



Un rapport sur les relations entre la justice réparatrice et les traditions juridiques autochtones au Canada

**Larry Chartrand, B.Ed., LL.B., LL.M
Professeur titulaire, Université d'Ottawa**

Et

**Kanatase Horn, (candidate au doctorat)
Université d'Ottawa**

**Préparé pour :
Ministère de la Justice du Canada**

October 2016

Le contenu de cette publication ou de ce produit peut être reproduit en tout ou en partie, par quelque moyen que ce soit, sous réserve que la reproduction soit effectuée uniquement à des fins personnelles ou publiques, mais non à des fins commerciales, et cela sans frais ni autre permission, à moins d'avis contraire.

On demande seulement :

de faire preuve de diligence raisonnable en assurant l'exactitude du matériel reproduit;

d'indiquer le titre complet du matériel reproduit et le nom de l'organisation qui en est l'auteur;

d'indiquer que la reproduction est une copie d'un document officiel publié par le gouvernement du Canada et que la reproduction n'a pas été faite en association avec le gouvernement du Canada ni avec l'appui de celui-ci.

La reproduction et la distribution à des fins commerciales est interdite, 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 www.justice.gc.ca.

© Sa Majesté la Reine du chef du Canada
représentée par la ministre de la Justice et procureur général du Canada, 2018

ISBN 978-0-660-27827-8
N° de cat. J4-51/2018F-PDF

Sommaire

Ce rapport est destiné à aider les lecteurs à mieux comprendre la justice réparatrice et les traditions juridiques autochtones selon leurs propres termes, et à aider les lecteurs à comprendre la relation entre ceux-ci. Il abordera la justice réparatrice et les systèmes juridiques autochtones de manière indépendante, et par le biais de ce processus, montrera comment ils sont à la fois similaires à plusieurs égards, tout en étant très différents à d'autres égards. Ce rapport mettra en évidence comment la plupart, sinon toutes, les traditions juridiques autochtones contiennent des principes et des mécanismes qui peuvent être décrits comme favorisant la guérison communautaire, la réconciliation et la réintégration du délinquant. Toutefois, cela ne signifie pas que les systèmes juridiques autochtones et la justice réparatrice sont la même chose (Chartrand, 2013; Napoleon et Friedland, 2014; Napoleon et Friedland, 2016; Snyder, 2014).

Il y a des éléments importants qui permettent de différencier les traditions juridiques autochtones de la justice réparatrice, notamment la façon répétée dont les traditions juridiques autochtones utilisent des stratégies proactives ou préventives par l'entremise des réseaux de parenté (Gray et Lauderdale, 2007), la grande importance qu'ils accordent à la spiritualité (Cameron, 2005; Borrows, 2010) et l'utilisation historique des sanctions punitives ou rétributives (Milward, 2012; Napoleon et Friedland, 2014). Bien que ce rapport encourage les lecteurs à voir ces approches à la justice comme étant uniques, ce rapport suggère qu'il y a des possibilités de dialogue interculturel entre les défenseurs de la justice réparatrice et les traditions juridiques autochtones, ainsi que des possibilités d'apprendre des expériences et des parcours des uns et des autres.

La première partie de ce rapport traitera de la justice réparatrice et explorera ses principes sous-jacents, puis fournira un bref aperçu des divers programmes de justice réparatrice qui ont été mis en place ces dernières années. La deuxième partie de ce rapport examinera les systèmes juridiques autochtones selon leurs propres termes, mais accordera une attention particulière aux aspects des systèmes juridiques autochtones qui peuvent être qualifiés de « droit criminel ». La troisième partie de ce rapport examinera brièvement le soutien international et interne que les traditions juridiques autochtones ont reçu ces dernières années. Cela inclut la réaffirmation de la part des Nations Unies, et de la Commission de vérité et réconciliation, qui explique la façon dont les traditions juridiques autochtones peuvent contribuer à la réconciliation. Malgré cet appui national et international, la quatrième partie du présent rapport décrira l'état de traditions juridiques autochtones au Canada. Bien que cette section mette l'accent sur les possibilités limitées offertes par les traditions juridiques autochtones pour traiter des questions juridiques par rapport au processus de justice réparatrice, elle abordera également les considérations futures, et particulièrement la façon dont les traditions juridiques autochtones devront probablement être adaptées pour répondre aux réalités contemporaines, y compris les normes relatives aux droits de l'homme contemporain. La cinquième et dernière partie de ce rapport traitera de l'évolution de la relation entre la justice réparatrice et les traditions juridiques autochtones, et de ce que peut signifier cette évolution dynamique.

Justice réparatrice

Principes et processus

Bien qu'il n'existe pas de définition universelle de la justice réparatrice, celle-ci peut être comprise comme désignant d'une manière générale une approche de la criminalité et des conflits qui amènent la victime, le délinquant, les membres de la communauté élargie et les fournisseurs de services professionnels dans un environnement non hiérarchique de répondre collectivement à un préjudice qui a été commis et d'établir un chemin vers la réconciliation entre toutes les parties concernées (Cameron, 2005; Milward, 2008). S'appuyant sur les notions d'interdépendance humaine, la justice réparatrice considère la criminalité et les conflits comme une rupture des relations interpersonnelles (Archibald et Llewellyn, 2006). Par conséquent, les processus de justice réparatrice sont censés restaurer, réparer et guérir ces relations à travers la participation significative et démocratique de toutes les parties impliquées (Archibald et Llewellyn, 2006; Tomporoski *et al.*, 2011). Ces processus visent à susciter un sentiment de responsabilité chez le délinquant après lui avoir fait entendre comment ses actions et ses comportements ont affecté la victime et l'ensemble de la communauté. Ceci, à son tour, est censé susciter chez le délinquant, mais aussi chez la victime et la communauté, une volonté d'entamer le difficile travail de guérison et de restauration des relations, et reconstruire le bien-être de la communauté (Centre canadien de ressources pour les victimes de crimes, 2011). Les processus de restauration ne sont pas destinés à rétablir des relations interpersonnelles dans la même situation où elles étaient avant le conflit. Au contraire, les processus de justice réparatrice devraient être considérés comme prospectifs dans le sens où ils essaient d'amener les individus, qui sont par essence des êtres humains relationnels, dans une position où ils sont capables de nouer des relations interpersonnelles égales et saines sans recourir à des sanctions pénales (Archibald et Llewellyn, 2006).

Dans la pratique, les programmes de justice réparatrice partout au Canada sont assez pragmatiques. Ils traitent à la fois de jeunes et de délinquants adultes et portent sur une gamme d'infractions. Habituellement, ils naissent au sein d'une communauté ou sont organisés par des groupes et des organisations sociales en raison de la conviction que le système de justice actuel ne fonctionne pas bien pour leur communauté. Une préoccupation commune considère que lorsque le système de justice envoie les délinquants en prison, il ne fait que les meilleurs criminels lorsqu'ils sont réintégrés dans la communauté. De nombreux programmes de justice réparatrice sont communautaires, bien que beaucoup reçoivent des fonds de la part d'organismes gouvernementaux selon les cas. De nombreuses communautés autochtones ont mis sur pied des programmes de justice réparatrice en raison du financement des programmes disponibles et de la disposition des policiers et du personnel du système de justice à participer. Ces programmes peuvent être divisés en catégories suivantes : la médiation entre la victime et le délinquant, les conférences avec des groupes de familles et un certain nombre de programmes de « cercle » (Centre canadien de ressources pour les victimes de crimes, 2011). Il n'existe pas de modèle ou d'approche unique et les initiatives de justice réparatrice peuvent varier énormément et être assez souples, ce qui peut être une force.

Depuis que les programmes de justice réparatrice sont entrés sur la scène canadienne et internationale dans les années 1970, la médiation entre la victime et le délinquant a été l'un des modèles de programme le plus efficace et le plus largement utilisé au Canada (Tomporowski *et al.*, 2011). Ce modèle tend à amener la victime et le délinquant vers un médiateur formé pour discuter du crime et élaborer

un accord qui résout l'incident. Cependant, il n'y a habituellement aucun autre représentant de la communauté. Le milieu est censé être un environnement sûr et structuré pour la victime, afin qu'elle soit en mesure d'expliquer comment les actions du délinquant les ont affectées, tandis que le délinquant a la possibilité de faire des excuses et d'entendre comment il peut effectuer des réparations (Centre canadien de ressources pour les victimes de crimes, 2011). La médiation entre la victime et le délinquant peut survenir à n'importe quel stade de la procédure pénale, avant la mise en accusation par la police, jusqu'aux années de détention du délinquant. Le moment ou la phase de la médiation détermineront généralement les types de réparations acceptables (Centre canadien de ressources pour les victimes de crimes, 2011). Il est important de noter que la participation à ce processus est volontaire pour la victime et le délinquant, et le fait que le médiateur n'a aucun pouvoir réel pour faire respecter les accords, le succès des médiations entre la victime et le délinquant repose sur la volonté réelle des participants d'aller de l'avant et de rétablir les relations (Archibald et Llewellyn, 2006).

Les conférences avec les groupes de familles s'inspirent de la tradition des Maori et des Samoan qui consiste à impliquer les familles élargies dans la résolution des conflits. Elles ont été adoptées comme principal moyen de traiter les jeunes contrevenants en Nouvelle-Zélande. Au Canada, les médiateurs ou les animateurs, aident les accusés et leurs familles à rencontrer des victimes, la police et d'autres personnes pour discuter et résoudre l'incident. La plupart des initiatives portent sur les jeunes délinquants, mais certaines communautés utilisent ce modèle avec des jeunes et des adultes dans le cadre d'un processus qui est appelé conférence de justice communautaire (Tompsonski *et al.*, 2011).

Enfin, les modèles les plus fréquemment utilisés par les communautés autochtones sont des cercles de détermination de la peine, les cercles de libération et les cercles de guérison, qui sont fondés sur les traditions culturelles de certaines nations autochtones, en particulier de l'Ouest canadien, où les familles, les aînés et les parties se réunissent pour discuter et résoudre le conflit criminel. Les participants sont assis en cercle et passent un « bâton parlant » ou « une plume parlante » à chaque intervenant afin que chacun ait une chance de parler et d'être entendu, ce qui reflète le principe autochtone d'inclure toutes les voix. Les différents modèles de « cercles » mentionnés ci-dessus sont tous différents sur le plan procédural et sont appliqués à différentes étapes du processus de justice pénale.

Par exemple, les cercles de détermination de la peine, ayant sans doute le plus d'impact sur l'administration de la justice puisqu'ils sont en mesure de recommander une peine à un juge chargé de prononcer la peine, ont également tendance à inclure la plupart des participants. Les juges, les procureurs et les avocats de la défense sont généralement présents lors des discussions, avec les juges ayant généralement le pouvoir discrétionnaire de décider de suivre les recommandations de la communauté ou non (Cameron, 2005). Les cercles de libération incluent également les représentants de l'État, mais généralement se réunissent en prison après qu'un délinquant a purgé sa peine et est en liberté conditionnelle (Centre canadien de ressources pour les victimes de crimes, 2011). Les cercles de guérison sont les plus cérémoniels des modèles de « cercles » et se réunissent à la fin du processus de justice pénale s'il est sur le point de réintégrer la communauté après avoir purgé sa peine ou subi un traitement. Les cercles de guérison font partie des traditions culturelles des Premières Nations des Plaines occidentales. Ils encouragent la participation de la communauté et sont censés signifier la fin du conflit. Les participants sont autorisés à s'exprimer et à parler de leurs parcours de guérison personnel d'une manière qui touche à la façon dont ils ont traité les facteurs sous-jacents qui les ont conduit à

s'attirer des ennuis en premier lieu, ce qui amène leur expérience à un « cercle complet » (Centre canadien de ressources pour les victimes de crimes, 2011; Tomporowski *et al.*, 2011).

Lois et politiques

Les divers programmes de justice réparatrice mentionnés ci-dessus existent en grande partie comme les initiatives stratégiques, bien qu'ils aient des bases solides en droit. L'alinéa 718.2 (e) du *Code criminel du Canada* affirme, « [L]'examen, plus particulièrement en ce qui concerne les délinquants autochtones, de toutes les sanctions substitutives qui sont raisonnables dans les circonstances et qui tiennent compte du tort causé aux victimes ou à la collectivité ». La *Loi sur le système de justice pénale pour les adolescents*, qui est entrée en vigueur en 2003, comprend les principes de justice réparatrice et met l'accent sur la responsabilisation, la réadaptation et la réinsertion du délinquant (Tomporowski *et al.*, 2011). La communauté internationale est venue à considérer la justice réparatrice comme une approche légitime de l'administration de la justice pénale. En 2003, le Département des affaires économiques et sociales (DAES) des Nations Unies ont reconnu l'importance de la justice réparatrice comme autre façon d'aborder la criminalité et les conflits au-delà des méthodes traditionnelles de justice pénale. En 2016, le Département des affaires économiques et sociales (DAES) des Nations Unies ont adopté une résolution concernant la justice réparatrice en matière pénale.

Décisions judiciaires

La Cour suprême du Canada a réaffirmé la légitimité de la justice réparatrice dans l'arrêt *R. c. Gladue*, et à nouveau dans l'arrêt *R. c. Ipeelee*. Même si les faits et l'historique judiciaire de ces deux décisions dépassent la portée du présent rapport, ce qui importe dans ces décisions, en particulier dans l'arrêt *Gladue*, est de savoir comment la Cour suprême a légitimé l'usage des processus de justice réparatrice et a encouragé le gouvernement à envisager des solutions de rechange à l'incarcération, en particulier lorsqu'il s'agit de condamner les délinquants autochtones. La Cour suprême est arrivée à cette conclusion en interprétant l'alinéa 718.2(e) du *Code criminel du Canada*, en suggérant que cette disposition signifie qu'un devoir est imposé aux juges de détermination de la peine de se pencher sur la situation personnelle et l'histoire familiale d'un délinquant autochtone avant de déterminer une peine, pour que la peine soit en mesure de mieux cerner ces facteurs sous-jacents qui ont amené le délinquant à être en conflit avec la loi en premier lieu. La Cour suprême a réaffirmé cet aspect dans l'arrêt *R. c. Ipeelee*, en réaffirmant que la Cour suprême du Canada dans l'arrêt *Gladue* avait l'intention que les juges considèrent toujours alinéa 718.2 (e) lorsqu'ils condamnent un délinquant autochtone, quelle que soit la gravité de l'infraction.

Les traditions juridiques autochtones

Créer le contexte : la nécessité et la complexité des traditions juridiques autochtones

Selon les juristes universitaires autochtones, avant l'imposition du droit occidental aux peuples autochtones, les traditions juridiques de ceux-ci constituaient des forces organisatrices importantes qui façonnaient les comportements, régissaient les relations et réglaient les conflits dans les sociétés autochtones (Borrows, 2006; Borrows, 2010; Napoleon et Friedland, 2014). Comme Val Napoleon et Hadley Friedland le suggèrent, les communautés autochtones ont dû élaborer des lois pouvant empêcher, ou du moins réduire au minimum les conflits qui surviennent lorsque des êtres humains vivent ensemble. Par ailleurs, les communautés avaient également besoin de régler le conflit et

d'apaiser la douleur après un incident, ce qui prenait généralement la forme d'une sanction. Tout comme les objectifs de détermination de la peine des Canadiens d'aujourd'hui, les sanctions juridiques autochtones n'étaient pas nécessairement punitives dans la mesure où elles étaient également motivées par les notions de guérison, de réconciliation et de réinsertion et, le cas échéant, faisaient preuve de dissuasion et de dénonciation (Milward, 2012). En d'autres termes, les systèmes juridiques autochtones étaient une source de mécanismes proactifs et réactifs complexes tentant de mettre en place et de préserver une sphère sociale stable et prévisible pour les communautés autochtones.

Cependant, on ne peut pas se contenter d'affirmer que les traditions juridiques autochtones étaient simplement un ensemble de mécanismes proactifs et réactifs. En effet, cela ne rend pas compte de la complexité et de la richesse des systèmes juridiques autochtones qui étaient suffisamment souples pour s'adapter aux circonstances changeantes, qui mettaient l'accent sur l'équilibre entre l'individu et la communauté et qui ne segmentaient pas divers articles de droit de la même manière que les systèmes juridiques occidentaux (Chartrand, 2015). La plupart des systèmes juridiques n'étaient pas groupés selon différents domaines du droit comme c'est le cas du système juridique canadien dans lequel il existe une séparation claire entre le droit pénal, le droit des contrats, le droit de la responsabilité délictuelle, le droit constitutionnel, etc. Cette séparation se reflète dans la manière dont ces domaines du droit sont enseignés dans les écoles de droit, ainsi que dans la manière dont ils sont généralement mis en œuvre et appliqués par les juristes. En revanche, l'idée d'un droit étroitement et inextricablement lié était un dénominateur commun de pratiquement toutes les traditions juridiques autochtones dans tout le Canada (Chartrand, 2013). Bien qu'il ait pu exister différentes sources de droit dans les traditions juridiques autochtones (c.-à-d. récits de la création, traditions orales, coutumes, droit positif ou lois créées par l'homme), celles-ci ne changeaient rien au fait que les lois étaient étroitement liées (Borrows, 2010). Par exemple, le bien-être d'une communauté autochtone dépendait largement du maintien et de la promotion des relations interpersonnelles au sein de la communauté, mais il dépendait également de la manière dont la communauté maintenait ses liens avec les mondes de la terre, de l'eau et des animaux. Par conséquent, le bien-être de la communauté était préservé par l'entremise du droit familial, du droit pénal, du droit des obligations et même du droit environnemental même si ceux-ci n'étaient pas considérés comme différentes branches du droit ou comme des responsabilités juridiques distinctes. On estime plutôt qu'ils faisaient partie intégrante du réseau de parenté ou des responsabilités d'un individu (Borrows, 2010). Par conséquent, le lien de parenté avait force de loi.

Stratégies proactives et préventives : Le lien de parenté en tant que loi

Même si les traditions juridiques autochtones comprenaient certainement des lois qui interdisaient la violence, particulièrement des lois interdisant la violence contre les femmes et la violence sexuelles (Deer, 2015), on ne devrait pas engager le débat sur le droit autochtone, même sur le droit pénal autochtone en partant des domaines du droit qui interdisaient certains actes. Au contraire, il est important d'être d'abord conscient que les sociétés autochtones ne disposaient pas d'un organisme centralisé d'application de la loi, comme le système de justice pénale actuel du Canada, en mesure de faire respecter la loi par l'entremise de forces de police spécialisées (Borrows, 2010; Chartrand, 2013). Même si les aînés et d'autres dirigeants respectés de la communauté pouvaient intervenir en examinant les éléments de preuve et en jugeant la vérité d'un incident (Milward, 2012), dans l'ensemble, la loi des

communautés était vécue (c.-à-d. que les individus aspiraient à toujours s'acquitter de leurs responsabilités envers la parenté) et appliquée dans des réseaux de parenté décentralisés. En effet, les liens de parenté constituaient un élément essentiel des traditions juridiques autochtones (Borrows, 2010; Chartrand, 2013; Napoleon et Friedland, 2014) dans la mesure où ils créaient une série d'obligations et de responsabilités légales envers les autres au sein de la famille, du clan ou de la nation, au sens plus large, tout en amenant ces mêmes membres du clan ou de la famille à rappeler aux individus de respecter leurs obligations envers la parenté et à les soutenir dans ce domaine. En d'autres termes, les liens de parenté étaient multidirectionnels dans la mesure où ils façonnaient le comportement individuel tout comme ils influençaient et formaient le comportement collectif.

En ce qui concerne les origines du lien de parenté, il existait, comme nous l'avons mentionné précédemment de nombreuses sources juridiques sur lesquelles les traditions juridiques s'appuyaient pour tenter de créer un environnement social stable. Le récit de la création d'une société autochtone constitue une source commune pour la plupart des traditions juridiques autochtones. Il comprend, en général, une connaissance historique du territoire, mais dicte également des enseignements et des valeurs, particulièrement l'importance des relations réciproques (c.-à-d. le lien de parenté). Par exemple, le récit de la création des Haudenosaunee raconte la manière dont les animaux ont aidé la femme du ciel lorsqu'elle est tombée de l'arbre du ciel, l'attrapant tout d'abord dans les ailes des oiseaux afin qu'elle ne s'écrase pas dans l'eau de la Terre, puis en la plaçant sur la carapace d'une tortue géante pour qu'elle ait un endroit où séjourner, en l'aidant à planter des légumes dans la poussière et la boue qu'une loutre avait ramenées du fond des océans. Bien que ce récit continue de décrire la création du monde, les valeurs importantes à retenir même dans un passage aussi court sont l'importance des relations et de l'aide à autrui, ce qui crée des obligations envers les personnes ayant apporté de l'aide. Selon la vision du monde du peuple Haudenosaunee, il convient également de noter que puisque les animaux et les plantes ont aidé la femme du ciel lorsqu'elle est arrivée pour la première fois sur Terre et qu'ils l'ont aidée à élever ses enfants, les obligations de l'humanité s'étendent à la faune et à la flore (Cousins, 2004), ce qui constitue une valeur commune que l'on retrouve dans l'ensemble des sociétés autochtones du Canada (Borrows, 2010; Chartrand, 2013).

Puisque le lien de parenté trouve son origine dans les « instructions originelles » données aux êtres humains, mais est également appuyé dans les lois créées par l'homme, le lien de parenté constituait une source importante d'orientations morales et juridiques, même si le lien de parenté engendrait des mesures proactives plutôt qu'il interdisait des actes. En d'autres termes, en présence de réseaux de pouvoir décentralisés mettant l'accent sur l'établissement et le maintien de bonnes relations (Chartrand, 2013), le lien de parenté peut être décrit comme un système exigeant légalement que les individus agissent et se comportent de façon à garantir de bonnes relations plutôt que d'interdire certains actes. Toutefois, l'idée d'exiger de bonnes relations et une bonne conduite ne tient pas compte de lois sans équivoque interdisant certains actes, particulièrement la violence sexuelle (Cousins, 2004; Deer, 2015). Elle ne tient pas non plus compte des pratiques et des institutions culturelles qui entouraient les obligations liées au lien de parenté, notamment les pratiques éducatives, les contes et les cérémonies qui œuvraient ensemble à « naturaliser » les comportements relationnels positifs (Napoleon et Friedland, 2014). Tout comme le récit de création d'une notion autochtone étayait l'importance du lien de parenté, le récit de création d'une société autochtone soulignait également les pratiques culturelles qui façonnaient l'enfance d'une personne, qui atteignait l'âge adulte en

connaissant et en comprenant ces responsabilités envers la parenté. Toutefois, le lien de parenté ne garantissait pas toujours qu'une personne soit à la hauteur de ce que l'on attendait d'elle.

Affrontement des comportements antisociaux et répression de la violence

À ce stade, il est important de réaffirmer que les traditions juridiques autochtones, par l'entremise de réseaux de parenté, ont tenté de produire un environnement social stable et prévisible pour les membres de la collectivité en présence d'un conflit inévitable. Lorsque les responsabilités en matière de parenté ont été ignorées, ou n'ont pas réussi à façonner le comportement d'une personne, différentes interventions juridiques ont été activées fin de rétablir l'équilibre communautaire, de promouvoir la sécurité (Chartrand, 2013; Napoleon et Friedland, 2014) et, si nécessaire, de prouver la dissuasion et la dénonciation (Milward, 2012). Par conséquent, les sanctions comportaient plusieurs facettes et ont tenté d'atteindre des objectifs multiples, quoique la sévérité des sanctions potentielles, surtout celles qui tentaient de prouver la dissuasion et la dénonciation, ont été freinées par des qualifications importantes. Compte tenu du fait que, par le passé, les collectivités autochtones ne disposaient généralement pas de forces de police, habituellement les sanctions étaient appliquées par des membres de la famille, des membres de la famille étendue, ou des membres du même clan. Cela voulait dire que les priorités étaient la guérison, la réconciliation et la réinsertion, si pas la première intervention. Comme le soulignent Val Napoleon et Hadley Friedland, même si la personne avait commis une infraction grave, la première intervention ne visait pas à infliger de la douleur ou à se venger, car le contrevenant était également un membre de la famille et de la collectivité, et une personne que l'on aimait (2014). Toutefois, cela ne veut pas dire que la réinsertion et la guérison du contrevenant ont toujours prévalu sur la sécurité individuelle ou collective.

Par exemple, dans la société historique des Haudenosaunee, on considérait la sorcellerie comme une infraction criminelle très grave, étant donné qu'elle donnait trop de pouvoir à une personne, et que de ce fait, cette personne pouvait être amenée à causer du tort et à négliger ses responsabilités en matière de liens de parenté (Cousins, 2004). Si quelqu'un était accusé de pratiquer la sorcellerie, la première intervention consistait à déterminer le bien-fondé de l'accusation (Borrows, 2010). S'il y avait du vrai dans l'accusation, alors la collectivité et les membres de la famille confrontaient la personne et lui demandaient d'arrêter, tout en déterminant également si la personne était disposée à arrêter. Selon la réponse de la personne accusée, la collectivité pouvait célébrer des cérémonies de guérison pour contrecarrer le pouvoir du sorcier ou de la sorcière (s'il ou elle consentait à renoncer à pratiquer la sorcellerie), le surveiller et observer son comportement, dans l'espoir de finir par célébrer des cérémonies (si le contrevenant était réticent, et s'il semblait hypocrite quant à l'abandon de ses pratiques de sorcelleries), et pouvait aller jusqu'à son bannissement ou son exécution (s'il continuait de causer du tort et refusait de cesser de pratiquer la sorcellerie) (Cousins, 2004).

Dans la société anishinabek, on pensait que le wetiko, ou wendigo, était un esprit cannibale qui pouvait habiter les êtres humains et pousser une personne à faire des choses inhabituelles, comme commettre un meurtre ou manger des membres de sa famille ou de sa collectivité (Borrows, 2010; Napoleon et Friedland, 2014). Si l'on pensait qu'un membre de la collectivité s'était transformé en wetiko, ou qu'il était possédé par un wetiko, l'intervention de la collectivité dépendait des actes du contrevenant, de la possibilité de le guérir, et de la question de savoir s'il représentait une menace grave pour lui-même et pour la collectivité. Comme la sorcellerie, la guérison et la réinsertion étaient les premières

interventions, que l'on mettait en place en combinant des interventions prudentes, des activités de supervision, et des cérémonies. Néanmoins, si la guérison était improbable, ce qui rendait impossible la réinsertion du contrevenant, alors il était probable que la personne soit exécutée pour veiller à la sécurité de la collectivité (Borrows, 2010; Napoleon et Friedland, 2014; Snyder *et al.*, 2014).

De nombreuses sociétés autochtones ont créé des lois explicites interdisant la violence sexuelle et sexiste; ainsi, les sanctions pouvaient être particulièrement strictes dans le but de prouver la dissuasion et la dénonciation, ainsi que de tenir le contrevenant responsable de ses actes (Deer, 2015; Milward, 2012). À la différence des pratiques en matière de justice pénale au Canada, mais bien dans le sens des philosophies autochtones et des pratiques de parenté, la victime de violence sexuelle jouait un rôle important dans la détermination de la sanction et de la punition du contrevenant (Deer, 2015; Milward, 2012). Le centrage de la victime durant la totalité du processus se justifiait par le rétablissement de l'équilibre dans sa vie, ainsi que par le rétablissement de l'équilibre dans le reste de la collectivité, étant donné que la violence sexuelle et sexiste constituait un crime tout particulièrement méprisé, et que l'on estimait qu'il rompait l'équilibre moral de la collectivité. La sanction la plus courante utilisée en réponse aux cas de violence sexuelle était le châtiment corporel (Milward, 2012), encore que l'on sait que certaines sociétés autochtones avaient recours au bannissement et à l'exécution, principalement lorsqu'il existait des préoccupations dans un contexte plus global de sécurité publique (Milward, 2012).

Soutien aux traditions juridiques autochtones

Les traditions juridiques autochtones ont reçu un soutien à la fois international et national pour leur reconnaissance, leur revitalisation, ainsi que leur intégration et leur mise en œuvre complètes aux côtés des systèmes juridiques des États-nations. Tandis qu'il existe de nombreuses sources dans lesquelles on peut puiser, les ressources les plus importantes démontrant ce soutien sont la Déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones et les appels à l'action de la Commission de vérité et réconciliation du Canada. Ces deux documents décrivent la place et le rôle des peuples autochtones dans la politique internationale et canadienne. On entend par là que ces documents imaginent un monde décolonisé, et qu'ils fournissent une voie à suivre claire pour atteindre cette vision, selon laquelle les peuples autochtones sont traités avec respect et dignité, ce qui implique la protection et le respect de leurs institutions culturelles, spirituelles, sociales, politiques, économiques et juridiques (Anaya, 2007).

La Déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones

La Déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones (DNUDPA) est un document important qui fournit un cadre vers lequel doivent regarder les États de la collectivité internationale, et que ces derniers doivent utiliser comme base pour les changements qu'ils apportent à leur relation avec les peuples autochtones au sein de leurs frontières. Cette déclaration part du principe que les peuples autochtones représentent des populations uniques et qu'elles méritent que leurs institutions culturelles et politiques soient protégées par les lois internationales et nationales. La DNUDPA remplit ce rôle à l'échelle internationale, car elle expose la façon dont les États comme le Canada doivent agir à l'égard

des peuples autochtones, en appelant notamment les États à reconnaître et à mettre en œuvre les traditions juridiques autochtones.

La première disposition de la DNUDPA qui soutient ces traditions est l'article 3, qui stipule que les peuples autochtones jouissent du droit à l'autodétermination. Tandis que cet article ne mentionne pas explicitement les traditions juridiques autochtones, le droit à l'autodétermination est un droit global qui comprend le droit d'exercer les traditions juridiques autochtones (Borrows, 2010; Leonardy, 1998). En fait, le droit à l'autodétermination sert de fondement à une mise en œuvre plus approfondie des traditions juridiques autochtones, étant donné que l'autodétermination, ou l'autogouvernance, crée l'espace et la capacité nécessaires pour élaborer des lois à l'échelle locale à la lumière des réalités locales, et pour poursuivre et protéger les pratiques culturelles qui appuient et réaffirment les traditions juridiques autochtones. L'article 5 soutient explicitement les traditions juridiques autochtones, en disant que « Les peuples autochtones ont le droit de *maintenir et de renforcer* leurs institutions politiques, juridiques, *juridiques*, économiques, sociales et culturelles distinctes... » (soulignement ajouté). Toutefois, la DNUDPA ajoute une qualification importante au sujet de son appui aux traditions juridiques autochtones à l'article 34, en mentionnant que les peuples autochtones ont le droit d'exercer leurs traditions juridiques uniques, mais en accord avec les normes internationales relatives aux droits de l'homme.

Appels à l'action de la Commission de vérité et réconciliation

Les appels à l'action de la Commission de vérité et réconciliation représentent le soutien classique le plus récent apporté au droit autochtone au Canada. Très semblables à la DNUDPA, les appels à l'action de la CVR représentent la voie de la décolonisation et de la réconciliation dans le sillage de l'expérience des pensionnats indiens, qui entre autres, ont tenté de détruire les traditions culturelles des Autochtones, y compris les valeurs qui faisaient partie intégrante du fonctionnement des traditions juridiques autochtones (CVR, 2015b). Les appels à l'action de la CVR contiennent de nombreuses dispositions qui soutiennent les traditions juridiques autochtones, que ce soit de manière explicite ou de manière implicite. Pour ce qui est du soutien explicite, les appels à l'action 42 et 45 exhortent différents échelons de gouvernement au Canada à collaborer en vue de revitaliser et de mettre en œuvre des systèmes de justice autochtones de façon à ce qu'ils s'alignent sur les droits des Autochtones et les droits issus de traités, ainsi que sur les valeurs intégrées dans la DNUDPA. Autrement dit, la Commission de vérité et réconciliation (CVR) suggère la revitalisation et la mise en œuvre des traditions juridiques autochtones afin d'atteindre une véritable réconciliation au Canada entre les peuples autochtones et les peuples non autochtones. Toutefois, elle réaffirme également l'exigence de la Déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones (DNUDPA), selon laquelle les traditions juridiques doivent respecter les normes internationales relatives aux droits de l'homme.

En termes de soutien indirect, les appels à l'action 27, 28 et 50 de la CVR donnent une orientation concernant les initiatives éducatives et institutionnelles qui peuvent favoriser la croissance des traditions juridiques autochtones au Canada. L'appel à l'action 27 encourage la Fédération des ordres professionnels de juristes du Canada à faire en sorte que les barreaux provinciaux offrent à leurs membres une formation sur les compétences culturelles telles que les droits des Autochtones et les

droits issus des traités, les relations entre la Couronne et les Autochtones et, surtout, le droit autochtone. L'appel à l'action 28 est semblable, mais il appelle les écoles de droit canadiennes à exiger que tous les étudiants en droit suivent au moins un cours qui examine les droits des Autochtones et les droits issus des traités, la DNUDPA et, surtout, les systèmes juridiques autochtones. Enfin, l'appel à l'action 50 exige que différents échelons de gouvernement au Canada financent des instituts de droit autochtones, qui élaboreraient, analyseraient et utiliseraient les traditions juridiques autochtones.

Traditions juridiques autochtones et réconciliation

Les appels à l'action de la Commission de vérité et réconciliation, de même que le rapport final de la Commission, abondent sur la relation entre les traditions juridiques autochtones et la réconciliation au Canada. En effet, les appels à l'action, mais davantage le rapport final, contiennent des détails abordant la contribution potentielle des traditions juridiques autochtones à la réconciliation, qui peuvent être catégorisés en deux grands courants.

Le premier courant est l'importance symbolique de la mise en œuvre des traditions juridiques autochtones au Canada. Compte tenu du fait que, par le passé, le Canada a supprimé les connaissances des traditions juridiques autochtones (Borrows, 2010; Napoleon et Friedland, 2014) et a nié l'existence desdites traditions (Napoleon et Friedland, 2014), la mise en œuvre de systèmes juridiques autochtones marquerait un tournant important vers la réconciliation dans la relation entre le Canada et les peuples autochtones (Borrows, 2010; CVR, 2015). En effet, ladite mise en œuvre indiquerait l'abandon du colonialisme permanent au profit d'une relation de nation à nation fondée sur le respect (Borrows, 2010).

Le deuxième courant est plus substantiel et pragmatique, dans le sens où l'utilisation de chaque tradition juridique autochtone, ainsi que le fait de voir ces traditions comme de véritables lois, peuvent faciliter la guérison et la réconciliation de manière sérieuse et pertinente pour les personnes et les collectivités locales concernées. Cela va au-delà de l'importance symbolique de ce que représenterait la mise en œuvre des traditions juridiques autochtones, car la majorité de ces traditions contiennent des valeurs, des processus, des protocoles et des cérémonies qui encouragent activement la guérison et la réconciliation en s'attaquant au colonialisme et à ses séquelles permanentes et en allant au-delà de cette doctrine (CVR, 2015). Par exemple, le peuple Haudenosaunee pratique une cérémonie, ancrée dans ses propres lois et pratiques de parenté, appelée la cérémonie de condoléances. Habituellement, la cérémonie de condoléances a lieu à des moments de deuil personnel ou à l'échelle de la nation, et elle est célébrée avec l'intention de rétablir l'équilibre dans la collectivité (CVR, 2015a). Selon le rapport final de la CVR,

« La cérémonie de condoléances permet aux personnes qui ont vécu des expériences traumatiques ensemble – celles qui sont en bonne santé, celles qui sont en deuil, et celles qui ont causé du tort – de travailler ensemble pour faire face aux pertes. À travers cette cérémonie, les excuses et les dédommagements se retrouvent dans des interprétations expressives, car on fait appel à des personnes pour raconter des histoires et reconnaître les pertes en lien avec les torts dont elles ont souffert. La

cérémonie a lieu dans un ordre précis, en employant des tableaux saisissants, et on peut l'utiliser dans de nombreuses circonstances où la confiance et la compréhension ont été brisées en raison des actes dommageables d'une partie » (CVR, 2015a).

La cérémonie de condoléances peut fournir un moyen au peuple Haudenosaunee d'établir une relation neuve et équitable avec les Canadiens, tout particulièrement dans la foulée de l'expérience des pensionnats indiens. La guérison et la réconciliation trouveraient leur fondement dans les lois, les cérémonies, ainsi que les protocoles diplomatiques du peuple Haudenosaunee.

Les Mi'kmaq de la région des Maritimes, ou Mi'kma'ki (territoire Mi'kmaq) possèdent également des lois et des cérémonies qui peuvent contribuer à la guérison et la réconciliation dans la foulée de l'expérience des pensionnats indiens. À l'instar des Haudenosaunee, la réconciliation des Mi'kmaq repose sur le respect et l'observation des lois des Mi'kmaq, ce qui signifie que le Canada et les autorités officielles de l'Église devraient participer aux cérémonies, aux fêtes et aux protocoles des Mi'kmaq, ainsi qu'aux dialogues avec ceux-ci, avec l'intention de ménager un espace pour la création de nouveaux liens (CVR, 2015a). En gardant cela à l'esprit, les cérémonies, les fêtes, les excuses, les protocoles, les dialogues, ainsi que les dédommagements représentent une approche commune à l'égard de la réconciliation parmi les nations autochtones au Canada (CVR, 2015a). Cependant, cela ne veut pas dire que chaque nation autochtone possède la même approche en matière de réconciliation. Au contraire, le rapport final insiste sur le fait qu'une approche unique est contre-productive à l'atteinte de la réconciliation avec les nations autochtones (CVR, 2015a). L'approche que doit adopter le Canada à l'égard de chaque nation autochtone consiste à les voir comme des peuples distincts, avec leurs histoires et cultures propres et uniques, et il faut entreprendre la tâche ardue de la réconciliation de façon à accorder la priorité aux lois et protocoles autochtones locaux. Toutefois, comme le souligne le rapport final, il ne faut pas contraindre les peuples autochtones à participer aux processus de réconciliation; à la place, ils devraient être en mesure de décider du moment et de la manière dont ils se mobiliseront auprès du Canada (CVR, 2015a).

Le statut des traditions juridiques autochtones au Canada

Réalités contemporaines : le colonialisme et ses effets sur les liens de parenté et le droit autochtone

Alors qu'il n'est pas nécessaire d'élaborer davantage sur le statut des programmes de justice réparatrice au Canada, il est essentiel d'informer les lecteurs au sujet du statut des traditions juridiques autochtones dans ce pays, notamment en ce qui a trait à l'incidence du colonialisme sur les liens de parenté (Borrows, 2010; Chartrand, 2013; Napoleon et Friedland, 2014; Napoleon et Friedland, 2016). Comme on l'a mentionné précédemment, les liens de parenté étaient une force organisatrice importante au sein des sociétés autochtones historiques, étant donné qu'ils créaient des obligations juridiques multidirectionnelles à l'égard de tout le monde et de toute chose. Malheureusement, l'expérience des pensionnats, l'érosion graduelle des langues autochtones, l'imposition de gouvernements axés sur les conseils de bande, la destruction de terres et d'écosystèmes, l'assaut général contre les systèmes juridiques autochtones ainsi que la poursuite et l'incarcération de leaders

autochtones qui ont lutté pour le maintien de leurs systèmes juridiques et de parenté traditionnels ont eu un effet global négatif sur la conscience générale de l'importance des liens de parenté (Napolean et Friedland, 2014). Bien que ces liens fonctionnent encore dans une certaine mesure au sein de la plupart des collectivités autochtones comme cadre général pour guider les relations interpersonnelles et familiales, influencer sur l'action des leaders et même éclairer les obligations d'une personne à l'égard des terres (Borrows, 2010), on ne peut affirmer qu'ils jouent un rôle de médiation pour tous les aspects de la vie sociale et politique dans les collectivités autochtones. Le colonialisme a été très destructeur pour les pratiques autochtones liées à la parenté.

Pour ce qui est des systèmes juridiques autochtones proprement dits, en dépit de l'affaiblissement des liens de parenté, la connaissance du contenu des traditions juridiques autochtones continue d'exister dans des récits, des traditions orales, des livres, des missions professorales et, surtout, dans l'esprit et la mémoire des Aînés et des leaders des collectivités. Malheureusement, l'existence de ce savoir ne signifie pas que les systèmes juridiques autochtones sont les principaux systèmes juridiques qui guident les collectivités. C'est plutôt le *Code criminel du Canada* qui s'applique aux collectivités des Premières nations, des Inuits et des Métis. Qui plus est, les collectivités des Premières Nations exercent une autorité législative très limitée en vertu de la *Loi sur les Indiens*, un texte législatif fédéral qui accorde au ministère des Affaires autochtones et du Nord Canada une partie importante de la supervision des collectivités autochtones (Borrows, 2010). En vertu de ce cadre législatif, la plupart des lois ou résolutions adoptées par un conseil de bande agissant comme gouvernement doit recevoir une approbation ministérielle fédérale (Borrows, 2010), ce qui montre comment la relation Autochtones-Canada est toujours de type colonial, et par conséquent, elle rend difficile, voire impossible, pour ces collectivités, la pratique officielle de leurs traditions juridiques historiques.

Revitalisation et considérations futures

En dépit de leur statut limité par rapport aux autres systèmes juridiques du Canada, les traditions juridiques autochtones sont actuellement revitalisées. Cette revitalisation est à un stade de développement initial où la connaissance du contenu de ces traditions est mise au jour, recouverte et consignée. Bien que le recouvrement de la connaissance ne soit pas synonyme d'application de la loi, il est néanmoins important car, étant donné que cette connaissance s'acquiert au fil du temps, la collecte de données et de savoir peut servir de ressource aux collectivités dans leur étude de la possibilité de mettre en œuvre leurs traditions juridiques dans l'avenir (Friedland, 2012; Napolean et Friedland, 2016).

En regardant vers le futur, les collectivités autochtones feront face inévitablement à des défis, y compris, sans en exclure d'autres, les différentes façons dont il faudra adapter leurs systèmes juridiques pour répondre aux normes contemporaines en matière de droits de la personne (Borrows, 2010; Milward, 2012; CVR, 2015), ainsi que la manière dont leurs systèmes juridiques peuvent régler des problèmes sociaux courants, notamment la violence à l'égard des femmes et d'autres populations vulnérables (Snyder, 2014). Des juristes ont fait remarquer que des collectivités autochtones peuvent mettre en œuvre leurs systèmes juridiques tout en s'occupant simultanément de ces problèmes, étant donné que les lois autochtones évoluent et changent au fil du temps (Borrows, 2010; Borrows, 2016; Napolean et Friedland, 2014). C'est-à-dire que l'authenticité des systèmes juridiques autochtones

contemporains ne doit pas être jugée ou rejetée en fonction du degré auquel ces systèmes reflètent les pratiques historiques. La légitimité des traditions juridiques autochtones contemporaines devrait plutôt être déterminée d'après le degré auquel elle permet de résoudre des conflits au sein d'une collectivité, et en fonction de la question de savoir si la collectivité locale accepte le système juridique comme légitime (Borrows, 2010).

Dans la pratique, cela aurait une incidence plus directe sur les types de sanctions que seraient en mesure d'imposer les collectivités autochtones. Dans une hypothèse radicale, les collectivités ne seraient néanmoins pas en mesure de recourir à l'exécution comme forme de peine, étant donné que l'exécution va à l'encontre des normes internationales et canadiennes en matière de droits de la personne (Milward, 2012). Toutefois, les collectivités pourraient être en mesure d'infliger à certains délinquants des punitions corporelles, comme des coups de fouet, à condition que la collectivité se soit exprimée en faveur du recours à cette forme de sanction, dans un référendum ou dans un autre processus démocratique. Selon le juriste David Milward, la punition corporelle pourrait être une sanction importante pour les collectivités autochtones à la lumière de l'énorme quantité d'éléments de preuve qui démontrent l'inefficacité de l'emprisonnement comme moyen dissuasif, les dommages physiques et psychologiques que cause l'emprisonnement chez les individus, et surtout, le recours excessif à l'incarcération dans le cas des Autochtones (2012). Cependant, étant donné que les punitions corporelles sont considérées comme contraires aux normes en matière de droits de la personne, Milward suggère que les délinquants pourraient signer un document indiquant qu'ils souhaitent renoncer à leurs droits dans le cas qui les concerne et subir plutôt une punition corporelle (2012). D'après Milward, les types d'infraction auxquels s'appliquerait cette approche donneraient lieu à bien des conjectures à l'heure actuelle, mais on peut affirmer sans risque que les punitions corporelles comme sanction pourraient s'appliquer à des cas d'agression et d'agression sexuelle, mais également à des cas de négligence criminelle causant des lésions corporelles (2012).

En regardant vers l'avenir, les systèmes juridiques autochtones doivent pouvoir s'attaquer aux effets de la colonisation qui se manifestent souvent au sein des collectivités. Bien qu'il existe de nombreuses façons de mesurer les effets de la colonisation, on peut dire que ceux-ci sont le plus évidents et observables en ce qui a trait à la violence au sein des collectivités autochtones, notamment la violence à caractère sexiste et sexuel à l'égard des femmes, des personnes bispirituelles et d'autres populations vulnérables, notamment les enfants (Deer, 2015; Snyder, 2014). Tel que mentionné plus haut, au fil de l'histoire, une série d'institutions et de pratiques culturelles ont encouragé des individus à remplir leurs obligations de parenté, ce qui faisait de la violence à caractère sexiste et sexuel, en particulier au sein de la famille, de la collectivité ou de la nation, une chose vraiment abjecte et révoltante. Dans l'avenir, les traditions juridiques autochtones doivent s'attaquer à cette violence et rétablir l'équilibre dans les collectivités, ce qui veut dire que celles-ci pourraient potentiellement recourir à des sanctions sévères, comme les punitions corporelles, parallèlement à l'incarcération, afin de démontrer de la dissuasion et de la dénonciation (Deer, 2015). Dans ce cas, l'incarcération rendrait compte de la façon dont les collectivités bannissaient historiquement les personnes qui commettaient des actes de violence sexuelle, bien que l'emprisonnement soit presque toujours seulement une forme temporaire de « bannissement ». Il reviendrait aux collectivités de décider comment elles pourraient traiter la question du caractère temporaire de l'incarcération.

La relation continue entre les traditions juridiques autochtones et la justice réparatrice

La relation entre la justice réparatrice et les traditions juridiques autochtones est plus complexe et nuancée que ce qu'indique jusqu'ici le présent rapport. Bien que ce rapport laisse entendre de façon stratégique qu'il existe un fossé évident entre la « justice réparatrice » et les « traditions juridiques autochtones », comme moyen de souligner le besoin d'examiner et de comprendre ces deux éléments indépendamment l'un de l'autre, la vérité est que ces systèmes juridiques se fondent l'un dans l'autre. Par exemple, il existe abondamment de preuves que les traditions juridiques autochtones ont influé sur les premiers stades de l'élaboration des programmes de justice réparatrice. Cette influence s'étendait aux principes et aux valeurs qui sous-tendent ces programmes, et jusqu'à la forme et au fonctionnement possible de ceux-ci (Archibald et Llewellyn, 2006; Cameron, 2005; Milward, 2012; Tomporowski, 2014). De façon analogue, il existe des preuves qui laissent penser qu'il y a de l'influence dans le sens inverse, c'est-à-dire que la justice réparatrice a influé sur la mise en œuvre dans les temps modernes de certains programmes de justice autochtone (Milward, 2012; Napoleon et Friedland, 2014). La justice réparatrice a éclairé certains processus juridiques autochtones modernes en comblant des lacunes qui avaient été créées par la colonisation (c.-à-d. lorsque des représentants du Canada ont supprimé les systèmes juridiques autochtones, le plus agressivement entre la fin du XIX^e siècle et le début du XX^e siècle), ce qui veut dire que les projets de justice autochtone modernes, et peut-être des projets de justice futurs, pourraient adopter une approche plus réparatrice, alors qu'historiquement, ils peuvent avoir été davantage punitifs et sévères (Deer, 2015; Milward, 2012).

Pour l'avenir, tant les défenseurs de la justice réparatrice et que les défenseurs des traditions juridiques autochtones devraient reconnaître l'influence que chaque approche en matière de justice a eue l'une sur l'autre, et utiliser cette reconnaissance pour établir un dialogue plus constant les uns avec les autres. Cela est particulièrement vrai dans le cas des défenseurs des systèmes juridiques autochtones, qui peuvent apprendre du parcours des programmes de justice réparatrice, lorsque ceux-ci ont évolué de la stratégie de justice pénale plutôt obscure qu'ils représentaient au début des années 1970 (Tomporowski *et al.*, 2011) pour devenir une solution de remplacement légitime au processus de justice pénal général. Les défenseurs des traditions juridiques autochtones peuvent se pencher sur cette expérience pour comprendre comment la justice réparatrice a fini par devenir une approche légitime en matière de crime et de conflit, notamment en étudiant ce que l'on a fait pour évoluer, qui on a consulté, etc. En définitive, la relation entre la justice réparatrice et les traditions juridiques autochtones continuera à évoluer, et les deux approches en matière de justice continueront probablement à s'influencer mutuellement.

Conclusion

Le présent rapport examine la relation entre la justice réparatrice et les traditions juridiques autochtones. Il analyse la justice réparatrice et les traditions juridiques autochtones en montrant que même si ces deux approches en matière de justice partagent des similitudes en ce qui a trait aux

principes sous-jacents, et même au point de vue des processus et des protocoles, elles sont finalement très différentes l'une de l'autre. Cette différence se résume à des stratégies proactives mises en œuvre par le truchement des liens de parenté, à la centralité de la spiritualité et à l'utilisation de sanction et de peines. Il s'agit de différences très concrètes qui ne devraient pas être ignorées.

Ce rapport explore également d'autres enjeux, dont le soutien que les traditions juridiques autochtones ont reçu de sources de l'étranger et au pays, bien que les Nations Unies aient reconnu et soutenu la justice réparatrice en 2003. Cela a mené à une discussion sur le statut actuel des traditions juridiques autochtones au Canada, notamment en ce qui a trait à la façon dont les collectivités autochtones sont organisées et gouvernées actuellement en vertu des lois adoptées par le Canada. Ce rapport examine aussi la façon dont sont revitalisés les systèmes juridiques autochtones à la lumière de cette oppression continue, même s'il reconnaît que ces systèmes devront probablement évoluer afin de répondre aux besoins contemporains ainsi qu'aux normes internationales en matière de droits de la personne. Mais ce rapport mentionne également comment les futurs délinquants pourraient être en mesure de signer un document dans lequel ils renonceraient à leurs droits pour être soumis à une punition corporelle. Enfin, ce rapport analyse la relation changeante entre la justice réparatrice et les traditions juridiques autochtones, laissant entendre que cette relation continuera à évoluer tant qu'il y aura de façon continue de l'interaction, du dialogue, de la critique et du soutien. En conclusion, l'interaction entre ces deux approches est une bonne chose, voire nécessaire, étant donné que d'après de nombreuses visions autochtones du monde, l'histoire et les relations sont cycliques, et par conséquent, la façon dont les traditions juridiques autochtones peuvent apprendre de la justice réparatrice représente simplement une rotation du cercle de la vie.

Bibliographie

- Anaya, James. 2007. « Keynote Address: Indigenous Law and its Contribution to Global Pluralism », *Indigenous Law Journal*, vol. 6(1), p. 3-12.
- Archibald, Bruce, et Jennifer Llewellyn. 2006. « The Challenges of Institutionalizing Comprehensive Restorative Justice: Theory and Practice in Nova Scotia », *Dalhousie Law Journal*, vol. 29, p. 297-343.
- Assemblée générale des Nations Unies. 2007. *Déclaration des nations unies sur les droits des peuples autochtones*, 107^e séance plénière. Résolution A/Res/61/295.
- Borrows, John. 2016. *Freedom and Indigenous Constitutionalism*, Toronto, University of Toronto Press.
- Borrows, John. 2010. *Canada's Indigenous Constitution*, Toronto, University of Toronto Press.
- Borrows, John. 2006. *La justice en soi : les traditions juridiques autochtones*, Ottawa, Commission du droit du Canada.
- Cameron, Angela. 2005. *Restorative Justice: A Literature Review*, Vancouver, The British Columbia Institute Against Family Violence. Revue de la littérature.
- Centre canadien de ressources pour les victimes de crimes, 2011. *Travailler avec les médias : Guide à l'intention des fournisseurs de services aux victimes Canadiennes* (en ligne). Internet : <https://crcvc.ca/fr/publications/media-guide/>
- Chartrand, Larry. 2015. *Indigenizing the Legal Academy from a Decolonizing Perspective*, 2015. Document de travail de la Faculté de droit d'Ottawa.
- Chartrand, Larry. 2013. « Eagle Soaring on the Emergent Winds of Indigenous Legal Authority », *Revue d'études constitutionnelles*, vol. 18(1), p. 49-87.
- Code criminel* (L.R.C. (1985), ch. C-46). Extrait du site Web du ministère de la Justice du Canada. Internet : <http://laws-lois.justice.gc.ca/fra/lois/C-46/section-255.html>
- Commission de vérité et réconciliation du Canada, 2015a. « Pensionnats du Canada : La réconciliation », *Rapport final de la Commission de vérité et réconciliation du Canada*, vol. 6, Montreal-Kingston, McGill-Queen's University Press.
- Commission de vérité et réconciliation du Canada. 2015b. *Commission de vérité et réconciliation du Canada : Appels à l'action*.
- Conseil économique et social des Nations Unies. *Justice réparatrice en matière pénale*, Session de 2016, 47^e séance plénière. Résolution E/Res/2016/17.

- Cousins, Michael. 2004. *The Inherent Right of the Haudenosaunee to Criminal Justice Jurisdiction in Canada: A Preliminary Inquiry*, Burnaby, Simon Fraser University. Thèse de maîtrise ès arts de la Simon Fraser University.
- Deer, Sarah. 2015. *The Beginning and End of Rape: Confronting Sexual Violence in Native America*, Minnesota, University of Minnesota Press.
- Friedland, Hadley. 2012. « Reflective Frameworks: Methods for Accessing, Understanding, and Applying Indigenous Laws », *Indigenous Law Journal*, vol. 11(1), p. 1-40.
- Gray, Barbara, et Pat Lauderdale. 2007. « The Great Circle of Justice: North American Indigenous Justice and Contemporary Restoration Programs », *Contemporary Justice Review*, vol. 10(2), p. 215–225.
- Leonardy, Matthias. 1998. *First Nations Criminal Jurisdiction in Canada: The Aboriginal Right to Peacemaking Under Public International and Canadian Constitutional Law*, Saskatoon, University of Saskatchewan, Native Law Centre.
- Milward, David. 2012. *Aboriginal Justice and the Charter: Realizing a Culturally Sensitive Interpretation of Legal Rights*, Vancouver, UBC Press, 2012.
- Milward, David. 2008. « Making the Circle Stronger: An Effort to Buttress Aboriginal use of Restorative Justice in Canada Against Recent Criticisms », *International Journal of Punishment*, vol. 4(3), p. 124-158.
- Napolean, Val, et Hadley Friedland. 2016. « Gathering the Threads: Developing a Methodology for Researching and Rebuilding Indigenous Legal Traditions », *Lakehead Law Journal*, vol. 1(1), p. 16-44.
- Napolean, Val, et Hadley Friedland. 2014. « Indigenous Legal Traditions: Roots to Renaissance », dans *The Oxford Handbook of Criminal Law*, Markus D. Dubber et Tatjana Hörnle édés., Oxford, Oxford University Press.
- R. c. Gladue, [1999] 1 R.C.S. 688.
- R. c. Ipeelee, 2012 CSC 13, [2012] 1 R.C.S. 433.
- Snyder, Emily, et al. 2014. *Mikomosis and the Wetiko: A Teaching Guide for Youth, Community, and Post-Secondary Educators*, Guide pédagogique, University of Victoria, Victoria, Indigenous Law Research Unit.
- Snyder, Emily. 2014. « Indigenous Feminist Legal Theory », *Revue juridique La femme et le droit*, vol. 26 (2), p. 365-401.
- Tompsonski, Barbara, et al. 2011. « Reflections on the Past, Present, and Future of Restorative Justice in Canada », *Alberta Law Review*, vol. 48(4), p. 815-829.

Tomporowski, Barbara. 2014. « Restorative Justice and Community Justice in Canada », *Restorative Justice: An International Journal*, vol. 2(2), p. 218-224.