombreux programmes et services gouvernementaux et plusieurs questions d'ordre social affectent la qualité de vie des Autochtones en milieu urbain. Les gouvernements ne peuvent prendre de décisions éclairées au sujet des programmes et des services sans en discuter avec les Autochtones et sans écouter attentivement leurs points de vue.

Les Centres d'amitié sont activement engagés dans la livraison de nombreux programmes et services aux Autochtones urbains et comprennent les besoins et les problèmes affectant ceux et celles qui vivent dans les villes. Le savoir et l'expérience des Centres d'amitié pour rejoindre les Autochtones urbains, diffuser de l'information et recueillir les opinions constituent une importante ressource que tous les gouvernements – fédéral, provinciaux, territoriaux et autochtones – pourraient mettre à profit afin d'élaborer des processus de consultation efficaces.

Le gouvernement fédéral demande : « Comment voulez-vous être consultés? »

Les tribunaux rendent de plus en plus de décisions sur l'obligation du gouvernement de consulter les peuples autochtones. Cela a amené quelques gouvernements provinciaux et territoriaux à mettre en place des politiques décrivant les moyens qu'ils ont pris pour s'assurer de bien remplir leur obligation de consultation et d'accommodement; c'est le cas notamment de la Colombie-Britannique, de la Saskatchewan et de l'Alberta. D'autres gouvernements ont commencé à rédiger une politique de consultation mais le travail n'est pas terminé (Ontario et Manitoba).

En 2004, dans la foulée des arrêts Nation haïda et Première nation de Taku River, le gouvernement fédéral a entamé des discussions avec les peuples autochtones sur la façon d'élaborer une politique de consultation. Toutefois, aucune politique n'a encore été adoptée par le Canada sur ce sujet. En décembre 2007, le gouvernement fédéral a annoncé diverses activités visant l'élaboration d'une politique officielle et d'un ensemble de pratiques afin de guider les fonctionnaires fédéraux afin de remplir l'obligation légale de consulter. Il discute actuellement

du contenu éventuel d'une politique fédérale sur l'obligation de consultation et d'accommodement. En février 2008, dans le cadre de ce processus, il a rendu publique une version préliminaire des Lignes directrices provisoires à l'intention des fonctionnaires fédéraux afin de remplir l'obligation légale de consulter.

Le gouvernement fédéral a invité les Autochtones à discuter encore une fois des questions de consultation. Il est à élaborer une « politique » (ses propres règles et procédures) sur la consultation des peuples autochtones. Avant de compléter le travail, il demande aux Autochtones eux-mêmes : « Comment voulez-vous être consultés? »

Les gouvernements doivent inclure les Autochtones urbains dans les activités de consultation

Les Autochtones en milieu urbain ont le droit de participer aux discussions sur leurs droits ancestraux ou issus d'un traité et les autres droits qu'ils détiennent à titre d'Autochtones et auxquels il peut être porté atteinte par les décisions des gouvernements. Le nombre d'Autochtones vivant en milieu urbain ne cesse de croître. En 2006, 54% des Autochtones vivaient dans un centre urbain, une augmentation de 4% par rapport à 1996. Une forte proportion de cette population est composée de jeunes qui doivent être engagés dans les décisions qui touchent leur avenir.

De ce nombre, 59% vivaient en zone métropolitaine (grande ville) comparativement à 80% pour les non autochtones. L'autre 41% de la population autochtone urbaine vivait dans des centres urbains plus petits. Les Autochtones ont aussi tendance à représenter, dans les petits centres urbains, une plus forte proportion de la population totale que dans les grandes villes.

Il est parfois être difficile pour les gouvernements fédéral, provinciaux ou même autochtones de rejoindre les Autochtones en milieu urbain pour les informer sur des questions importantes. Les organisations autochtones peuvent aider à faire circuler, entre les gouvernements et les Autochtones, de l'information sur des décisions pouvant affecter les droits de ces derniers. Les Centres d'amitié peuvent jouer un rôle en contribuant à la circulation de l'information entre les gouvernements et les Autochtones urbains tout en respectant les différentes responsabilités des gouvernements fédéral, provinciaux, territoriaux et autochtones en matière de consultation.

Le fait que des membres d'un groupe autochtone visé par une consultation vivent en milieu urbain ne décharge pas le gouvernement de son obligation de mener une réelle consultation qui les inclut. Cela peut vouloir dire que les partenaires autochtones urbains comme les Centres d'amitié doivent être impliqués afin de faciliter les processus de consultation en contribuant aux communications et à la circulation de l'information.

Principes pour l'inclusion des Autochtones urbains dans les consultations et la prise de décision

- 1. Les Autochtones vivant en milieu urbain détiennent toujours des intérêts relativement à leur territoire traditionnel en dépit du fait qu'ils ne vivent pas à l'intérieur d'une réserve ou sur le territoire de leur peuple. La Cour suprême du Canada l'a confirmé dans l'arrêt Corbiere. (C'est pourquoi la Cour suprême a statué que les membres d'une bande vivant hors réserve ont droit de vote lors des élections du conseil de bande en vertu de la Loi sur les Indiens.)*
- 2. Les Autochtones urbains ont le droit de participer aux discussions sur leurs droits ancestraux ou issus d'un traité ainsi qu'aux discussions portant sur d'autres droits et intérêts qu'ils détiennent en tant qu'Autochtones pouvant être affectés par les décisions des gouvernements.*
- 3. Les politiques et pratiques de consultation des gouvernements doivent reconnaître le besoin de rejoindre les Autochtones, peu importe qu'ils vivent dans des centres urbains, des réserves ou ailleurs.*
- 4. Les jeunes Autochtones urbains ont le droit de participer aux décisions concernant leur avenir. Les processus de consultation devraient toujours comporter des plans prévoyant les meilleurs moyens d'inclure les jeunes urbains. Les besoins des femmes et des aînés autochtones doivent aussi être pris en compte lors de l'élaboration des plans de consultation.*
- 5. Chaque jour, les gouvernements fédéral et provinciaux prennent des décisions touchant l'approbation de projets de développement tels que des projets miniers ou forestiers. Les Autochtones urbains ont le droit de participer au processus de décision concernant leurs territoires, de retirer une part des bénéfices des projets de développement et de prendre part aux décisions concernant les moyens de limiter les répercussions négatives du développement sur les terres et l'environnement.*
- 6. Les gouvernements fédéral, provinciaux, territoriaux et autochtones doivent travailler ensemble pour s'assurer que la population autochtone urbaine croissante, et particulièrement les jeunes, soient inclus dans les consultations sur le développement, les mesures législatives, les politiques, les programmes et les services. L'ANCA et ses organisations membres peuvent jouer un rôle important pour assurer que les Autochtones urbains soient pris en compte dans toutes les décisions qui les concernent.*
- 7. L'ANCA devrait être reconnue comme un partenaire important ayant la capacité et la volonté de collaborer avec tous les paliers de gouvernement à l'élaboration de moyens visant l'inclusion des Autochtones urbains dans les processus de consultation.*

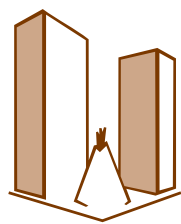
Prochaines étapes

Tous les gouvernements, fédéral, provinciaux et autochtones, en sont encore à élaborer leurs lois, politiques, règles ou procédures sur la consultation et l'accommodement. Les Autochtones vivant en milieu urbain devraient prendre leurs propres mesures pour faire entendre leurs points de vue et leurs opinions auprès de tous les gouvernements sur la manière dont ils souhaitent participer aux démarches de consultation et d'accommodement.

En tant qu'entité, le mouvement des centres d'amitié devrait aussi recueillir les points de vue des Autochtones urbains afin de répondre à la question de savoir comment, quand et où les Autochtones urbains devraient être inclus dans les démarches de consultation et d'accommodement par tous les paliers de gouvernement. L'Association nationale des centres d'amitié établira un dialogue avec tous les gouvernements dans le but de les sensibiliser au fait que les Autochtones urbains doivent être inclus dans les démarches de consultation et d'accommodement et que, moyennant des ressources financières adéquates et leur inclusion dans les divers processus, les centres d'amitié peuvent jouer un rôle de facilitation important et efficace.

Trois questions essentielles exigent de plus amples discussions :

1. Quels mécanismes d'approbation devraient être mis en place en matière d'accommodement des droits des citoyens des Premières nations vivant en milieu urbain? Comment seraient obtenues ces approbations? Quel pourcentage de l'ensemble des membres serait nécessaire pour consentir aux accommodements proposés?
2. Quels autres droits pourraient être visés par les accommodements? À ce jour, l'essentiel de la réflexion à cet égard a porté sur la question des ressources. Toutefois, si la source du droit faisant l'objet d'une violation est l'Article 35, alors plusieurs autres domaines potentiels peuvent faire l'objet de délibérations.
3. Les communautés autochtones urbaines pourraient-elles être considérées comme des collectivités détentrices d'un droit distinctes des communautés des Premières nations ou des communautés métisses? Existerait-il un droit unique et comment ce droit pourrait-il être accommodé?



L'ASSOCIATION
NATIONALE DES
**CENTRES
D'AMITIÉ**

275, rue MacLaren
Ottawa (Ontario)
K2P 0L9

Tél. : 613-563-4844
Télec. : 613-594-3428

nafcgen@nafc.ca
www.nafc.ca