

MAINTENIR LES DROITS GARANTIS PAR L'ARTICLE 35 AU MOYEN D'UNE DISPOSITION DE NON-DÉROGATION DANS LA *LOI D'INTERPRÉTATION*

Aperçu du processus de consultation et de collaboration et résumé de ce que nous avons appris

Objectif

Le ministère de la Justice du Canada a préparé le présent document pour offrir un survol des activités de consultation et de collaboration avec les partenaires autochtones concernant l'ajout éventuel d'une disposition de non-dérogation à la *Loi d'interprétation* fédérale en lien avec le maintien des droits garantis par l'article 35 et l'abrogation potentielle de la plupart des dispositions de non-dérogation existant dans les autres lois en vigueur. Le ministère de la Justice est heureux de vous faire part des progrès réalisés dans le cadre de cette initiative en soulignant les leçons apprises à ce jour du processus de consultation et de collaboration mené auprès de partenaires autochtones.

Contexte

Les partenaires autochtones demandent depuis de nombreuses années l'ajout d'une disposition de non-dérogation à la *Loi d'interprétation* fédérale. En 2007, le Comité sénatorial permanent des affaires juridiques et constitutionnelles a entrepris un examen des conséquences de l'inclusion des dispositions de non-dérogation concernant les droits aux termes de l'article 35 de la *Loi constitutionnelle de 1982* dans les lois fédérales. Le Comité a entendu des représentants de communautés et d'organisations autochtones¹ ainsi que des spécialistes en droit autochtone et des représentants du gouvernement du Canada.

Sur la base de ces audiences, le Comité sénatorial a présenté un rapport intitulé [« Prendre au sérieux les droits confirmés à l'article 35 : Dispositions de non-dérogation visant les droits ancestraux et issus de traités »](#). Le Comité sénatorial recommande, entre autres, que le gouvernement du Canada présente une mesure législative afin d'ajouter une disposition de non-dérogation à la *Loi d'interprétation* fédérale et de prévoir l'abrogation des dispositions de non-dérogation des autres lois en vigueur. Le libellé de la disposition de non-dérogation proposée par le Comité sénatorial vise à faire connaître l'intention du Parlement que les fonctionnaires devraient s'efforcer activement de protéger et de mettre en œuvre les droits ancestraux et issus de traités, tout en évitant de porter atteinte à ces droits, sauf si ces atteintes sont intentionnelles ou justifiées selon les critères établis dans *Sparrow*.

En 2009, une première série de rencontres et de discussions concernant les recommandations du Comité sénatorial a eu lieu entre des fonctionnaires du ministère de la Justice et des représentants de l'Assemblée des Premières Nations, de l'Inuit

¹ Des représentants de l'Assemblée des Premières Nations, du gouvernement niska'a-Lisims, de la Nunavut Tunngavik Incorporated et d'Inuit Tapiriit Kanatami ont comparu devant le Comité sénatorial le 20 juin 2007. Un représentant du Congrès des peuples autochtones a comparu le 21 juin 2007.

Tapiriit Kanatami, du Ralliement national des Métis, du Congrès des peuples autochtones et de l'Association des femmes autochtones du Canada.

Depuis 2009, les partenaires autochtones, particulièrement les partenaires Inuits, les gouvernements et les organisations de traités modernes et la Coalition pour les ententes sur les revendications territoriales (CERT) demandent activement au gouvernement du Canada de proposer une modification à la *Loi d'interprétation* fédérale. Les peuples et les organisations autochtones ainsi que les députés et les sénateurs autochtones ont d'ailleurs souvent soulevé la question des dispositions de non-dérogation lors du processus législatif.

En 2019, le Canada a promulgué des lois intégrant le libellé recommandé par le Comité sénatorial (notamment dans la *Loi sur les langues autochtones*; la *Loi concernant les enfants, les jeunes et les familles des Premières Nations, des Inuits et des Métis*; et la *Loi modifiant la Loi sur les pêches et d'autres lois en conséquence*).

Processus de consultation et de collaboration de 2020-2021 sur les dispositions de non-dérogation

Comme la participation des fonctionnaires du ministère de la Justice aux audiences du Comité sénatorial de 2007 a été déterminante, le ministre de la Justice et procureur général du Canada a demandé à ces derniers, en 2020, d'entamer des discussions préliminaires avec des membres du Comité de partenariat entre les Inuits et la Couronne, de différents gouvernements et différentes organisations des traités modernes ainsi que des représentants de la CERT. Ces partenaires ont été approchés à l'étape de la préparation parce que les partenaires Inuits et les partenaires de la CERT avaient milité activement pour la mise en œuvre des recommandations du Comité sénatorial. Cette étape de préparation a servi à recueillir des suggestions sur la stratégie de collaboration, les personnes à mobiliser, les documents à utiliser et la stratégie de communication à adopter.

Le 16 décembre 2020, le ministre de la Justice et procureur général du Canada a lancé un processus de consultation et de collaboration sur l'initiative législative concernant les dispositions de non-dérogation. Les principaux objectifs de ce processus étaient les suivants :

- 1- Informer les partenaires autochtones de l'incidence de l'adoption d'une disposition de non-dérogation dans la *Loi d'interprétation* fédérale et de l'abrogation des dispositions de non-dérogation existantes dans les lois fédérales.
- 2- Donner des occasions de contribuer à l'initiative législative, notamment en donnant des propositions de libellé pour la disposition de non-dérogation.
- 3- Déterminer si l'appui préliminaire des organisations autochtones nationales mobilisées en 2009 est encore d'actualité.
- 4- Satisfaire à toute exigence de consultation prescrite par la loi qui pourrait découler de l'abrogation des dispositions de non-dérogation existantes.

Une lettre a été envoyée à 58 organisations représentatives et titulaires de droits autochtones, dont l'Assemblée des Premières Nations, pour les inviter à présenter des

observations écrites sur l'initiative législative concernant les dispositions de non-dérogação et à participer à des séances de discussions avec les fonctionnaires du ministère de la Justice (voir la liste de l'annexe A). Cette liste inclut plusieurs gouvernements et organisations des traités modernes, dont les signataires des ententes définitives avec les Premières Nations du Yukon et le gouvernement Nisga'a-Lisims.

Au cours des mois de février et de mars 2021, les fonctionnaires du ministère de la Justice ont tenu environ une douzaine de réunions virtuelles et reçu plus d'une trentaine d'observations écrites de partenaires autochtones représentant divers peuples et organisations autochtones.

Ce que nous avons appris en 2021

Le processus ciblé de consultation et de collaboration a révélé un appui considérable à la proposition de modification de la *Loi d'interprétation* fédérale dans le but d'y ajouter une disposition de non-dérogação portant sur le respect des droits confirmés à l'article 35. Toutefois, les opinions divergeaient sur le libellé exact de cette disposition et sur l'abrogation en tout ou en partie des dispositions de non-dérogação existantes dans les lois fédérales. Si bon nombre de partenaires autochtones étaient favorables à une abrogation partielle des dispositions de non-dérogação existant dans les lois fédérales, plusieurs partenaires préféraient tout de même une abrogation totale de ces dispositions. Plusieurs autres ont affirmé préférer que les dispositions de non-dérogação soient entièrement abrogées, à moins que certains partenaires autochtones souhaitent conserver les dispositions dans les lois les concernant.

Processus de consultation et de collaboration de 2022 sur les dispositions de non-dérogação

En août 2021, le ministre de la Justice et procureur général du Canada a fait le point avec les partenaires autochtones au sujet de l'initiative législative concernant les dispositions de non-dérogação. Dans sa lettre, il a souligné les avantages potentiels d'entendre un large éventail de points de vue pour mieux saisir les principaux sujets de préoccupation. Le 21 décembre 2021, le ministre de la Justice et procureur général du Canada a lancé la phase suivante du processus de consultation et de collaboration sur les mesures législatives concernant les dispositions de non-dérogação.

Afin que le processus de consultation et de collaboration des dispositions de non-dérogação soit aussi large et inclusif que possible, des renseignements généraux sur l'initiative législative des dispositions de non-dérogação, y compris un document de discussion et une liste des dispositions de non-dérogação actuellement présentes dans la législation fédérale, ont également été affichés sur le site Web du [ministère de la Justice du Canada](#), avec une invitation à soumettre des commentaires par courriel à l'adresse Non-Derogation@justice.gc.ca.

En plus des réunions bilatérales avec des partenaires autochtones, le vaste processus de consultation et de collaboration visant à faire progresser la mise en œuvre de la *Loi concernant la Déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones* (LDNUDPA) a offert une excellente occasion de recueillir davantage les points de vue d'un large éventail de partenaires autochtones relativement à l'initiative concernant les dispositions de non-dérogação. L'initiative est depuis discutée de manière proactive avec

les partenaires autochtones dans le cadre du processus de consultation et de collaboration sur la LDNUDPA, au titre des efforts pouvant contribuer à la mise en œuvre de l'article 5 de cette même loi (obligation de prendre toutes les mesures nécessaires pour s'assurer que les lois du Canada qui relèvent de la compétence fédérale sont harmonisées avec la Déclaration). Par ailleurs, il est admis que la LDNUDPA contient elle-même une disposition de non-dérogation sur laquelle l'initiative législative proposée pourrait avoir une incidence. Le processus sur la LDNUDPA est orienté par les exigences de la LDNUDPA et par les principes de la *Déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones* (la Déclaration des Nations Unies), notamment la consultation et la collaboration de bonne foi.

Le processus de consultations et de collaboration sur la LDNUDPA se veut le plus exhaustif et inclusif possible afin que les peuples autochtones aient diverses façons d'exprimer leur point de vue et de déterminer les points prioritaires, dont ceux liés à l'initiative législative concernant les dispositions de non-dérogation. De plus, la page Web du ministère de la Justice intitulée [Loi sur la Déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones – Questions d'orientation \(justice.gc.ca\)](https://www.justice.gc.ca/lois/lc/lc2021/ldnudpa/ldnudpa-orientation-questions.aspx) a été mise à jour de manière à inclure une série de questions qui visent à orienter les discussions liées à chacune des obligations juridiques contenues dans la LDNUDPA. Les partenaires autochtones sont invités à faire part de leurs commentaires par courriel ou par l'entremise d'un [portail pour la présentation de commentaires](#).

La journée même du lancement du processus de consultation et de collaboration sur les dispositions de non-dérogation, une lettre a été envoyée aux partenaires autochtones qui avaient été contactés en 2020-2021 pour les inviter à partager leurs points de vue sur l'initiative législative concernant les dispositions de non-dérogation. De plus, les fonctionnaires du ministère de la Justice ont communiqué avec le First Nations Leadership Council de la Colombie-Britannique, étant donné le fait que la loi sur les NDC avait maintenant été promulguée dans cette province.

Des réunions bilatérales ont eu lieu entre février et mai 2022. Certaines de ces réunions ont eu lieu avec des partenaires autochtones qui avaient déjà rencontré les fonctionnaires du ministère de la Justice en 2021. L'objectif de ces réunions était d'évoquer les progrès réalisés jusqu'à présent et de discuter de l'échéancier et des prochaines étapes.

Conformément à la *Loi sur la gestion des ressources de la vallée du Mackenzie* (L.C. 1998, ch. 25), des consultations prescrites par la loi avec le gouvernement Got'İnę de Délıŋę et le gouvernement tıchq ont également lieu. De plus, conformément à la *Loi sur le Yukon* (L.C. 2002, ch. 7), des consultations prescrites par la loi avec le Conseil exécutif du gouvernement du Yukon ont eu lieu. Dans un souci de transparence, les représentants du gouvernement du Yukon, les Premières Nations du Yukon et le Conseil des Premières Nations du Yukon ont été invités à participer à une réunion sur l'initiative concernant les dispositions de non-dérogation.

Ce que nous avons appris en 2022

Des points de vue divergents subsistent quant à savoir si la disposition de non-dérogação dans la *Loi d'interprétation* fédérale devrait faire référence aux « droits ancestraux et issus de traités » ou aux « droits des peuples autochtones ». Toutefois, bon nombre de partenaires autochtones préfèrent les termes « droits ancestraux et issus de traités », notamment du fait que cette expression établit un lien clair avec les droits garantis par l'article 35 de la *Loi constitutionnelle de 1982*. Néanmoins, de nombreux partenaires autochtones étaient favorables à l'utilisation de l'un ou l'autre, soulignant que la priorité était de faire adopter la modification de la *Loi d'interprétation* fédérale quelle que soit l'expression ultimement utilisée.

Prenant exemple sur la disposition de non-dérogação contenue dans la [Interpretation Act](#) de la Colombie-Britannique, un certain nombre de participants ont suggéré d'utiliser à la fois « droits ancestraux et issus de traités » et « droits des peuples autochtones » comme compromis ou solution, en incluant une définition des « peuples autochtones » au début de la loi. Il a été suggéré que l'utilisation des deux libellés serait une façon de faire à la fois référence aux droits ancestraux et issus de traités constitutionnels et aux droits des peuples autochtones énoncés dans la Déclaration des Nations Unies.

Nous avons appris que l'abrogation de l'ensemble des dispositions de non-dérogação existant dans les lois fédérales n'était pas l'approche souhaitée. Les partenaires autochtones ont généralement convenu que les dispositions de non-dérogação figurant dans les lois fédérales qui ne concernent que certains partenaires autochtones devraient être conservées si ces derniers le souhaitent. En effet, certains partenaires désirant conserver ces dispositions de non-dérogação étaient ouverts à l'idée de modifier leur libellé pour l'harmoniser à celui de la nouvelle disposition de non-dérogação dans la *Loi d'interprétation*. Afin de favoriser une interprétation judiciaire cohérente dans l'ensemble des lois, les partenaires autochtones ont eu tendance à soutenir l'abrogation de tous les autres dispositions de non-dérogação restants que les partenaires autochtones ne souhaitaient pas conserver (voir la [liste de tous les dispositions de non-dérogação fédéraux existants](#)). De plus, plusieurs partenaires autochtones étaient favorables à l'abrogation des dispositions de non-dérogação qui ne s'alignaient pas sur le libellé recommandé dans le rapport du Comité sénatorial.

Dans cette optique, les partenaires ont soulevé à plusieurs reprises la nécessité d'abroger les dispositions de non-dérogação faisant référence à la « protection des droits » au titre de la *Loi constitutionnelle de 1982*, par exemple :

Il est entendu que la présente loi ne porte pas atteinte à la protection des droits des peuples autochtones du Canada découlant de leur reconnaissance et de leur confirmation au titre de l'article 35 de la *Loi constitutionnelle de 1982*.

De nombreux partenaires autochtones ont souligné l'importance de veiller à ce que l'initiative progresse sans délai plutôt que de s'enliser dans des discussions sans fin sur le libellé précis de la disposition de non-dérogação.

Discussions avec les provinces et les territoires

Les fonctionnaires du ministère de la Justice ont aussi tenu des discussions avec des représentants des gouvernements de la Colombie-Britannique, des Territoires du Nord-Ouest et de la Nouvelle-Écosse. Bien que la loi n'impose aucune obligation de consulter les provinces ou les territoires, à l'exception du gouvernement du Yukon, des invitations de discussions ont été lancées à certaines provinces et à certains territoires signataires d'accords qui ont été par la suite mis en œuvre au moyen d'une loi et qui contiennent une disposition de non-dérogação.

La province de la Colombie-Britannique n'est signataire d'aucun accord mis en œuvre par voie législative qui contient une disposition de non-dérogação. Toutefois, des discussions ont eu lieu avec le gouvernement de la Colombie-Britannique pour examiner la disposition de non-dérogação qui a été ajoutée à la *Interpretation Act* de la Colombie-Britannique en 2021.

Ces réunions avec les provinces et les territoires ont été utiles pour tenir les fonctionnaires du ministère de la Justice informés de toute nouvelle initiative législative connexe.

Conclusion

Les sessions de consultation et de collaboration organisées à ce jour ont révélé un soutien général à l'initiative de dispositions de non-dérogação parmi les partenaires autochtones. Bien que des points de vue divergents subsistent quant à la formulation spécifique qui devrait être utilisée dans la disposition de non-dérogação de la *Loi d'interprétation*, de nombreux partenaires autochtones ont souligné l'importance de veiller à ce que l'initiative dispositions de non-dérogação se poursuive sans délai. Quant à l'abrogation d'autres dispositions de non-dérogação dans les lois fédérales, les partenaires autochtones ont généralement convenu que les dispositions de non-dérogação dans les lois fédérales qui ne concernent que certains partenaires autochtones devraient être conservés si ces partenaires le souhaitent.

Les fonctionnaires du ministère de la Justice poursuivent leur travail en se basant sur les contributions reçues à ce jour de la part des partenaires autochtones, dans le but d'avancer en temps requis tout en restant ouverts à l'écoute de ceux qui expriment le désir de discuter de l'initiative. Une fois le travail terminé, les conclusions seront présentées aux dirigeants.

Nous vous remercions pour le temps et les efforts que vous avez consacrés à cette initiative législative.

LISTE D'ENVOI – PARTENAIRES AUTOCHTONES

PREMIÈRES NATIONS	
Organisation autochtone nationale	<ul style="list-style-type: none"> Assemblée des Premières Nations
Autres organisations autochtones nationales ou pancanadiennes	<ul style="list-style-type: none"> Coalition pour les ententes sur les revendications territoriales (Premières Nations et Inuits)
Organisations autochtones provinciales et territoriales	<ul style="list-style-type: none"> Congrès des chefs des Premières Nations de l'Atlantique Conseil des Premières Nations du Yukon
Autres organisations régionales	<ul style="list-style-type: none"> Organisme d'éducation Kinoomaadziwin Keewatinowi Okimakanak du Manitoba Mi'kmaw Kina'matnewey
Partenaires autochtones signataires de traités modernes et d'ententes sur l'autonomie gouvernementale	<i>Yukon</i>
	<ul style="list-style-type: none"> Première Nation de Carcross/Tagish Premières Nations de Champagne et de Aishihik Première Nation des Nacho Nyak Dun Première Nation de Kluane Première Nation des Kwanlin Dün Première Nation de Little Salmon/Carmacks Première Nation de Selkirk Conseil des Ta'an Kwäch'än Première Nation des Tr'ondëk Hwëch'in Conseil des Tlingits de Teslin Première Nation des Gwitchin Vuntut
	<i>Territoires du Nord-Ouest</i>
	<ul style="list-style-type: none"> Gouvernement Got'ıne de Délıne Conseil tribal des Gwich'in Sahtu Secretariat Incorporated Gouvernement tı̄chq̄
	<i>Colombie-Britannique</i>
	<ul style="list-style-type: none"> Premières Nations de la Maa-nulth Treaty Society Nation des Toquahts Gouvernement de la Première Nation des Ucluelets (Yuulu?ı̄?ath̄) Tribu des Uchucklesahts

PREMIÈRES NATIONS	
	<ul style="list-style-type: none"> • Premières Nations Huu-ay-aht • Premières Nations des Ka :’yu :’k’t’h’/Che:k’tles7et’h’ • Gouvernement nisga’a-Lisims • Nation des Tlaamins • Première Nation de Tsawwassen • Première Nation de Westbank • Nation shíshálh
	<i>Manitoba</i>
	<ul style="list-style-type: none"> • Nation dakota de Sioux Valley
	<i>Québec</i>
	<ul style="list-style-type: none"> • Grand Conseil des Cris et gouvernement de la Nation Crie • Nation naskapie de Kawawachikamach
Partenaires de traités historiques	<ul style="list-style-type: none"> • Premières Nations du Traité n° 6 • Premières Nations du Traité n° 7 • Premières Nations du Traité n° 8
Autres Premières Nations	<i>Yukon</i>
	<ul style="list-style-type: none"> • Première Nation de Liard • Conseil Dena de Ross River • Première Nation de White River
	<i>Québec</i>
	<ul style="list-style-type: none"> • Conseil mohawk de Kahnawà:ke (*pour l’envoi de décembre 2021) • Mohawks de Kanesatake (*pour l’envoi de décembre 2021)

INUITS	
Organisation autochtone nationale	<ul style="list-style-type: none"> • Inuit Tapiriit Kanatami
Autres organisations autochtones nationales ou pancanadiennes	<ul style="list-style-type: none"> • Coalition pour les ententes sur les revendications territoriales (Premières Nations et Inuits)
Organismes inuits de revendications territoriales	<i>Territoires du Nord-Ouest</i>
	<ul style="list-style-type: none"> • Société régionale inuvialuit
	<i>Nunavut</i>

INUITS	
	<ul style="list-style-type: none"> Nunavut Tunngavik Incorporated
	<i>Québec</i>
	<ul style="list-style-type: none"> Société Makivik
	<i>Terre-Neuve-et-Labrador</i>
	<ul style="list-style-type: none"> Gouvernement du Nunatsiavut

MÉTIS	
Organisation autochtone nationale	<ul style="list-style-type: none"> Ralliement national des Métis
Entités métisses autonomes	<ul style="list-style-type: none"> Fédération des Métis du Manitoba Nation métisse de l'Alberta Nation métisse de l'Ontario Nation métisse de la Saskatchewan
Autres organisations autochtones représentatives	<ul style="list-style-type: none"> Nation métisse de la Colombie-Britannique

PREMIERES NATIONS VIVANT HORS RESERVE ET EN MILIEU URBAIN	
Organisations autochtones nationales	<ul style="list-style-type: none"> Congrès des peuples autochtones

FEMMES AUTOCHTONES	
Organisations autochtones nationales	<ul style="list-style-type: none"> Association des femmes autochtones du Canada

PARTENAIRES AUTOCHTONES

Communication par le biais du processus de consultation sur la LDNUDPA

PREMIERES NATIONS	
Conseil des peuples autochtones des Maritimes	2020-01-27
Manitoba Keewatinowi Okimakanak	2022-02-15
Nation des Dakota de Sioux Valley	à déterminer
Conseil des leaders des Premières Nations	à déterminer
Nishnawbe Aski Nation	2022-06-22
Anishinabek Nation-Union of Ontario Indians	2022-06-27
Grand Council of Treaty 3	à déterminer

FEMMES AUTOCHTONES	
Infinity Women Secretariat, affiliée à la Fédération des Métis du Manitoba	2022-02-10