

DROIT DES AUTOCHTONES

Au Canada, le droit des Autochtones a souvent une incidence sur l'aménagement des terres et la mise en valeur des ressources naturelles. Cette situation touche particulièrement les secteurs de l'énergie, de la foresterie, de l'exploitation minière et du transport, relativement à la mise en valeur des terres visées par des traités, des terres réservées aux Premières nations et des zones soumises aux revendications territoriales des Autochtones et aux activités exercées sur celles-ci.

En 1982, le Canada a modifié de façon volontaire sa Constitution. Les droits existants — ancestraux ou issus de traités — des peuples autochtones aux termes de l'article 35 de la *Loi constitutionnelle de 1982* ont été « reconnus et confirmés ». L'expression « peuples autochtones » s'entend des Premières nations (lesquelles, pour des raisons historiques, avaient initialement, et à tort, été appelées au Canada des « Indiens »), des Inuits et des Métis du Canada.

Les droits ancestraux sont les droits qui ont été traditionnellement exercés par les peuples autochtones et peuvent comprendre les coutumes, les traditions et les activités qui font partie de la culture distincte du groupe autochtone en cause.

Ces droits peuvent comprendre les droits de chasse, de trappe, de pêche et de cueillette, et, dans les cas où le titre ancestral a été prouvé, un droit relatif à la terre elle-même.

Les droits issus de traités sont les droits prévus dans les traités historiques et modernes. À quelques exceptions près, les traités comportent habituellement l'abandon de certains intérêts ou droits par les peuples autochtones en retour de « droits issus de traités » expressément prévus, comme le droit de chasser ou de pêcher sur un territoire défini visé par un traité. La majeure partie du nord du Canada est visée par des traités modernes et une grande partie du sud du Canada est visée par une forme quelconque de traité historique.

LES DROITS
EXISTANTS —
ANCESTRAUX OU
ISSUS DE
TRAITÉS —
DES PEUPLES
AUTOCHTONES AUX
TERMES DE L'ARTICLE
35 DE LA *LOI
CONSTITUTIONNELLE
DE 1982* ONT ÉTÉ
« RECONNUS ET
CONFIRMÉS ».

La Colombie-Britannique fait exception, et elle demeure en grande partie non visée par des traités. En outre, il existe certaines réclamations non réglées ailleurs au Canada, y compris en Ontario, au Québec, à Terre-Neuve-et-Labrador, au Nouveau-Brunswick, en Nouvelle-Écosse, dans les Territoires du Nord-Ouest et au Yukon.

Il est nécessaire d'avoir une connaissance approfondie des terres assujetties à certains droits ancestraux, y compris les terres de réserves des Premières nations, pour réaliser des opérations sur ces terres ou s'y rapportant. Le Parlement a la compétence législative exclusive à l'égard des Premières nations et des terres réservées à celles-ci et a adopté une série de lois dont la *Loi sur les Indiens*, la *Loi sur le pétrole et le gaz des terres indiennes* et la *Loi sur la gestion des terres des premières nations*. Les Premières nations et les Inuits relèvent également de compétence fédérale alors que la relation entre les Métis et le Parlement demeure incertaine en droit.

De plus, l'aménagement des terres assujetties aux revendications relatives aux droits ancestraux peut devoir faire l'objet d'un processus de consultation exigé par la loi. La reconnaissance constitutionnelle et l'affirmation des droits ancestraux et issus de traités ne se feront que si la Couronne (comprenant les gouvernements fédéral et provinciaux) agit toujours de façon honorable dans le cadre de ses négociations avec les peuples autochtones. Lorsque la Couronne prend une décision qui peut avoir une incidence défavorable sur un droit autochtone, la Couronne a l'obligation de consulter et, lorsqu'il est approprié, d'accommoder les peuples autochtones. Cette obligation de la Couronne survient lorsque la Couronne a connaissance, réellement ou par déduction, de l'existence éventuelle d'un droit ancestral et envisage des mesures qui pourraient avoir une incidence défavorable sur ce droit.

Seule une analyse juridique au cas par cas peut déterminer ce qui constitue une consultation appropriée de la Couronne. Le contenu de l'obligation de la Couronne varie selon chaque projet ou approbation et le degré de consultation peut être différent d'un cas à l'autre.

L'AMÉNAGEMENT DES TERRES ASSUJETTIES AUX REVENDICATIONS RELATIVES AUX DROITS ANCESTRAUX PEUT DEVOIR FAIRE L'OBJET D'UN PROCESSUS DE CONSULTATION EXIGÉ PAR LA LOI.

Droit des Autochtones

L'étendue de l'obligation de consulter de la Couronne est vaste et est proportionnelle à la solidité de la preuve étayant l'existence du droit autochtone et le degré des incidences défavorables éventuelles de la décision de la Couronne sur ce droit.

Même si l'obligation de consulter incombe en bout de ligne à la Couronne, les tribunaux ont jugé que certains aspects procéduraux de la consultation peuvent être délégués à des entités privées. Il arrive que la Couronne transmette certaines exigences liées à l'obligation de consulter aux demandeurs ou aux promoteurs de projets. Une consultation inadéquate de la part de la Couronne peut entraîner le retard ou la contestation d'approbations ou de permis, des protestations, des difficultés dans les relations entre les communautés et les investisseurs ou encore des demandes d'injonction ou de dommages-intérêts, pouvant tous avoir des incidences sérieuses sur l'horaire, les coûts et la confirmation du projet.

IL ARRIVE FRÉQUEMMENT QUE LES GOUVERNEMENTS ENCOURAGENT, ET QUE LE SECTEUR ÉVALUE, LA CONCLUSION DE CONVENTIONS AVEC LES GROUPES AUTOCHTONES INTÉRESSÉS.

Il arrive fréquemment que les gouvernements encouragent, et que le secteur évalue, la conclusion de conventions avec les groupes autochtones intéressés (quelquefois appelées des conventions d'accès, de participation ou sur les répercussions et les avantages). Ces conventions peuvent aider à considérer les préoccupations des groupes autochtones et à établir des cadres stables pour que les projets d'aménagement puissent être mis en œuvre et elles procurent un moyen efficace de gérer les risques liés aux questions autochtones s'appliquant aux projets. Ces conventions peuvent comporter divers avantages pour le groupe autochtone, dont des occasions d'emploi, un soutien en matière d'éducation et des initiatives en matière de formation, des occasions de marchés et d'affaires et le renforcement des capacités en général. Ces conventions apportent également des garanties correspondantes au promoteur qui facilitera la mise en œuvre du projet.