



Jurisprudence en matière de droit autochtone

22 février 2023

Le présent résumé de la jurisprudence a pour objectif de fournir une première ressource aux parties, avocats, enseignants et juges leur permettant de repérer les arrêts et décisions touchant le droit autochtone. Ce résumé peut être vu comme un compagnon du document intitulé [Liste des éléments à prendre en compte lors de la préparation dans le cadre d'une affaire relevant du droit autochtone](#) (inclus dans la quatrième édition des [Lignes directrices sur la pratique en matière de procédures intéressant le droit des Autochtones](#), 23 septembre 2021). Cette liste de la jurisprudence n'est pas prescriptive et ne doit pas être lue de manière limitative. Elle a été préparée par les auxiliaires juridiques de la Cour fédérale et ne représente en rien les points de vue de la Cour ou de l'un ou l'autre de ses juges.

Jurisprudence en matière de droit autochtone

<i>Première Nation d'Alderville c Canada</i> , 2014 CF 747	3
<i>Alexander c Conseil coutumier de la Première nation Anishinabe de Roseau River</i> , 2019 CF 124	6
<i>Beaver v Hill</i> , 2018 ONCA 816	8
<i>British Columbia (Child, Family and Community Service) v SH</i> , 2020 BCPC 82	10
<i>Casimel v Insurance Corp. of British Columbia</i> , 1993 CanLII 1258 (BCCA)	12
<i>Coastal GasLink Pipeline Ltd. v Huson</i> , 2019 BCSC 2264	14
<i>Connolly c Woolrich</i> , [1867] QJ No 1, (1867) 11 LCJ 197 (CQ Sup Ct)	16
<i>Delgamuukw c Colombie-Britannique</i> , [1997] 3 RCS 1010	19
<i>Edzerza v Kwanlin Dün First Nation</i> , 2008 YKCA 8	24

<i>Société de soutien à l'enfance et à la famille des Premières Nations du Canada et al. c Procureur général du Canada (pour le ministre des Affaires indiennes et du Nord canadien), 2020 TCDP 20.....</i>	<i>26</i>
<i>Henry c Première Nation Anishinabe de Roseau River, 2017 CF 1038.....</i>	<i>29</i>
<i>Ignace v British Columbia (Attorney General), 2019 BCSC 10.....</i>	<i>31</i>
<i>Lafferty v Tlicho Government, 2010 NWTCA 4.....</i>	<i>33</i>
<i>Pastion c Première nation Dene Tha', 2018 CF 648.....</i>	<i>35</i>
<i>Potskin c Canada, 2011 CF 282.....</i>	<i>37</i>
<i>Potts c Alexis Nakota Sioux Nation, 2019 CF 1121</i>	<i>38</i>
<i>R v Arnaquq, 2020 NUCJ 14.....</i>	<i>39</i>
<i>R v Ippak, 2018 NUCA 3.....</i>	<i>41</i>
<i>R v Itturiligaq, 2020 NUCA 6</i>	<i>44</i>
<i>Ratt c Matchewan, 2010 CF 160</i>	<i>46</i>
<i>Restoule v Canada (Attorney General), 2018 ONSC 7701.....</i>	<i>48</i>
<i>Spookw v Gitxsan Treaty Society, 2017 BCCA 16</i>	<i>62</i>
<i>Thomas v Norris, 1992 CanLII 354 (BCSC)</i>	<i>64</i>
<i>Nation Tsilhqot'in c Colombie-Britannique, 2014 CSC 44.....</i>	<i>66</i>
<i>Whalen c Première Nation no 468 de Fort McMurray, 2019 CF 732.....</i>	<i>68</i>

Juge	Juge Mandamin
Contexte juridique	Objections soulevées à l'égard de la preuve
Concepts juridiques canadiens	Témoignage d'opinion, admissibilité
Aperçu	Le Canada et l'Ontario se sont opposés à l'admissibilité d'une déclaration du témoin expert des Premières Nations demanderesse. Durant son témoignage à propos de l'intérêt historique des Premières Nations pour leurs territoires de chasse, l'expert a cité un extrait des mémoires de Thomas Need (publiées en 1838), un Anglais ayant visité le Haut-Canada qui a présenté ses observations sur les interactions entre les Premières Nations et les colons anglais. Le témoin a cité ces mémoires en affirmant que les Mississaugas, en particulier ceux de Curve Lake, étaient considérés « comme étant aussi tenaces que les propriétaires fonciers anglais de leurs territoires de chasse [...]. Et il s'agit d'une analogie dans laquelle il dit que les Mississaugas sont comme des seigneurs anglais. Ils sont les propriétaires et les occupants des territoires de chasse, de pêche privée, ce qui est le cas en Angleterre à cette époque. Et il affirme aussi que les lois ne sont pas seulement contraignantes à l'égard des Mississaugas ou des Chippewas ou des Algonquins. Elles semblent être contraignantes à l'égard des colons non autochtones. » (au para 3). Le Canada et l'Ontario se sont opposés à ce témoignage, affirmant que l'expert fournissait un avis juridique qui était à la fois inutile et au-delà de son expertise (aux para 1-5). Le juge Mandamin a accepté le témoignage, concluant que l'expert ne faisait qu'expliquer et contextualiser les déclarations contenues dans le livre, et n'offrait pas un avis juridique (aux para 48-54). Le juge Mandamin a conclu que lorsqu'ils témoignent de l'histoire et de l'ethnographie des Premières Nations et de leurs relations avec la Couronne, des experts suffisamment qualifiés peuvent être autorisés à donner des témoignages d'opinion pouvant porter sur des questions juridiques (aux para 41-46). Même si l'expert n'était pas professeur de droit, la déclaration touchant le droit coutumier anishinaabe et l'histoire de la législation anglaise sur la pêche et la chasse relevait de son expertise à titre d'ethnohistorien (aux para 55-58).
Lois et régimes juridiques autochtones	Le juge Mandamin s'est penché sur la relation entre les systèmes juridiques autochtones et le droit canadien. Il a défini les « systèmes juridiques autochtones » comme étant « des règles selon lesquelles les peuples autochtones se sont organisés en sociétés distinctes ayant leurs propres structures sociales, culturelles, juridiques et politiques qui étaient antérieures au contact avec les Européens en Amérique du Nord » (au para 22)

	La common law est capable de reconnaître et d’incorporer le droit coutumier autochtone (au para 26). Toutefois, « les lois coutumières autochtones, bien qu’elles existent de façon indépendante, ne constituent pas un élément efficace de la common law canadienne ou du droit interne canadien tant qu’il n’existe aucun moyen ou processus permettant de reconnaître le droit coutumier autochtone indépendant comme faisant partie du droit interne canadien. Une telle acceptation ou reconnaissance peut parfois avoir pour effet de modifier ou de transformer le droit coutumier autochtone afin qu’il soit harmonisé avec le droit canadien. Il me semble que c’est un aspect de la réconciliation comme il est discuté dans la jurisprudence récente sur les droits ancestraux après l’adoption de l’article 35. » (au para 40) Le juge Mandamin a également fait plusieurs commentaires sur la nécessité d’une preuve d’expert dans les litiges en droit autochtone, y compris en lien avec les systèmes juridiques autochtones et le droit canadien (aux para 41-46, 55-56). Ce témoignage pourrait sembler à première vue être un avis juridique irrecevable (quant à la signification ou à l’interprétation de coutumes juridiques autochtones), mais aider la Cour lorsque ces questions sont soulevées s’agit d’une partie essentielle du rôle de l’expert . Le juge Mandamin a rejeté les objections relatives au témoignage de l’expert.
Éléments de preuve pris en compte	Source principale – Thomas Need, <i>Six Years in the Bush</i> (1838). Témoignage d’expert d’un ethnohistorien/anthropologue interprétant ce texte.
Traitement	Cette décision a été invoquée dans des affaires entendues en Ontario et en Colombie-Britannique afin d’appuyer la proposition que le témoignage d’un expert sur des questions juridiques historiques est admissible. Les commentaires du juge Mandamin sur la manière de tenir compte des traditions juridiques autochtones dans le droit canadien ont également été cités avec approbation. Par exemple, cette décision a été citée dans l’arrêt <i>Cowichan Tribes v Canada (Attorney General)</i>, 2020 BCSC 917, pour conclure que « dans le domaine du droit autochtone traitant de l’histoire et de l’ethnographie des Premières Nations et de leurs relations avec la Couronne, des experts suffisamment qualifiés peuvent être autorisés à donner des témoignages d’opinion pouvant porter sur des questions juridiques » (au para 46).
Commentaires	Le juge Mandamin offre un résumé utile des façons de reconnaître les traditions juridiques autochtones et de leur donner effet en droit canadien, y compris par l’application de la common law (aux para 26-29), d’une loi (aux para 29-31), ou de l’article 35 (aux para 32-36). Il conclut que les lois coutumières autochtones existent de façon indépendante, mais ne constituent pas un élément admissible du droit interne canadien tant qu’il n’existe aucun moyen ou processus permettant de reconnaître le droit coutumier autochtone comme faisant partie du droit interne canadien. Une telle acceptation ou reconnaissance peut parfois avoir pour effet de

	modifier ou de transformer le droit coutumier autochtone, ce qui constitue, selon lui, un aspect de la réconciliation (aux para 39-40).
--	--

Juge	Juge Favel
Contexte juridique	Autonomie des peuples autochtones – conseils
Concepts juridiques canadiens	Droit autochtone
Aperçu	Le chef et le conseil de bande ont adopté une résolution du conseil de bande (ci-après « RCB ») de 2017 visant à révoquer les pouvoirs du conseil coutumier. Le conseil coutumier a alors adopté une résolution visant à destituer le chef et les conseillers élus et à déclarer ces personnes dorénavant inadmissibles à être mises en candidature ou à se présenter comme candidats aux postes de chef ou de conseiller de la Première Nation [RCB de 2017]. L'année suivante, le chef et le conseil de bande ont adopté une seconde résolution confirmant celle de 2017 [RCB 2018]. Le conseil coutumier, ainsi que le chef et le conseil, ont présenté une demande de contrôle judiciaire. Ces demandes ont été accueillies. La RCB 2017 et la RCB 2018 représentaient une même série d'actes, elles concernaient les mêmes parties, une réparation identique était demandée relativement aux deux RCBs, et la Cour a indiqué qu'elle traiterait ensemble la RCB 2017 et la RCB 2018. Les deux décisions du chef et du conseil de bande et la décision du conseil coutumier n'étaient pas conformes aux dispositions de la Loi électorale de la Première Nation Anishinaabe de Roseau River [la Loi] et étaient donc invalides. Les parties ont convenu que la Loi était valide, et qu'elle définissait les rôles et les responsabilités du conseil coutumier et du chef et du conseil. Aucune disposition de la Loi ne permettait de révoquer les pouvoirs du conseil coutumier ou de le remplacer. Le mandat ne permettait pas au chef et au conseil de révoquer les pouvoirs du conseil coutumier, puisqu'il n'était pas la source de sa création; le conseil coutumier existait avant le mandat. Bien qu'il puisse être justifié de destituer le chef et le conseil ou d'exiger leur démission, la Loi ne contenait aucun processus pour y parvenir. La Cour a invoqué une décision antérieure, où la juge a conclu que la Loi ne créait pas le pouvoir de destituer le chef et le conseil, et qu'un référendum ou un autre type de vote serait nécessaire pour procéder à une destitution pour permettre à tous les membres de la Première Nation de se prononcer. La Cour a indiqué qu'étant donné que les décisions du conseil coutumier et du chef et du conseil n'avaient pas été rendues conformément à la Loi, la question de l'équité procédurale n'avait pas à être examinée à ce stade-ci. La RCB 2017 et la RCB 2018 révoquant les pouvoirs du conseil coutumier étaient ultra vires et donc invalides. La résolution de 2017 du conseil coutumier visant à destituer le chef et les conseillers était aussi ultra vires et donc invalide.
Lois et régimes	Lois régissant les élections et la gouvernance de la Première Nation; « les lois autochtones peuvent englober la législation, ce qui comprend, sans s'y

juridiques autochtones	limiter, les lois électorales et les constitutions. L'importance des lois autochtones réside dans le vaste soutien communautaire quant aux lois, lesquelles sont habituellement rédigées avec les conseils de gardiens du savoir respectés, ainsi que dans le soutien et le respect des organismes et des processus établis par ces lois. Les lois autochtones peuvent également englober les relations entre les peuples autochtones ainsi qu'avec le monde qui les entoure. » (au para 18). La Loi électorale de la Première Nation a été jugée une loi valide.
Éléments de preuve pris en compte	Loi électorale de la Première Nation et résolutions du conseil en cause.
Traitement	Décision rarement citée, mais invoquée dans des contextes similaires portant sur des décisions de conseils de bande des Premières Nations.
Commentaires	La Cour a exhorté les parties « à consulter les membres de leur communauté et les gardiens du savoir respectés pour examiner de bonne foi leur structure de gouvernance et leurs lois dans l'esprit de leurs lois autochtones. Ces efforts valables peuvent entraîner des coûts financiers pour la communauté, mais ces coûts valent bien l'effort de rassemblement de la communauté pour assurer le maintien de l'intégrité de ses lois autochtones. » (au para 50).

Juge	Juge Lauwers (avec l'accord des juges Rensburg et Nordheimer)
Contexte juridique	Droit de la famille
Concepts juridiques canadiens	Droits ancestraux et droits issus de traités; pension alimentaire au profit d'un époux et pension alimentaire pour enfants; droit international privé; procédure civile.
Aperçu	M^{me} Beaver [l'intimée] et M. Hill [l'appelant] sont Haudenosaunee et membres des Six Nations of the Grand River. Ils étaient en couple, et ont eu un enfant ensemble [B.], avant que leur relation ne prenne fin en 2013. L'intimée a présenté une demande à la Cour supérieure pour obtenir la garde de B., une pension alimentaire pour époux et une pension alimentaire pour enfants, en application de la <i>Loi portant réforme du droit de l'enfance</i> et de la <i>Loi sur le droit de la famille</i> de l'Ontario. L'appelant a déposé une défense, et plus tard une défense modifiée, alléguant que la Cour supérieure n'avait pas compétence pour entendre la demande, puisque l'appelant jouissait d'un droit visé à l'article 35 de la <i>Loi constitutionnelle de 1982</i>, droit permettant que l'affaire soit tranchée conformément à la Loi haudenosaunee (au para 4). L'intimée a réussi à faire radier la défense modifiée de l'appelant. Le juge des requêtes a conclu que la Cour supérieure avait compétence pour entendre le différend, que M. Hill n'avait pas qualité pour présenter une revendication fondée sur l'art. 35, et que la revendication proposée n'était pas justiciable. L'ordonnance radiant la défense modifiée de l'appelant a fait l'objet d'un appel devant la Cour d'appel de l'Ontario [la Cour]. En appel, l'appelant a concédé que la Cour supérieure avait compétence pour entendre le différend et trancher la question constitutionnelle, mais a maintenu que ce n'était pas à la Cour supérieure de statuer sur le fond du conflit familial. Cette question devait être tranchée par les institutions haudenosaunee selon la Loi haudenosaunee. La Cour a conclu qu'il était prématuré de trancher la demande de nature constitutionnelle de l'appelant à cette étape (au para 13). La Cour a indiqué que les tribunaux devraient éviter de se prononcer de manière définitive sur les droits visés à l'article 35 [TRADUCTION] « aux premières étapes d'une instance, lorsque le droit applicable n'en est qu'au début de son évolution » (au para 29, citant <i>Behn c Moulton Contracting Ltd.</i>, 2013 CSC 26, aux para 32 et 35). La Cour a autorisé l'appelant à demander l'autorisation de modifier de nouveau sa défense afin de préciser sa revendication de nature constitutionnelle, mais a maintenu l'ordonnance intérimaire de pension

	alimentaire du juge des requêtes. La Cour a conclu que cela permettrait de pondérer de façon appropriée les intérêts antagonistes (les intérêts de l'intimée à obtenir une pension intérimaire pour elle et pour B., et les intérêts de l'appelant pour qu'une décision soit rendue concernant sa revendication de nature constitutionnelle) (au para 14).
Lois et régimes juridiques autochtones	L'appelant soutenait qu'il jouissait d'un droit d'être régi par les lois et systèmes de gouvernance haudenosaunee, et de voir le litige tranché conformément à la compétence et à l'autorité de [TRADUCTION] « son propre gouvernement », plutôt que conformément à la législation de la province de l'Ontario. Il affirmait que les lois haudenosaunee concernant ce conflit familial étaient [TRADUCTION] « exclusives et obligatoires », et ne laissaient aucune place à une décision rendue selon la législation fédérale ou provinciale ou la common law (au para 53). L'appelant a renvoyé à la jurisprudence américaine, qui permet [TRADUCTION] « une souveraineté autochtone complète dans certains domaines » (au para 54). La Cour a conclu que même si la revendication constitutionnelle de l'appelant laissait des questions sans réponse, l'appelant avait qualité pour présenter la revendication, laquelle était justiciable (au para 69). L'appelant a été autorisé à revendiquer le droit d'être régi par les lois et procédures haudenosaunee, en vertu d'un droit personnel visé à l'art. 35, même si sa revendication pouvait être liée à une revendication collective d'autonomie et en dépendre (aux para 60-65). La Cour a laissé sans réponse la question de savoir si la loi haudenosaunee réclamée existait et, le cas échéant, si la loi haudenosaunee s'appliquerait en l'espèce à l'exclusion de la loi ontarienne, ou si elle s'appliquerait à l'intimée et à B (aux para 66-68).
Éléments de preuve pris en compte	À ce stade précoce, la Cour ne s'est pas penchée sur la portée ou le contenu de la loi autochtone réclamée.
Traitement	
Commentaires	

Juge	Juge provincial P.D. Whyte
Contexte juridique	Protection de l'enfance
Concepts juridiques canadiens	Droit autochtone et droit de la famille
Aperçu	Une mère avec sept enfants, dont seulement quatre étaient visés par la demande; les services à l'enfance ont dû intervenir auprès de la mère peu de temps après la naissance de son premier enfant en 2000. Après avoir donné naissance à plusieurs enfants, dont la plupart lui avaient été retirés, la mère a commencé une relation avec I, qui était chef de bande et considéré par un travailleur social comme un superviseur adéquat. Il a obtenu la garde d'un des enfants D, et la mère et I ont eu deux autres enfants. Entre 2012 et 2015, une variété de problèmes ont été signalés au directeur du Service à l'enfance, à la famille et à la communauté, y compris la négligence, la violence familiale et la discorde. En 2016, I est décédé des suites d'un cancer. Les enfants ont été placés avec D.L. et C.L. avant le décès de I, et le directeur a proposé que les enfants demeurent dans leur famille d'accueil de l'époque, à savoir D.L. et C.L., un couple d'origine Métis habitant sur un territoire traditionnel. Le directeur a déposé une demande pour obtenir une ordonnance de garde continue, en application du paragraphe 49(5) de la <i>Child, Family and Community Service Act</i>. La demande a été accueillie. La mère a exercé son droit de visite à l'égard des enfants durant toute la période pendant laquelle ils ont été confiés aux soins du directeur, avec l'assistance constante de D.L. et C.L. Ces derniers ont supervisé les visites de manière appropriée. Le maintien des visites devait assurer que les enfants conservent un lien avec leur patrimoine, et la mère avait témoigné son désir de continuer à parler aux enfants durant les visites. La mère voulait qu'ils soient davantage exposés à des activités traditionnelles comme la fabrication de mocassins et le perlage, facteurs dont il est directement fait mention au paragraphe 10(3) de la Loi fédérale (<i>Loi concernant les Enfants, les jeunes et les familles des Premières Nations, des Inuits et des Métis</i>). Le plan du directeur était de continuer avec les visites régulières entre les enfants et la mère, tant qu'elles demeuraient dans leur intérêt, et que rien n'indiquait qu'au cours des années antérieures, les visites avaient été restreintes ou interdites en raison d'une conduite inappropriée de la mère.
Lois et régimes juridiques autochtones	[TRADUCTION] « Le Canada reconnaît que les lois provinciales en matière de protection de l'enfance s'appliquent aux enfants autochtones, tant qu'elles n'entrent pas en conflit avec le projet de loi C-92 (qui a mis en vigueur la Loi fédérale, LC 2019, ch 24) ou avec une loi autochtone ou un corps dirigeant autochtone satisfaisant à la norme appropriée » (au para 105). [TRADUCTION] « Pour que les lois autochtones aient préséance sur la <i>Child, Family and Community Services Act</i> de la Colombie-Britannique, un

	organisme autochtone doit avoir conclu une entente de coordination, ou avoir fait des efforts raisonnables pour conclure une entente de coordination dans l'année qui suit la date à laquelle cette entente a été demandée » (au para 110).
Éléments de preuve pris en compte	Observations écrites présentées par le directeur sur l'effet de la Loi fédérale sur des questions touchant des enfants d'ascendance autochtone.
Traitement	Décision citée dans des affaires en Colombie-Britannique et au Manitoba dans des contextes similaires de protection de l'enfance touchant des enfants autochtones.
Commentaires	Aucune loi ou régimes juridiques autochtone précise n'a été examinée; analyse de l'interaction potentielle entre les lois autochtones et les lois fédérales et provinciales en matière de services à l'enfance et à la famille.

Juges	Le juge Lambert (avec l'accord des juges Hutcheon et Hinds)
Contexte juridique	Loi sur l'adoption; loi sur l'assurance de véhicules à moteur
Concepts juridiques canadiens	Adoption; parents à charge; droit autochtone.
Aperçu	La Cour devait déterminer si deux personnes ayant adopté leur petit-fils biologique selon la coutume autochtone, comme s'il était leur propre fils, étaient des [TRADUCTION] « parents à charge » et avaient par conséquent droit à des indemnités de décès [TRADUCTION] « sans égard à la responsabilité » en vertu du <i>Insurance (Motor Vehicle) Regulations</i> (aux para 1-2, 7). Cette affaire soulève la question des [TRADUCTION] « conséquences aux termes du droit commun de la province d'une adoption selon la coutume autochtone réalisée dans l'exercice de droits ancestraux (au para 26). Estimant que l'adoption selon la coutume autochtone n'était pas annulée par une loi provinciale ou par la <i>Loi sur les Indiens</i>, le juge Lambert, au nom de la Cour, a répondu par l'affirmative à la question en litige (aux para 43-52). Il a également fait ce constat à la lumière de la jurisprudence où le statut conféré par une adoption selon la coutume autochtone ou par un mariage a été reconnu par les tribunaux aux fins de l'application du droit canadien (aux para 36 et 42).
Lois et régimes juridiques autochtones	Comme les deux parties convenaient qu'une adoption selon la coutume autochtone avait eu lieu, conclusion à laquelle en est aussi arrivé le juge Lambert, il ne s'est pas penché sur sa nature précise (aux para 14 , 52). Le juge Lambert, estimant que l'adoption selon la coutume autochtone faisait partie intégrante de la Première Nation de Stelat'en, a conclu qu'à ce titre, elle donnait ouverture à des droits autochtones dorénavant protégés aux termes de l'article 35 de la <i>Loi constitutionnelle de 1982</i> (aux para 52-53).
Éléments de preuve pris en compte	La nature précise de l'adoption selon la coutume autochtone n'a pas été explorée dans la preuve, puisque les deux parties convenaient qu'elle avait eu lieu (au para 14).
Traitement	Décision traitée dans 21 jugements et plusieurs sources secondaires. Distinction faite dans quatre jugements, décision suivie dans un jugement, examinée dans 13 jugements et citée dans deux jugements.
Commentaires	Numéro de dossier : CA014532, greffe de Vancouver <u>Ouvrage accessoire à l'appui examiné :</u> Norman Zlotkin, « Judicial Recognition of Aboriginal Customary Law in Canada: Selected Marriage and Adoption Cases » (1984) 4 CNLR1 (aux para 29, 36).

Juge	Juge Church, en chambre.
Contexte juridique	Pratique et procédure civile; droit criminel; droit environnemental; preuve; ressources naturelles, droit des biens; droit public; responsabilité délictuelle (intrusion).
Concepts juridiques canadiens	Droit autochtone; droit environnemental; recours.
Aperçu	Un exploitant de pipeline (le demandeur) a obtenu les autorisations et permis provinciaux requis pour construire un projet de pipeline de gaz naturel en Colombie-Britannique. Les défendeurs alléguaient que le demandeur se trouvait sur un territoire autochtone traditionnel, en violation de la loi Wet'suwet'en, et ont bloqué un pont. Une injonction provisoire a été émise interdisant aux défendeurs de bloquer le pont. Le demandeur affirmait que les défendeurs ont continué de nuire illégalement au projet et de bloquer l'accès au projet en violation de l'injonction. Le demandeur a demandé une injonction interlocutoire et une ordonnance d'exécution, alléguant que les défendeurs ont causé de la nuisance, enfreint le Code criminel, et commis des fautes délictuelles, y compris de l'intimidation, du complot et de l'interférence avec des relations économiques. La demande a été accueillie. L'injonction et l'ordonnance d'exécution ont été émises. Les revendications de titre ancestral de la nation Wet'suwet'en restaient à déterminer. Le demandeur a obtenu les permis et autorisations pour mener les travaux qu'il voulait entreprendre. Les défendeurs étaient conscients que les droits qu'ils revendiquaient demeuraient en suspens et étaient incompatibles avec les permis et autorisations accordés au demandeur pour entreprendre son projet de pipeline, mais ont choisi de ne pas mener de consultations avec le demandeur, et de ne pas contester la validité des permis et autorisations au moment de leur délivrance. Les défendeurs ne pouvaient s'appuyer sur l'affirmation selon laquelle leurs actions liées au blocage de route étaient conformes aux lois autochtones, alors qu'ils avaient choisi de ne prendre aucune mesure pour contester par des moyens légaux les permis et autorisations accordés au demandeur. Les mesures d'exécution extrajudiciaires, comme les barrages routiers, minent la primauté du droit et l'administration de la justice. La Cour suprême du Canada a clairement énoncé qu'une telle conduite équivalait à une répudiation de l'obligation mutuelle incombant aux groupes autochtones et à la Couronne de mener des consultations de bonne foi et ne devrait pas être tolérée. Les défendeurs ont fait obstruction à une activité légalement autorisée, et leur recours à des mesures d'exécution extrajudiciaires était contraire à la primauté du droit.
Lois et régimes juridiques autochtones	Loi Wet'suwet'en concernant les revendications de titre ancestral; structures de gouvernance des Wet'suwet'en (aux para 53-56); camp Unist'ot'en (un groupe matrilineaire); clans Wet'suwet'en (Tsayu et Gidumt'en); Sovereign Likhts'amisyu

Éléments de preuve pris en compte	Témoignage d'expert sur la société Wet'suwet'en, sa gouvernance et ses lois (on ne lui a accordé que très peu de poids, voire aucun poids, en raison de doutes concernant son objectivité, son impartialité et sa partisanerie fondés sur ses déclarations publiques antérieures). Jurisprudence antérieure contenant des descriptions des structures de gouvernance et processus des Wet'suwet'en (arrêt <i>Delgamuukw</i> et arrêt <i>Canadian Forest Products Ltd. v. Sam</i>, 2011 BCSC 676).
Traitement	Jugement peu cité. La décision <i>SL (Re)</i>, 2020 ABPC 194, cite ce jugement dans le contexte d'une affaire de droit familial/protection de l'enfance comme [TRADUCTION] « une illustration des difficultés posées par la nébuleuse définition dans la Loi de l'expression 'corps dirigeant autochtone' ». On y donne des exemples de groupes autochtones fonctionnant en dehors des structures de gouvernance traditionnelles, tout en se demandant si ces groupes étaient représentatifs de leurs peuples.
Commentaires	Extrait d'intérêt : [TRADUCTION] Le droit autochtone comme une défense : [127] En règle générale, les lois coutumières autochtones ne constituent pas une partie effective de la common law canadienne ou du droit interne canadien, tant qu'il n'existe aucun moyen ou processus permettant de reconnaître le droit coutumier autochtone comme faisant partie du droit interne canadien, que ce soit par son intégration dans des traités, ou au moyen de déclarations judiciaires, y compris la jurisprudence sur les titres ou les droits ancestraux, ou par des dispositions législatives : <i>Première Nation d'Alderville c Canada</i>, 2014 CF 747 (CF), au para. 40. [128] Il n'existe aucun processus par lequel les lois coutumières des Wet'suwet'en auraient été ainsi reconnues. Les revendications de titre ancestral des Wet'suwet'en restent à déterminer, que ce soit par des négociations ou des poursuites. Même si les lois coutumières des Wet'suwet'en existent clairement de façon indépendante, elles ne sont pas reconnues comme un élément effectif du droit canadien. [129] Toutefois, les lois autochtones peuvent être admissibles comme une preuve de fait de la perspective juridique autochtone, lorsqu'il existe une preuve admissible de telles lois coutumières autochtones. C'est pourquoi la preuve de l'existence de lois coutumières des Wet'suwet'en est pertinente en l'espèce.

Juge	Juge Monk
Contexte juridique	Droit de la famille
Concepts juridiques canadiens	Célébration de mariage; dissolution de mariage; droit successoral; bien matrimonial/communauté de biens.
Aperçu	William Connolly et Susanne Pas-de-Nom se sont mariés dans la région d'Athabaska à Rivière-Aux-Rats en 1803, [TRADUCTION] « selon les coutumes du pays » (au para 8). Ils ont eu plusieurs enfants, et ont plus tard déménagé au Bas-Canada. William a gravi les échelons jusqu'à un poste important au sein de la Compagnie de la Baie d'Hudson, et est devenu passablement riche. Susanne [TRADUCTION] « se présentait aux gens de St-Eustache comme son épouse » (au para 9), et a continué de le faire jusqu'à ce que William Connolly épouse contre toutes attentes Julia Woolrich en 1832; ils ont eu deux enfants. William Connolly est mort en 1849, et Susanne est morte en 1862 à Red River. Julia Woolrich est morte en 1865, laissant un [TRADUCTION] « petit héritage » aux enfants de William et Susanne, mais léguant la [TRADUCTION] « majeure partie de ses biens » à ses propres enfants (au para 10). Le demandeur, un des enfants de Susanne, affirmait que Susanne était toujours vivante quand William Connolly est décédé en 1849, et qu'elle avait par conséquent droit à la moitié de la succession du défunt William Connolly au moment de son décès. Le demandeur demandait un sixième de la part de sa mère dans la succession. La défenderesse affirmait que le mariage cri n'avait jamais été célébré, [TRADUCTION] « que les usages et coutumes du mariage observé par des nations non civilisées et païennes [...] ne peuvent être reconnues par la Cour comme donnant sa validité à un mariage », ou subsidiairement, que le mariage cri était révocable à volonté et a été répudié quand William Connolly s'est remarié (au para 12). La Cour a conclu que Susanne et William avaient été mariés [TRADUCTION] « selon les usages et coutumes de la nation des Cris existant à l'époque », et qu'il existait une communauté de biens entre eux selon les lois du Bas-Canada. Le demandeur a eu droit à un sixième de la moitié de cette communauté de biens (au para 179).
Lois et régimes juridiques autochtones	La Cour a conclu que le droit commun d'Angleterre ne prévalait pas à Athabasca au moment du mariage, [TRADUCTION] « et que quoi qu'il en soit, les coutumes des Cris relatives au mariage étaient en vigueur à cet endroit à cette époque » (au para 20). La Cour s'est penchée sur l'historique des lois des colons sur le territoire : [TRADUCTION] « Ni le gouvernement français, ni aucun de ses colons ou de leurs associations commerciales, n'a jamais tenté, au cours d'une relation de plus de deux cents ans, de subvertir

	ou de modifier les lois et les usages des tribus aborigènes, sauf là où des colonies et des établissements permanents ont été établis » (au para 21). La Cour a reconnu la possession et le contrôle historiques de la région d'Athabasca par la nation crie : [TRADUCTION] « les découvreurs et les premiers colons ont trouvé ces régions sauvages occupées et tenues par de nombreuses et puissantes tribus d'Indiens, par des nations autochtones, qui étaient en possession de ces lieux depuis très longtemps » (au para 22). De plus, les revendications coloniales n'ont pas aboli les lois ou droits des peuples autochtones de ces régions : [TRADUCTION] « sera-t-il affirmé que les droits territoriaux, l'organisation politique telle qu'elle était, ou les lois et usages des tribus indiennes ont été abrogés, qu'ils ont cessé d'exister quand ces deux nations européennes ont commencé à commercer avec les occupants autochtones? À mon avis, il est incontestable que ce n'est pas le cas, et que loin d'avoir été abolis, ils ont conservé leur plein effet, et n'ont même pas été modifiés en aucune façon en ce qui a trait aux droits civils des Autochtones » (au para 23). La Cour a cité avec approbation le jugement du juge en chef Marshall des États-Unis <i>Worcester against the State of Georgia</i> : [TRADUCTION] <u>Il est certain que notre histoire ne fournit aucun exemple, depuis le premier établissement de notre pays, d'une quelconque tentative de la part de la Couronne d'intervenir dans les affaires internes des Indiens, si ce n'est pour empêcher les agents des puissances étrangères, qui, à titre de commerçants ou autres, pourraient les attirer dans des alliances étrangères. Le Roi a acheté leurs terres lorsqu'ils ont été prêts à les vendre, à un prix qu'ils étaient prêts à accepter, mais il ne les a jamais contraints à les céder, Il a également acheté leur alliance et leur dépendance grâce à des subsides, mais il ne s'est jamais immiscé dans leurs affaires, ni n'a jamais interféré avec leur autonomie, dans la mesure où elle ne concernait qu'eux-mêmes.</u> [souligné dans l'arrêt <i>Connolly</i>] La Cour a convenu que les lois autochtones persistaient au Canada aussi (au para 24). [TRADUCTION] « La puissance souveraine sur ces questions, par proclamation, a tacitement reconnu que ces lois et usages des Indiens étaient en vigueur, et que tant qu'ils seraient en vigueur en tant que loi dans n'importe quelle partie de l'empire britannique ou ailleurs, cette Cour devrait les reconnaître et les appliquer » (au para 143).
Éléments de preuve pris en compte	Témoignages de juges et de représentants de la compagnie portant sur le système de justice en vigueur sur le territoire de la baie d'Hudson (aux para 15-19). Sources primaires historiques quant à l'étendue du territoire de la baie d'Hudson et du système de justice en place (au para 22). Charte de la Compagnie de la Baie d'Hudson.

	Sources primaires historiques relatives aux coutumes du mariage cri (aux para 79-82). Témoignages quant aux coutumes des Cris (aux para 84-106). Déclarations du défunt selon lesquelles il s'est marié [TRADUCTION] « selon les us et coutumes du pays » (au para 108).
Traitement	Jugement confirmé par la Cour d'appel : <i>Johnstone c Connolly</i>, [1869] J.Q. no 1; 1 R.L. 253. Cité par la Cour d'appel de la Colombie-Britannique dans l'arrêt <i>Casimel v Insurance Corp. of British Columbia</i> (BCCA), [1993] B.C.J. No. 1834. Cité dans plusieurs décisions de la Cour fédérale : <i>Pastion c Première nation Dene Tha'</i>, 2018 CF 648; <i>Henry c Première Nation Anishinabe de Roseau River</i>, 2017 CF 1038; <i>Première Nation d'Alderville c Canada</i>, 2014 CF 747. L'affaire a également été analysée par Mark D. Walters, « The Judicial Recognition of Indigenous Legal Traditions: <i>Connolly v Woolrich</i> at 150 » (2017) 22 Rev Const Stud 347.
Commentaires	

Juge	Juge en chef Lamer et les juges La Forest, L'Heureux-Dubé, Cory, McLachlin et Major.
Contexte juridique	Revendication de titre autochtone
Concepts juridiques canadiens	Une cour de révision doit se montrer extrêmement réticente à modifier des conclusions de fait tirées en première instance, particulièrement lorsque ces conclusions de fait sont fondées sur l'appréciation des témoignages et de la crédibilité des témoins (au para 78). L'intervention de la cour d'appel est également justifiée dans les cas où le tribunal de première instance n'a pas tenu compte des difficultés de preuve inhérentes à l'examen des revendications de droits ancestraux, lorsqu'il a appliqué les règles de preuve et interprété la preuve qui lui était présentée (au para 80). Les droits ancestraux sont véritablement des droits <i>sui generis</i> qui exigent, quant au traitement de la preuve, une approche unique, accordant le poids nécessaire aux points de vue des peuples autochtones (au para 82). L'adaptation doit se faire d'une manière qui ne fait pas entorse à l'organisation juridique et constitutionnelle du Canada (au para 82). Les tribunaux doivent accepter les récits oraux des sociétés autochtones, récits qui, pour bon nombre de nations autochtones, sont les seuls témoignages de leur passé (au para 84). Les récits oraux sont dans une large mesure constitués de déclarations extrajudiciaires, lesquelles sont admises pour leur véracité, et entrent donc en conflit avec la règle générale d'inadmissibilité du oui-dire (au para 86). Le titre aborigène confère le droit d'utiliser des terres pour y exercer différentes activités, il est défini comme un droit foncier <i>sui generis</i> (au para 111). Le titre aborigène a une autre origine, soit le rapport entre la common law et les régimes juridiques autochtones préexistants (aux para 114, 126, 147). L'occupation des terres, qui est essentielle à la détermination d'un titre aborigène, est définie en fonction des activités qui ont été exercées sur les terres et des utilisations qui ont été faites de celles-ci par le groupe en question (au para 128). Les terres en elles-mêmes ont une valeur intrinsèque et unique dont jouit la collectivité qui possède le titre aborigène sur celles-ci, et cette collectivité ne peut pas faire de ces terres des utilisations qui détruiraient cette valeur (au para 129). Le contenu du droit autochtone (au para 117).

	Ce que le titre ancestral confère c'est le droit au territoire lui-même (au para 138). La preuve de l'exclusivité doit tenir compte tant de la common law que du point de vue des autochtones (au para 156).
Aperçu	Il s'agit d'une action engagée par des chefs héréditaires Wet'suwet'en et Gitksan, qui, tant en leur nom propre qu'au nom de leurs « maisons », revendiquent des parties distinctes d'un territoire de 58 000 kilomètres carrés situé en Colombie-Britannique (au para 7). La revendication concerne un titre aborigène sur le territoire en question (au para 7).
Lois et régimes juridiques autochtones	L'adaawk de la nation Gitksan et le kungax de la nation Wet'suwet'en sont des récits oraux, dont le contenu est notamment exprimé physiquement dans les mâts totémiques, les emblèmes et les couvertures. Leur importance est soulignée par le fait qu'ils sont répétés, représentés et authentifiés lors de célébrations importantes (au para 93). Les maisons Gitksan ont un « adaawk », c'est-à-dire un ensemble de traditions orales sacrées au sujet de leurs ancêtres, de leur histoire et de leurs territoires (au para 13). Chaque maison Wet'suwet'en possède un « kungax », c'est-à-dire un chant, une danse ou une représentation spirituelle qui les rattache à leur territoire (au para 13). Le signe le plus important du lien spirituel entre les différentes maisons et leur territoire est la salle des célébrations. C'est là que les Wet'suwet'en et les Gitksan disent et redisent leurs récits et identifient leurs territoires afin de se rappeler le lien sacré qu'ils entretiennent avec leurs terres. Ces célébrations ont une fin rituelle, mais elles sont aussi l'occasion de prise de décisions importantes (au para 14). Description des récits oraux autochtones (au para 85). L'adaawk est une preuve de l'existence d'un régime juridique foncier propre aux Gitksan, une preuve de l'utilisation et de l'occupation historiques du territoire (au para 94). En ce qui concerne les Wet'suwet'en, le kungax est une preuve de l'importance fondamentale des terres revendiquées dans leur culture distinctive (au para 94). Le point de vue des Autochtones sur l'occupation des terres peut être dégagé en partie de leurs lois traditionnelles. Les règles pertinentes pourraient notamment inclure un régime foncier ou des règles régissant l'utilisation des terres (au para 148). Le point de vue des Autochtones doit être pris en considération en même temps que la common law. L'occupation physique fait preuve de la possession en droit. L'occupation physique peut être prouvée par différents

	faits, allant de la construction de bâtiments à l'utilisation régulière de secteurs bien définis du territoire pour y pratiquer la chasse, la pêche ou d'autres types d'exploitation de ses ressources, en passant par la délimitation et la culture de champs (au para 149). L'existence de règles autochtones en vertu desquelles d'autres groupes autochtones peuvent être autorisés à utiliser les terres ou même à y résider temporairement, ou de traités entre les nations autochtones concernées, étayerait la conclusion d'occupation exclusive (au para 157).
Éléments de preuve pris en compte	Des récits oraux et légendes ont été pris en considération, de même que les témoignages d'experts en généalogie, en linguistique, en archéologie, en anthropologie et en géographie (au para 5). Le juge de première instance a estimé que les mâts totémiques sculptés aux emblèmes ou insignes distinctifs des maisons constituaient des indices physiques et tangibles de l'association des appelants avec les territoires visés (au para 13). Le juge en chef McEachern (BCSC) a conclu que les récits oraux, les mâts totémiques et les emblèmes n'étaient pas des éléments suffisamment fiables ou spécifiques à un site pour permettre aux demandeurs de s'acquitter de la charge de la preuve qui leur incombait. Même s'il a reconnu l'importance sociale de la pratique des célébrations et son évolution depuis ses premières manifestations, il n'a pas accepté le rôle qu'on lui attribuait dans la gestion et l'attribution des terres, particulièrement après le début du commerce des fourrures. Il a conclu qu'il ne pouvait inférer de la preuve que les Gitksan et les Wet'suwet'en possédaient ou contrôlaient une partie quelconque du territoire (au para 18). Le juge Lambert (BCCA, dissident) a affirmé que le témoignage des appelants devrait, comme tout témoignage, être apprécié en regard de la valeur probante de la preuve contraire et non en regard d'une norme absolue, dans la mesure où il est suffisamment vraisemblable (au para 53). Le juge Hutcheon (BCCA dissident en partie) a affirmé que les traditions des Gitksan et des Wet'suwet'en existaient bien avant 1846 et qu'elles comprenaient le droit de porter des noms et des titres, d'utiliser des masques et des symboles dans des rituels, d'utiliser des vêtements cérémoniels et d'occuper et de contrôler les lieux ayant une importance économique, de même que l'institution de clans et de maisons auxquels l'appartenance était régie par la filiation matrilineaire, et le système des célébrations (au para 70). Le juge de première instance a commis une erreur en fondant sa décision sur certaines réserves générales concernant l'utilisation des récits oraux en preuve dans les affaires de droits ancestraux (aux para 97-98).

	Le traitement accordé aux divers types de récits oraux par le juge de première instance ne respectait pas les principes établis dans <i>R c Van der Peet</i> (au para 107). Les récits oraux ont été invoqués pour tenter d'établir l'occupation et l'utilisation du territoire contesté, condition essentielle à l'existence du titre autochtone (au para 107). Le juge du procès n'a accordé aucune valeur probante indépendante à ces récits oraux particuliers parce qu'ils ne transmettaient pas avec exactitude la vérité historique, parce que la connaissance de ces récits oraux était limitée aux communautés dont ils reconstituaient l'histoire et parce que ces récits oraux n'étaient pas suffisamment détaillés (au para 98). Le juge de première instance a aussi fait erreur en ne tenant pas compte des souvenirs du mode de vie ancestral relatés par divers membres des nations appelantes, qui constituent un témoignage portant sur les antécédents personnels et familiaux qui ne font pas partie d'un adaawk ou d'un kungax. Cette preuve était constituée des connaissances personnelles des témoins et des déclarations de leurs ancêtres quant à l'utilisation du territoire. La Cour a jugé que ces récits étaient pertinents pour la preuve du titre aborigène, et établissaient le degré d'occupation et d'utilisation requis pour fonder la revendication de propriété (au para 99). L'adaawk et le kungax sont pertinents pour la preuve du titre aborigène (au para 99). Le juge de première instance avait des exigences trop élevées envers les récits oraux des appelants, soit qu'ils apportent la preuve définitive et précise d'activités autochtones sur le territoire en question avant le contact avec les Européens; il s'agit là d'un fardeau de preuve dont il est presque impossible de s'acquitter. Si les récits oraux ne permettent pas d'établir de façon concluante l'occupation du territoire avant l'affirmation de la souveraineté, ils peuvent néanmoins être pertinents pour démontrer que les origines de l'occupation actuelle remontent avant l'affirmation de la souveraineté (au para 101). Les affidavits territoriaux déposés par les chefs appelants ont été considérés comme des déclarations concernant les terres de chaque maison Gitksan et Wet'suwet'en déposées pour établir le droit de propriété de chaque maison sur son territoire spécifique (au para 102). Les affidavits reposent en très grande partie sur des déclarations faites par des personnes décédées relativement à l'utilisation des terres, une forme de récits oraux (au para 103). Les récits oraux sont généralement associés à des lieux précis et font allusion à des familles et à des collectivités précises, et peuvent ne pas être connus à l'extérieur de cette collectivité, même par d'autres nations autochtones (au para 106).
--	---

	Écarter les affidavits territoriaux parce que les revendications auxquelles ils se rapportent sont contestées ne tient pas compte du fait que les revendications de droits ancestraux, et de titre aborigène en particulier, sont presque toujours contestées (au para 106). Jeter le doute sur la fiabilité des affidavits territoriaux parce que les revendications territoriales ont été discutées activement pendant de nombreuses années ne tient pas compte non plus du contexte des revendications autochtones (au para 106). Si ces revendications sont discutées depuis si longtemps, c'est en raison du refus constant de la Colombie-Britannique, jusqu'à tout récemment, de reconnaître l'existence du titre ancestral dans la province (au para 106). Pour qu'un récit oral d'une communauté équivaille à une forme de commune renommée et soit admissible en cour, il doit se perpétuer dans les discussions des membres de cette communauté; ces discussions sont le fondement même de cette commune renommée (au para 106). Malgré les problèmes que crée l'utilisation des récits oraux comme preuve de faits historiques, le droit de la preuve doit être adapté afin que ce type de preuve puisse être placé sur un pied d'égalité avec les autres types d'éléments de preuve historique familiers aux tribunaux (au para 87). Comme la plupart des sociétés autochtones ne tenaient aucun registre, le fait de ne pas suivre cette pratique imposerait un fardeau de preuve impossible aux peuples autochtones (au para 87).
Traitement	
Commentaires	

Juge	Juge Tysoe
Contexte juridique	Ententes sur l'autonomie gouvernementale.
Concepts juridiques canadiens	Contrôle judiciaire, prématurité, interprétation des lois.
Aperçu	La Première Nation de Kwanlin Dün [la PNKD] a conclu une entente sur l'autonomie gouvernementale avec le gouvernement du Yukon. Dans le cadre de cette entente, la PNKD a créé une constitution [la Constitution] qui fournissait une procédure pour contester la validité des lois de la PNKD, laquelle exigeait que les appels soient jugés par un conseil de la magistrature. Des membres de la PNKD souhaitaient contester les règles électorales adoptées aux termes de la Constitution devant la Cour suprême du Yukon parce que le conseil de la magistrature n'avait pas encore été formé. L'affaire a été suspendue pendant qu'avaient lieu des audiences devant une commission d'appel en matière électorale constituée sous le régime d'une loi électorale antérieure; la demande a été par la suite rejetée pour défaut de compétence après un contrôle judiciaire devant la Cour fédérale. La suspension des procédures devant la Cour suprême du Yukon a été levée, puis imposée de nouveau par la suite parce que les requérantes n'avaient pas contesté la loi devant le conseil de la magistrature, lequel avait été établi entre-temps (aux para 2-18, 22). La Cour d'appel du Yukon a confirmé la suspension. Le juge Tysoe a appliqué la méthode moderne d'interprétation des lois et a conclu que la Constitution ne devrait pas être interprétée de manière restrictive et qu'elle exigeait que les lois de la PNKD soit contestées devant le conseil de la magistrature, s'il était constitué au moment de l'audience devant la Cour (aux para 23-27). Une disposition des lois du Yukon autorisant la mise en œuvre des ententes sur l'autonomie gouvernementale, lesquelles accordaient à la Cour suprême du Yukon compétence sur les procédures découlant de ces lois, ne privait pas le conseil de la magistrature de sa compétence. Même si les règles électorales pouvaient être invalides parce qu'elles contrevenaient à ces lois, cela ne signifiait pas que les procédures découlaient de ces lois (aux para 28-30). La PNKD n'a pas agi de manière inappropriée en contestant la compétence de la commission d'appel en matière électorale, et rien n'indique qu'il y a eu retard après que la Cour fédérale eut conclu que la commission n'avait pas compétence (aux para 31-34).
Lois et régimes juridiques autochtones	Constitution de la PNKD.

Éléments de preuve pris en compte	
Traitement	Cette affaire a été invoquée pour son traitement de la Constitution de la PNKD, et pour le principe voulant que les tribunaux doivent respecter les choix politiques des Premières Nations et limiter les interventions judiciaires dans les processus décisionnels des Autochtones.
Commentaires	Dans l'arrêt <i>Kwanlin Dün First Nation v Kwanlin Dün First Nation Judicial Council</i> , 2016 YKSC 35 (CanLII), la Cour suprême du Yukon a conclu que la Constitution de la PNKD et la <i>Judicial Council Act</i> accordaient au conseil de la magistrature compétence pour appliquer les lois sur les terres territoriales et les valeurs constitutionnelles de la PNKD lors de la révision de décisions d'organismes administratifs de la PNKD dans le contexte de différends propriétaires-locataires (aux para 47-56).

Société de soutien à l'enfance et à la famille des Premières Nations du Canada et al. c Procureur général du Canada (pour le ministre des Affaires indiennes et du Nord canadien), [2020 TCDP 20](#) (Cause médiatisée du « Caring Society »)

Membres	Sophie Marchildon, présidente, et Edward P. Lustig, membre
Contexte juridique	Protection de l'enfance
Concepts juridiques canadiens	Droit autochtone; droits de la personne; principe de Jordan
Aperçu	<u>Contexte</u> Les plaignantes, la Société de soutien à l'enfance et à la famille des Premières Nations du Canada [la Société de soutien] et l'Assemblée des Premières Nations [l'APN], ont déposé une plainte pour atteinte aux droits de la personne dans laquelle elles allèguent que le financement inéquitable des services d'aide à l'enfance dans les réserves des Premières Nations équivaut à de la discrimination fondée sur la race ou l'origine nationale ou ethnique, en contravention de l'article 5 de la <i>Loi canadienne sur les droits de la personne</i>, L.R.C. (1985), ch H-6 [la LCDP]. Dans la décision <i>Société de soutien à l'enfance et à la famille des Premières Nations du Canada et al. c Procureur général du Canada (pour le ministre des Affaires indiennes et du Nord canadien)</i>, 2016 TCDP 2, la même formation a conclu que les plaignantes avaient établi le bien-fondé de leur plainte selon laquelle les enfants et les familles des Premières Nations vivant dans des réserves et au Yukon se voient refuser l'égalité des services à l'enfance et à la famille ou sont défavorisés dans la fourniture de services à l'enfance et à la famille, en violation de l'article 5 de la LCDP. Cette formation a jugé que la définition et l'application du principe de Jordan par le Canada étaient restreintes et inadéquates, ce qui entraînait des lacunes en matière de services, des retards et des refus pour les enfants des Premières Nations. La formation a ordonné au Canada de mettre en œuvre immédiatement le principe de Jordan, dans sa pleine signification et sa pleine portée. En conséquence, le Canada a entamé des discussions concernant ce processus, prévues pour durer 12 mois, en vue d'amener les Premières Nations, les provinces et les territoires à élargir la définition du principe de Jordan. En réponse, la formation a rendu une autre décision, qui enjoignait au Canada de mettre en œuvre immédiatement la pleine signification et la pleine portée du principe de Jordan et non pas d'entamer sur-le-champ des discussions pour revoir la définition à long terme. Le Canada a pris des mesures afin de mettre en œuvre l'ordonnance, tout en entamant des discussions avec les Premières Nations concernant une stratégie à long terme.

	La formation a fait remarquer que la nouvelle formulation du principe de Jordan par le Canada semblait, encore une fois, plus restrictive que celle retenue par la Chambre des communes, dans la mesure où le Canada limitait l'application du principe aux enfants des Premières Nations « vivant dans les réserves », de même qu'à [TRADUCTION] « ceux atteints de problèmes de santé et ceux qui présentent un problème spécifique à court terme qui nécessite une aide sociale et médicale ». La formation a ordonné au Canada d'appliquer immédiatement le principe de Jordan à tous les enfants des Premières Nations et non pas seulement à ceux qui vivent dans les réserves. La formation n'a pas défini l'expression « enfant d'une Première Nation » utilisée dans ses ordonnances. La plaignante a demandé au Tribunal de se prononcer sur la question de savoir si la définition donnée par le Canada à l'expression « enfant d'une Première Nation » aux fins de l'application du principe de Jordan était conforme aux ordonnances du Tribunal. Le Tribunal a jugé que la meilleure façon de trancher cette question était de tenir une audience en bonne et due forme, mais a rendu une ordonnance de mesures provisoires en attendant la décision concernant la conformité aux ordonnances du Tribunal de la définition du Canada de l'expression « enfant d'une Première Nation ». <u>Conclusions</u> Les enfants des Premières Nations n'ayant pas le statut d'Indien et qui sont reconnus comme citoyens ou membres de leurs Premières Nations respectives doivent être visés par le principe de Jordan. Les critères d'admissibilité aux fins de l'application du principe de Jordan doivent respecter les droits protégés, y compris les ententes sur l'autonomie gouvernementale des Premières Nations, les traités, les coutumes, les lois, les traditions et la Déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones [la DNUDPA]. Le fait de garantir que les enfants des Premières Nations n'ayant pas le statut d'Indien, mais qui sont reconnus comme citoyens et/ou membres de leurs Premières Nations respectives, ne soient pas exclus systématiquement de l'application du principe de Jordan ne signifie pas nécessairement qu'ils recevront des services en vertu du principe de Jordan, parce qu'une analyse au cas par cas doit être effectuée. Le Tribunal a ordonné aux parties : • de mener des consultations afin d'établir des critères d'admissibilité possibles pour les enfants des Premières Nations aux fins de l'application du principe de Jordan; • d'instaurer un mécanisme d'identification des citoyens ou des membres des Premières Nations; • d'inclure, dans ces consultations, les enfants des Premières Nations qui n'ont pas le statut d'Indien et qui n'y sont pas admissibles, mais dont le parent ou le tuteur a le statut d'Indien ou y est admissible;
--	--

	• de considérer ces enfants des Premières Nations, qui pourront obtenir le statut d'Indien, comme étant immédiatement admissibles à recevoir des services en vertu du principe de Jordan; • de revenir devant le Tribunal pour lui présenter les critères d'admissibilité potentiels au principe de Jordan ainsi que le mécanisme proposé, avant le 19 octobre 2020.
Lois et régimes juridiques autochtones	Le Tribunal canadien des droits de la personne a confirmé que l'affirmation de la souveraineté britannique sur les terres autochtones n'a pas eu pour effet d'écarter les régimes juridiques autochtones préexistants (aux para 183, 189, 195, 197). Les traditions juridiques et les règles de droit coutumier des Premières Nations doivent être appliquées dans le contexte de LCDP et de la <i>Loi sur les Indiens</i>. Plus précisément, il convient, aux termes des lois autochtones et des ordonnances, d'adopter une interprétation plus large des critères d'admissibilité aux fins de l'application du principe de Jordan, qui va au-delà des paramètres étroits de la <i>Loi sur les Indiens</i>.
Éléments de preuve pris en compte	Les parties à la plainte et les parties intéressées ont été en mesure de présenter des observations et de déposer des éléments de preuve sur la question de la reconnaissance et l'importance des lois autochtones en l'espèce.
Traitement	Il semble que cette décision n'ait été citée que dans une seule autre affaire (à l'exception des décisions découlant de cette dernière dans la même instance) : <i>Malone c Canada (Procureur général)</i> , 2021 CF 127 [<i>Malone</i>]. Dans la décision <i>Malone</i> , le juge Lafrenière s'est dit d'accord avec la conclusion du TCDP, selon laquelle le gouvernement et les intervenants étaient mieux à même de définir qui est « enfant des Premières Nations ».
Commentaires	

Juge	Juge Mandamin
Contexte juridique	Élections
Concepts juridiques canadiens	Interprétation législative
Aperçu	Cette instance soulevait deux questions. La première concernait un différend portant sur la question de l'organe habilité à nommer les coprésidents d'élection pour l'élection du chef et des conseillers. Le différend a été réglé au moyen d'une ordonnance sur consentement indiquant que les deux organes en cause nommeraient chacun un coprésident d'élection. Les deux coprésidents d'élection trancheraient conjointement les questions soulevées, et, en cas de mésentente, solliciteraient une directive ou une ordonnance de la part du juge Mandamin (aux para 21-26). La seconde question portait sur une allégation d'achat de vote présentée après l'élection. L'affaire a été soumise au juge Mandamin selon la procédure soulignée ci-dessus. Il a conclu que l'achat de vote violait les lois de la Première Nation Anishinabe de Roseau River [PNARR], mais que l'allégation d'achat de vote n'avait pas été établie en l'espèce (aux para 39-72).
Lois et régimes juridiques autochtones	L'affaire a été tranchée conformément aux lois autochtones de la PNARR : la <i>Roseau River Anishinabe First Nation Constitution</i> (Constitution de la PNARR) et la <i>Roseau River Anishinabe First Nation Election Act</i>. Lorsque la Cour fédérale effectue le contrôle judiciaire de questions touchant la gouvernance des Premières Nations, elle doit généralement appliquer le droit autochtone de la Première Nation en cause (au para 13). La règle contemporaine concernant l'interprétation des lois peut être appliquée aux lois autochtones écrites (aux para 45-47).
Éléments de preuve pris en compte	
Traitement	Cette décision a été citée de manière positive dans des jugements subséquents. Les cours ont accepté la conclusion selon laquelle les lois électorales et les lois sur la gouvernance qui sont écrites sont des lois autochtones. Les cours ont également indiqué que cette décision faisait autorité et justifiait l'application de la règle contemporaine concernant l'interprétation des lois aux lois autochtones écrites, et ont appliqué sa définition de l'achat de vote.

Commentaires	Le juge Mandamin a tranché le différend conformément aux directives données à la Cour fédérale lors de consultations avec des aînés au Manitoba et au Québec, en mettant l'accent sur la participation des parties, l'application des lois de la PNARR et une pratique consistant à régler les différends par une entente (aux para 15 et 73). Le juge Mandamin a créé une procédure spéciale pour la PNARR pour les appels en matière d'élections, en accordant qualité pour agir à des parties, et en leur offrant la possibilité de présenter des observations à la Cour. Fait à souligner, il a accordé à la présidente d'élection le statut d'assesseur, conformément à l'article 52 des <i>Règles des Cours fédérales</i> (aux para 27-36). Les ordonnances de la Cour énonçant ces procédures sont annexées au jugement.
---------------------	--

Juge	Monsieur le juge Abrioux
Contexte juridique	Demande en vue d’obtenir une ordonnance ou des directives relatives aux dépositions, dans le contexte d’une revendication de titres et de droits ancestraux.
Concepts juridiques canadiens	Dépositions; droits et titres ancestraux
Aperçu	Dans le contexte de leur revendication de droits et de titres ancestraux, les demandeurs, la Nation Stk’emlupsemc te Secwepemc (la NSS), ont présenté une demande en vue d’obtenir une ordonnance sous la forme d’un protocole de déposition proposé ou, subsidiairement, des directives sur la procédure à suivre pour prendre des dépositions (au para 5). La Cour devait déterminer : a) si un protocole de déposition cadre était approprié à cette étape des procédures; b) le rôle de l’interprète/la personne épelant les mots, soulevé par la déposition de l’aînée Christine Simon; c) si le témoignage de l’aînée Delores Jules pouvait être donné dans le cadre d’un panel, comprenant une autre aînée et leurs filles. Les témoignages des quatre femmes constituant le témoignage [TRADUCTION] « collectif » (au para 6). Le juge Abrioux a conclu ce qui suit : a) même si les parties ont convenu de certains éléments d’un protocole de déposition, à moins que ces modalités ne soient également acceptées par les parties, il est prématuré que la Cour ordonne des modalités supplémentaires devant constituer le [TRADUCTION] « protocole cadre », puisque ces modalités pourraient s’appliquer à des témoins qui n’ont pas encore été identifiés; b) les interprètes/personnes épelant les mots peuvent être présents lors des dépositions, leur rôle étant de reproduire fidèlement les messages des témoins dans l’équivalent le plus naturel de la langue de l’auditeur, sans embellissement, omission, explication ou expression d’une opinion. L’interprète ou la personne épelant les mots doit être autorisé à demander la permission de poser à l’aînée des questions supplémentaires pour clarifier le sens d’une réponse donnée, et à le faire si les parties y consentent; c) La déposition de l’aînée Jules peut être donnée dans le cadre du témoignage d’un groupe et constituer un témoignage collectif sous la forme du projet d’ordonnance proposé par le Canada au paragraphe 67 (aux para 7, 80).

	Le juge Abrioux a ajouté que l'admissibilité de ce témoignage demeurait à la discrétion du juge au procès (au para 7).
Lois et régimes juridiques autochtones	Entendant s'appuyer sur une preuve par récit oral au procès, la NSS affirme que sa Stsq'ey' (loi autochtone), qui représente la spiritualité Secwepemc et le lien de la NSS avec son territoire, appuie sa revendication de titre ancestral (au para 9). La NSS explique que la Stsq'ey' : a) renferme les expériences des ancêtres Secwepemc sur le territoire; b) est transcrite dans des marques physiques sur le territoire et raconte les histoires des Secwepemc; c) fait partie intégrante de la revendication de titre ancestral de la NSS (au para 10). Le juge Abrioux se penche sur la Stsq'ey' dans son analyse devant permettre de déterminer comment trouver un équilibre entre la pratique en matière de procès, la preuve et la procédure et les coutumes autochtones, y compris sur le rôle des interprètes/personnes épelant les mots et le fait que certains aînés témoignent dans le cadre du témoignage d'un groupe (aux para 4, 77).
Éléments de preuve pris en compte	Affidavit du chef Ignace concernant le témoignage d'une aînée et le témoignage d'un groupe (aux para 40 , 46 , 65). Affidavit Darcy Deneault, personne épelant les mots, concernant le rôle d'une personne épelant les mots (au para 31).
Traitement	Jugement cité dans l'arrêt <i>Giesbrecht v. British Columbia (Attorney General)</i> , 2020 BCSC 174 , au para 31 . Traité dans quatre sources secondaires, selon Westlaw.
Commentaires	Dossier : S51952, greffe de Kamloops.

Juge	Juges Costigan, Paperny et Rowbotham
Contexte juridique	Ententes sur l'autonomie gouvernementale.
Concepts juridiques canadiens	Compétence, caractère théorique
Aperçu	Les appelants contestaient la validité constitutionnelle d'une loi adoptée par le gouvernement Tlicho, laquelle disposait qu'il n'y aurait plus de réunions du conseil exécutif des chefs, dont les appelants étaient membres. La Constitution des Tlichos prévoyait que les contestations devaient être entendues par l'assemblée Tlicho. La Constitution prévoyait également que les décisions de l'assemblée étaient finales. Les appelants ont sans succès contesté la loi devant l'assemblée. Les appelants ont par la suite présenté une demande à la Cour suprême des Territoires du Nord-Ouest afin d'obtenir une ordonnance déclarant la loi invalide. Le gouvernement Tlicho a présenté avec succès une requête en vue de faire radier la demande des appelants, au motif qu'elle constituait un abus de procédure visant à débattre de questions déjà tranchées par l'assemblée (<i>Lafferty v Tlicho Government</i>, 2009 NWTSC 35). La décision a été portée en appel. La Cour d'appel a rejeté l'appel du fait de son caractère théorique, puisque la loi avait été rééditée. Les tentatives des appelants pour plaider des questions collatérales et avancer de vagues allégations de dommages qui n'avaient pas été présentées dans la demande originale n'ont pas suffi à soulever une question actuelle nécessitant que l'appel soit néanmoins entendu (aux para 8-12). La Cour d'appel a également souligné que la demande avait été rejetée parce qu'elle visait à obtenir une audience <i>de novo</i>, mais qu'elle aurait pu être autorisée si elle avait été présentée comme une demande de contrôle judiciaire (aux para 2-4).
Lois et régimes juridiques autochtones	Constitution Tlicho
Sources du droit autochtone	Constitution écrite
Éléments de preuve pris en compte	Preuve par affidavit

Traitement	Arrêt cité avec approbation par La Cour du Banc de la Reine de l'Alberta.
Commentaires	

Juge	Juge Grammond
Contexte juridique	Droit administratif
Concepts juridiques canadiens	Élections; interprétation de lois, contrôle selon la norme de la décision raisonnable.
Aperçu	Le demandeur, Joe Pastion, a fait appel des résultats de la récente élection du chef de la Première Nation Dene Tha' [la Première Nation], affirmant que l'un des candidats inscrits sur le bulletin de vote était inéligible, et que cela avait pu influencer sur les résultats de l'élection (au para 2). Le Comité des appels en matière d'élections [le Comité] a conclu qu'il n'y avait pas eu infraction au règlement, et que, même en supposant qu'il y ait eu une telle infraction, elle n'avait pas influé de manière significative sur les résultats de l'élection (au para 2). Le juge Grammond a confirmé la décision du Comité.
Lois et régimes juridiques autochtones	Le terme « coutume » employé dans la <i>Loi sur les Indiens</i> doit être compris au sens large comme faisant référence au droit autochtone, y compris les lois écrites (aux para 7-13). Lorsqu'elle adopte une loi pour la sélection de ses dirigeants, une Première Nation peut s'appuyer sur les mécanismes de la démocratie occidentale, ou opter pour un mécanisme qui combine la démocratie occidentale et la tradition autochtone. Il appartient à chaque Première Nation de décider comment elle va combiner les diverses sources de droit, et les cours devraient respecter ce choix (au para 14). La promulgation de lois électorales autochtones constitue un exercice d'autonomie gouvernementale, tout comme la mise en application de lois. Il est souhaitable que les lois soient appliquées par les gens qui les font (plutôt que par la Cour fédérale) (au para 23). Il convient de faire preuve de déférence à l'égard des décideurs autochtones (aux para 21-22), et particulièrement à l'égard des aînés (aux para 25-26). La déférence est une manifestation du respect dû aux aînés dans la plupart des sociétés autochtones (au para 26). Pour les comités d'appel en matière d'élections des Premières Nations, le règlement électoral est leur « loi constitutive », créant une présomption en faveur de la norme de la décision raisonnable (au para 27). Tous ces facteurs appuient l'application de la norme de la décision raisonnable (aux para 27-29). Le Comité a conclu de manière raisonnable que toute contestation portant sur l'éligibilité d'un candidat aurait dû être présentée immédiatement après sa nomination, plutôt qu'après l'élection (aux para 31-44). En l'espèce, le Comité a une connaissance directe de la façon dont la Première Nation a mené ses élections jusqu'à présent (au para 42). Lorsqu'il existe une incohérence apparente, ou de multiples interprétations possibles d'une loi autochtone, le décideur autochtone est mieux placé que la Cour pour

	comprendre l'objectif et l'économie de la loi autochtone en question et choisir une interprétation que les membres de la communauté touchée trouveront légitime (au para 46). Même si le juge Grammond a confirmé la conclusion du Comité qu'il n'y avait pas eu infraction, on lui a demandé de commenter la conclusion subsidiaire du Comité, qui affirmait que même s'il y avait eu une irrégularité, elle n'aurait pas influé sur le résultat de l'élection (au para 47). Les comités d'appel en matière d'élections des Premières Nations ne sont pas tenus d'appliquer le critère du « nombre magique », qui n'est plus obligatoire en droit canadien (au para 52). La vraie question est de savoir si, dans les circonstances de l'espèce, les irrégularités ont influé de manière significative sur le résultat de l'élection (au para 52). Le Comité a une connaissance intime de la situation politique de la Première Nation, connaît les candidats, leurs programmes et les sources de leurs appuis parmi les membres de la Première Nation. Les aînés qui composaient le Comité sont « infiniment mieux placés » que la Cour pour décider comment se serait déroulée l'élection en l'absence de l'irrégularité alléguée. Leur décision devrait être respectée (au para 55).
Éléments de preuve pris en compte	<i>(Rapport de la Commission royale sur les Peuples autochtones, vol. 4, Perspectives et réalités (Ottawa, 1996).</i>
Traitement	
Commentaires	

Juge	Le juge Mandamin
Contexte juridique	Requête en récusation
Concepts juridiques canadiens	Impartialité des tribunaux Crainte de partialité
Aperçu	Le juge Mandamin a rendu une ordonnance par laquelle il se refusait d'instruire le procès en l'espèce, puisqu'il avait été l'avocat de la mère des demandeurs il y a seize ans.
Lois et régimes juridiques autochtones	Le juge Mandamin a fait référence au fait qu'il avait fait son serment d'office sur une Bible et avec une plume d'aigle (au para 7). La plume d'aigle informe de ce serment (au para 8). La plume d'aigle lui rappelle le point de vue autochtone, un point de vue discuté dans <i>Delgamuukw</i>, aux paragraphes 148 à 150, que les juges doivent garder à l'esprit au moment de traiter de questions de droits ancestraux (au para 8). En ce qui concerne la plume d'aigle, le point de vue autochtone est global, prenant compte de la vue complète, comme le fait l'aigle en plein vol (au para 11).
Éléments de preuve pris en compte	Conseil canadien de la magistrature, <i>Principes de déontologie judiciaire</i> (au para 9).
Traitement	
Commentaires	

Juge	Madame la juge McDonald
Contexte juridique	Demande de contrôle judiciaire
Concepts juridiques canadiens	Une décision d'un comité d'appel en matière d'élections d'une Première Nation, chargé d'interpréter un code électoral, sera généralement révisée selon la norme de la décision raisonnable (au para 17). Il convient de faire preuve d'une grande retenue à l'égard d'une décision portant sur les lois électorales d'une communauté, compte tenu du respect que l'on doit aux peuples autochtones en ce qui a trait à la gouvernance de leurs affaires internes (aux para 18, 40). Si une procédure subsidiaire enracinée dans l'autonomie gouvernementale autochtone est disponible pour résoudre un différend concernant des élections autochtones, il serait inapproprié que la Cour intervienne (au para 41). Interprétation des règlements électoraux coutumiers.
Aperçu	La demanderesse, Pearl Potts, demande le contrôle judiciaire de la décision du président d'élections rendue le 20 juin 2018 concernant sa contestation à l'égard du processus et des résultats d'élections de la Alexis Nakota Sioux Nation [ANSN] du 15 juin 2018. M^{me} Potts a présenté des allégations de pratiques électorales inappropriées; toutefois le président d'élections a rejeté son appel, au motif qu'elle n'avait pas indiqué ses moyens d'appel durant la période d'appel.
Lois et régimes juridiques autochtones	L'ANSN a adopté un système électoral coutumier en 1997 et le Règlement électoral coutumier de l'ANSN, soulignant les éléments procéduraux et les éléments de fond du système électoral (au para 4).
Éléments de preuve pris en compte	Système électoral coutumier. Règlement électoral coutumier de l'ANSN.
Traitement	
Commentaires	

Juge	Le juge Paul Bychok
Contexte juridique	Droit criminel; détermination de la peine
Concepts juridiques canadiens	Principes de détermination de la peine; principes de <i>Gladue</i> .
Aperçu	Gary Arnaquq a été reconnu coupable d’avoir participé à une émeute et d’avoir causé des dommages matériels de plus de 5 000 \$ durant sa détention au Centre correctionnel de Baffin, au Nunavut (aux para 1, 3). Le juge Bychok a relevé plusieurs facteurs aggravants, notamment que M. Arnaquq avait incité l’émeute et la violence contre les gardiens (au para 27). Dans son examen des circonstances propres à M. Arnaquq, le juge Bychok a pris en considération le fait que M. Arnaquq affirmait être le [TRADUCTION] « mouton noir » d’une famille autrement respectable et prospère, ce qui semble augmenter sa perception de la responsabilité morale de M. Arnaquq (aux para 30, 34, 49-50). Le juge Bychok a également pris en considération le volumineux casier judiciaire de M. Arnaquq, y compris plusieurs infractions violentes (aux para 33-34).
Lois et régimes juridiques autochtones	Après avoir conclu que les gestes de M. Arnaquq, pour plusieurs raisons, avaient nui à tous les Nunavummiut (aux para 46, 52-53), le juge Bychok a examiné ses gestes à la lumière des principes des connaissances traditionnelles des Inuits (Inuit Qaujimajatuqangit (au para 54). Le juge Bychok a expliqué que la peine imposée devait tenir compte du fait que M. Arnaquq, [TRADUCTION] « dans des circonstances des plus graves », n’avait pas respecté la politique Inuuqatigiitsiarniq, qui impose de respecter les autres, les relations et de prendre soin des gens (au para 54). Le juge Bychok a écrit que la peine qu’il imposait était conforme aux normes sociétales inuites, selon lesquelles une personne pouvait être bannie si elle mettait en danger la sécurité du groupe traditionnel (au para 55). Le juge Bychok a ajouté qu’étant donné que la réconciliation et la réintégration constituaient les pierres angulaires de la société inuite, bon nombre des personnes bannies avaient pu réintégrer plus tard le groupe (au para 55).
Éléments de preuve pris en compte	Aucun élément de preuve n’a été mentionné concernant les principes des connaissances traditionnelles des Inuits (Inuit Qaujimajatuqangit).
Traitement	Aucun traitement.
Commentaires	Dossier : 08-18-480

Juge	Le juge Ronald Berger
Contexte juridique	Droit criminel
Concepts juridiques canadiens	Critère relatif à l'exclusion d'éléments de preuve en application du paragraphe 24(2) de la <i>Charte</i> ; infractions systémiques à la <i>Charte</i> .
Aperçu	La Cour a conclu que la détention arbitraire d'un homme Inuk était le résultat de violations systémiques de la <i>Charte</i>, ce qui justifiait d'écarter les éléments de preuve (3,7 livres de marihuana) que la police avait trouvés sur lui. Dans ses motifs concordants, le juge Berger a intégré les valeurs juridiques inuites à son analyse fondée sur le paragraphe 24(2) (au para 94). Après avoir reconnu les tensions existantes entre les lois et traditions inuites et la protection des libertés individuelles garantie par la Charte, il a estimé que l'approche réparatrice du droit inuit offrait une solution juste en l'espèce qui n'allait pas à l'encontre des principes de droit canadiens (aux para 70, 73-75). Le juge Berger a écrit que lorsque que l'on procède à une analyse fondée sur le paragraphe 24(2) de la <i>Charte</i>, dans une affaire concernant un accusé autochtone, les principes juridiques autochtones et les perspectives autochtones sur le droit criminel et l'application de la <i>Charte</i> doivent être pris en considération à chaque étape de l'analyse, en vue de mutuellement enrichir et harmoniser les lois canadiennes et autochtones (aux para 84 et 94). Selon le juge Berger, la loi inuit joue un très grand rôle à la troisième étape de l'analyse (soit l'intérêt de la société à ce que l'affaire soit jugée au fond), où la dichotomie entre les objectifs contradictoires des systèmes de droit canadien et inuit devient très apparente et importante (au para 100). Le juge Berger a conclu qu'en dépit de leurs objectifs contradictoires, les deux systèmes favorisaient l'exclusion des éléments de preuve (aux para 103-104).
Lois et régimes juridiques autochtones	Le juge Berger a commencé par une analyse de l'influence réciproque du droit canadien et du droit inuit (aux para 70-93), avant de chercher à comprendre comment le droit inuit pouvait éclairer une analyse fondée sur le paragraphe 24(2) (aux para 94-104). Le juge Berger a écrit qu'au sein du paradigme juridique inuit, lorsqu'une personne enfreint le droit canadien ou le droit coutumier inuit, la conséquence ultime est que la vie de cette personne sera abrégée (au para 87). Il a en outre ajouté que la première intention du droit inuit, selon sa compréhension, était de préserver la communauté et d'éviter les conséquences négatives pour la personne et le groupe dans son ensemble (au para 87).

	En ce qui concerne la première étape de l’analyse fondée sur le paragraphe 24(2), soit la gravité de la conduite de l’État, le juge Berger a écrit que puisque l’intervention de la police ne pouvait être considérée comme étant équivalente à celle d’aînés ayant une autorité sociale au sein de la communauté, il s’ensuivait que l’application du droit canadien par des acteurs étatiques canadiens n’avait pas droit à la même retenue dans le contexte des maligait ou tirigususiit inuits traditionnels (au para 95). Quant à la deuxième étape de l’analyse fondée sur le paragraphe 24(2), soit l’importance de l’incidence de la violation sur les droits constitutionnels de l’accusé, le juge Berger a affirmé qu’à la lumière de l’objectif du droit inuit de réintégrer la personne et de préserver la communauté, l’incidence de la violation de la <i>Charte</i> et de la peine imposée à M. Ippak était encore plus profonde (au para 99). Quant à la troisième étape de l’analyse fondée sur le paragraphe 24(2), le juge Berger a pris en considération l’importance, dans la loi et la culture inuites, de l’admission de ses torts par le contrevenant, ainsi que de la réintégration de la personne et de la préservation de la communauté, avant de conclure qu’elle ne cadrerait pas avec l’importance accordée dans la société canadienne à la condamnation et au prononcé de la peine (aux para 102-103).
Éléments de preuve pris en compte	S.O.
Traitement	Bien que trois décisions subséquentes citent l’arrêt <i>Ippak</i> avec approbation, aucune ne fait référence précisément aux motifs concordants du juge Berger. Toutefois, quelques sources secondaires examinent les motifs du juge Berger : voir la section « Citing References » sur Westlaw.
Commentaires	Dossier : 08-15-001-CAP, greffe d’Iqaluit <u>Ouvrages cités dans la décision :</u> David Milward, <i>Aboriginal Justice and the Charter – Realizing a Culturally Sensitive Interpretation of Legal Rights</i> (UBC Press, 2012) (aux para 73-75). Thomas Isaac, « Canadian Charter of Rights and Freedoms: The Challenge of the Individual and Collective Rights of Aboriginal People » (2002) 21 YB Access Just 431 (para 75, n 1). Thomas Dickson « Section 25 and Intercultural Judgment » (2003) 61 UT Faculty of Law Review 141 (para 75, n 1). Jane M. Arbour, « The Protection of Aboriginal Rights Within a Human Rights Regime; In Search of an Analytical Framework for Section 25 of the Canadian Charter of Rights and Freedoms » (2003) 21 Sup Ct L Rev (2d) 3 (para 75, n 1).

	John Borrows, <i>Indigenous Legal Traditions in Canada</i>, Law Commission of Canada (2006) (aux para 76-77). John Borrows, « With or Without You: First Nations Law (in Canada) » (1996) 41: McGill LJ 629 (au para 77). Lance Finch, <i>The Duty to Learn: Taking Account of the Indigenous Legal Orders in Practice</i>, publié en novembre 2012 pour The Continuing Legal Education Society of British Columbia (au para 85). <i>Inuit Elders: Perspectives on Traditional Law</i> (Iqaluit: Nunavut Arctic College, 1999) (aux para 87-89). Mariano Aupilaajurk et al, <i>Inuit Perspectives on the 20th Century, Volume 4: Inuit Quajimajatuqangit: Shamanism and Reintegrating Wrongdoers into the Community</i> (Iqaluit: Nunavut Arctic College, 2002) (aux para 88-90). Dale Dewhurst, « Parallel Justice Systems », in Catherine Bell & David Kahane eds., <i>Intercultural Dispute Resolution in Aboriginal Contexts</i> (Vancouver: UBC Press, 2004) (au para 93). John Borrows & Leonard I. Rotman, <i>Aboriginal Legal Issues - Cases, Materials and Commentary</i>, 4th ed (Markham, Ontario: LexisNexis 2012) (au para 95, n 2).
--	---

Juge	Les juges Frederica Schutz (avec l'accord des juges Karan Shaner et Sheila Greckol)
Contexte juridique	Détermination de la peine; justice réparatrice, contrevenants autochtones (principe <i>Gladue</i>)
Concepts juridiques canadiens	Droit constitutionnel, droit criminel, droits de la personne.
Aperçu	L'accusé, un Inuit de 24 ans et chasseur traditionnel à des fins alimentaires, a intentionnellement tiré avec un fusil de chasse en direction du toit d'une maison parce que sa petite amie refusait de rentrer à la maison avec lui. L'accusé, qui n'avait pas de casier judiciaire, a plaidé coupable dès le début. Le juge au procès a déclaré que l'alinéa 244.2(3)b) du Code criminel, qui prévoit une peine minimale obligatoire d'emprisonnement de quatre ans sur condamnation, était inconstitutionnel et a condamné l'accusé à une peine d'emprisonnement de moins de deux ans, moins les jours de détention présentencielle, et à deux ans de probation. La Couronne a fait appel. L'appel a été accueilli. La déclaration d'invalidité a été annulée et la peine a été modifiée pour une peine d'emprisonnement de quatre ans. Le juge chargé de déterminer la peine avait commis des erreurs qui ont eu une incidence substantielle sur la peine, au point que la peine était manifestement inadéquate. L'accusé avait commis une infraction grave avec violence. Une peine d'incarcération dans un pénitencier était nécessaire pour tenir compte des impératifs liés à la dissuasion et à la dénonciation. Une peine d'emprisonnement de quatre ans était appropriée pour ce type d'infraction et ce type de contrevenant. Comme l'accusé était un adulte dont la conduite avait été dangereuse en soi, en plus de perturber la paix publique, les mesures positives adoptées en vue d'une réhabilitation représentaient un facteur secondaire par rapport aux impératifs de dénonciation et de dissuasion. Ni le fait que l'infraction avait été commise dans une petite communauté inuite, ni les facteurs énoncés dans <i>Gladue</i>, ni les concepts de justice sociale des Inuits ne permettaient de conclure que la peine minimale obligatoire d'emprisonnement de quatre ans constituait une peine manifestement disproportionnée pour ce contrevenant. La jeunesse de l'accusé, l'absence de casier judiciaire, ses remords et ses perspectives de réhabilitation atténuaient la gravité de l'infraction et les facteurs aggravants et une peine d'emprisonnement supérieure à la peine minimale obligatoire de quatre ans n'était donc pas justifiée, mais ces circonstances atténuantes ne pesaient pas suffisamment lourd pour justifier l'imposition d'une peine territoriale et conclure que l'alinéa 244.2(3)b) était inconstitutionnel. Comme la peine minimale n'était pas manifestement disproportionnée en l'espèce, il n'était pas nécessaire de déterminer si elle serait totalement disproportionnée dans un cas hypothétique.

Lois et régimes juridiques autochtones	Le juge chargé de déterminer la peine a répété les conclusions de jugements antérieurs concernant les pensionnats et les traumatismes intergénérationnels (voir <i>R. v Mikijuk</i>, 2017 NUCJ 2, 2017 NUCA 5). Il a cherché à appliquer les principes de gouvernance sociale des Qaujimajatuqangit dans les jugements et les pratiques (aux para 25-26). La Cour d’appel a reconnu l’important recoupement entre les lois autochtones et le système criminel canadien; toutefois, il est nécessaire de disposer d’un dossier de preuve. La Cour a émis une mise en garde contre le recours aux lois autochtones en l’absence d’éléments de preuve et de témoignages de la communauté (aux para 74-79).
Éléments de preuve pris en compte	Aucun rapport <i>Gladue</i> officiel n’a été préparé, mais des facteurs pertinents énoncés dans <i>Gladue</i> ont été examinés.
Traitement	Cette affaire a été citée dans tout le Canada (Colombie-Britannique, Saskatchewan, Alberta, Nunavut et Terre-Neuve) autant par les cours de première instance que par les cours d’appel; toutefois, ces affaires concernaient toute la question de la détermination de la peine pour cette infraction précise (soit la peine minimale obligatoire) en cause, et non le droit autochtone.
Commentaires	Dans cette affaire, le juge a accueilli un appel concernant la durée de la peine d’emprisonnement; toutefois les lois et principes autochtones n’étaient pas en cause. Une demande d’autorisation d’interjeter appel à la Cour suprême du Canada a été déposée, mais n’a pas encore été décidée (en même temps qu’une décision complémentaire <i>R v Ookowt</i>, 2020 NUCA 5).

Juge	L'honorable juge Robert M. Mainville
Contexte juridique	Sélection du chef et des conseillers d'une Première Nation conformément au code coutumier.
Concepts juridiques canadiens	Reconnaissance des droits de gouvernance autochtone; compétence de la Cour fédérale; obligations d'équité et d'impartialité incombant aux organismes administratifs.
Aperçu	Une demande de contrôle judiciaire contestant la validité du processus de sélection coutumier des dirigeants [le processus de sélection contesté] (au para 1). Les demandeurs, comme la moitié des défendeurs, alléguaient être les chefs et conseillers légitimes des <i>Mitchikanibikok Inik</i> [Algonquins de Lac-Barrière]. Les autres défendeurs étaient de présumés membres du Conseil des aînés des <i>Mitchikanibikok Inik</i>, qui appuyaient les autres défendeurs. En guise de question préliminaire, le juge Mainville a conclu que la Cour fédérale avait un pouvoir de contrôle sur le processus d'élection en cause, même s'il avait été tenu selon le droit coutumier. Sur le fond, le juge Mainville a conclu que ni le processus de sélection contesté, ni celui ayant précédemment conduit à la sélection présumée des demandeurs comme chef et conseillers, n'était conforme au <i>Mitchikanibikok Anishinabe Onakinakewin</i> [MAO], qui constitue la coutume codifiée de sélection des dirigeants des <i>Mitchikanibikok Inik</i>. Le juge Mainville a également conclu que le processus de sélection contesté était entaché de partialité et était inéquitable (au para 150). Il a toutefois refusé de procéder à une analyse fondée sur l'arrêt <i>Corbière</i> concernant l'exclusion présumée de membres de la collectivité vivant à l'extérieur de la réserve de la liste d'admissibilité des personnes habilitées à sélectionner les dirigeants, au motif que les demandeurs n'avaient pas qualité pour agir et qu'on ne trouvait pas au dossier le contexte factuel nécessaire pour examiner correctement cette question (aux para 155-156).
Lois et régimes juridiques autochtones	La Cour fédérale a pris en considération le MAO. Les Algonquins de Lac-Barrière représentent l'une des rares bandes indiennes qui n'ont jamais fait l'objet du processus d'élections prévu à la <i>Loi sur les Indiens</i> (au para 9). À ce titre, ils peuvent choisir leurs dirigeants conformément à leurs coutumes sans être assujettis aux conditions ou exigences que le ministre peut juger bon d'imposer pour permettre un retour à la tenue d'élections selon la coutume (au para 10). En effet, ces exigences peuvent, dans certains cas, être incompatibles avec le processus traditionnel de sélection des dirigeants (au para 9). Bien que le MAO ne soit pas identique aux traditions ancestrales des Algonquins de Lac-Barrière, c'est un produit contemporain incontournable des traditions ancestrales en question (au para 19).

	Le juge Mainville s’est d’abord penché sur la question de savoir si le MAO avait été respecté dans le contexte des processus de sélection en cause, en renvoyant précisément à quelques dispositions du MAO (aux para 107-128). Ensuite, dans son analyse concernant la question de savoir si le processus en cause était entaché d’impartialité ou autrement inéquitable, le juge Mainville a pris en considération les trois principes fondateurs du MAO : <i>Nitochkiteaminan</i> (notre Feu), qui représente le Soleil, la Terre et le Peuple, en tant que Première Nation; <i>Niteabetomowinan</i> (notre Credo), qui représente la connaissance et la compréhension de la loi naturelle, des valeurs culturelles, de la langue et du respect; et <i>Nimokichanan</i> (notre Festin), qui représente la réaffirmation de notre appartenance à la Terre et à tous les êtres vivants, la protection de notre identité dans notre vie quotidienne et l’importance d’assurer la survie de notre Première Nation (aux para 23, 133-134). Mentionnant que ces trois principes incarnaient les valeurs culturelles du respect, de l’unité et de la bonne foi, le juge Mainville a indiqué y trouver un appui à la proposition selon laquelle ceux qui exécutent et supervisent des processus de sélection de dirigeants pour des organismes publics, comme un conseil de bande, sont tenus au minimum de manifester et de démontrer un degré d’équité et d’impartialité suffisant pour assurer la crédibilité du résultat de ces processus (aux para 133-134).
Éléments de preuve pris en compte	Rapport publié en 1997 par le professeur Peter Douglas Elias, qui a examiné le MAO à la demande des facilitateurs (reproduit dans l’affidavit de l’un des défendeurs) (aux para 19, 23).
Traitement	Décision citée dans 21 jugements, et par quatre sources secondaires distinctes. Décision suivie par deux décisions de la Cour fédérale; examinée par neuf décisions, citée dans 10 décisions. Les deux jugements qui ont examiné en profondeur cette décision sont l’arrêt <i>Kennedy v Carry the Kettle First Nation</i>, 2020 SKCA 32 (aux para 8-9 et 36) et la décision <i>Shirt c Nation crie de Saddle Lake</i>, 2018 CF 399 (au para 29).
Commentaires	Dossier : T-654-09

Juge	Madame la juge Patricia Hennessy
Contexte juridique	Interprétation et mise en œuvre des dispositions sur les annuités du Traité de Robinson-Huron et du Traité de Robinson-Supérieur, et manquement présumé à ces dispositions.
Concepts juridiques canadiens	Le processus de négociation des traités refléterait les perspectives et pratiques des Anishinaabe relativement aux moyens de parvenir à un consensus (au para 62). La prudence est de mise quand vient le temps d'examiner le dossier écrit des événements ayant mené aux négociations sur les traités Robinson, puisqu'ils ont été créés par des Euro-Canadiens dans leurs langues, à partir de leur perspective, et habituellement pour leurs propres besoins (au para 64). Lorsqu'elles interprètent un traité, les cours doivent appliquer des règles généreuses d'interprétation qui dépassent le seul texte du traité (au para 285). L'objectif des traités historiques, comme les traités Robinson, est de réconcilier la préexistence des sociétés autochtones et l'affirmation de la souveraineté de la Couronne. Par conséquent, les traités doivent être interprétés d'une manière qui répond à l'objectif du traité, donne effet à l'interprétation de l'intention commune des parties qui reflète le mieux les intérêts des deux parties à l'époque de la signature du traité, et favorise la fonction réconciliatrice du traité (au para 322). Une analyse contextuelle est requise lors de l'interprétation d'un traité (au para 328). La Cour doit tenir compte du contexte historique et culturel de la communauté lors de l'interprétation du traité (aux para 329-331). Il convient d'appliquer une interprétation téléologique des traités (aux para 335-339). L'honneur de la Couronne oblige la Couronne à mettre en œuvre les traités selon l'objet visé et de manière large et libérale (au para 538).
Aperçu	En 1850 à Bawaating, près de Sault Ste. Marie, en Ontario, les Anishinaabe du secteur supérieur des Grands Lacs ont signé deux traités historiques avec la Couronne, le Traité de Robinson-Huron et le Traité de Robinson-Supérieur, qui prévoyaient la cession de terres d'un vaste territoire dans le nord de l'Ontario. La Couronne a versé une somme forfaitaire initiale, et promis de verser une annuité perpétuelle aux Anishinaabe, pouvant être augmentée sous réserve de certaines conditions.

	L'annuité n'a pas été augmentée depuis 1875, alors qu'elle avait été fixée à 4 \$ par personne. La nature de l'annuité et les conditions aux termes desquelles des augmentations devaient être consenties font l'objet de ce litige. Les Premières Nations demanderesses demandaient à la Cour d'interpréter la promesse des Traités d'augmenter les annuités en fonction de l'intention commune qui conciliait le mieux les intérêts des deux parties à l'époque de la signature des Traités. La première et principale question en litige est de savoir si les Traités requiert l'augmentation obligatoire des versements des annuités pour dépasser l'équivalent de 4 \$ par personne, si les conditions économiques le permettent, ou si la décision est discrétionnaire. La seconde question en litige est de savoir si l'annuité comprend à la fois une somme collective et une somme distributive.
Lois et régimes juridiques autochtones	Les lois et les principes juridiques des Anishinaabe présentés au procès faisaient partie des éléments de preuve de faits sur la perspective autochtone. Les demandeurs n'ont pas demandé à la Cour d'appliquer la loi anishinaabe (au para 13). <u>Gouvernance</u> Les Anishinaabe étaient organisés en bandes et occupaient des territoires différents que les bandes considéraient comme un bien commun (au para 20). Les principes de gouvernance étaient fondés sur des lois sacrées. D'après le témoignage d'un aîné, deux des principes organisationnels de la loi et des systèmes de gouvernance des Anishinaabe était le <i>pimaatiziwin</i> (la vie), où tout est vivant et tout est sacré, et le <i>gizhewaadizin</i> (la voie du Créateur), englobant les sept enseignements des ancêtres ou les sept lois sacrées de la création (au para 21). Selon le témoignage d'un expert, la gouvernance anishinaabe comprenait également les valeurs de la confiance, la responsabilité, la réciprocité et le renouvellement, et la compréhension selon laquelle le monde est profondément interconnecté et que les gens doivent s'appuyer les uns sur les autres pour survivre (au para 21). La métaphore du <i>ishkode</i> (feu) est essentielle à la gouvernance et aux politiques des Anishinaabe, le feu faisant partie du discours diplomatique. Le feu était un terme métaphorique qui pouvait faire référence à l'endroit où vivait une famille, à tout petit rassemblement de plusieurs familles élargies, à de grosses fédérations de plusieurs petits feux ou, plus généralement, à une nation ou à un peuple (au para 22). La métaphore du feu était également utilisée pour faire référence aux conseils, dont l'objectif, la taille et la composition pouvaient varier. Le feu du conseil était une expression employée pour faire référence à un lieu

	physique où se tenaient les réunions et où prenaient place les délégués dans le but de prendre des décisions et conclure des ententes (au para 23). La gouvernance anishinaabe fonctionnait comme un réseau complexe de feux du conseil (<i>ishkdoe</i>) communs et régionaux tenu par un <i>Ogimaa</i> (chef, dirigeant) (au para 23). Les conseils communs traitaient d'un vaste éventail de questions, y compris le règlement des différends internes et externes et des transactions (au para 24). Les conseils généraux ou régionaux réunissaient des gens d'une région beaucoup plus vaste, afin de coordonner des stratégies, d'élaborer un plan d'action concertée, ou d'établir des alliances (au para 24). Un feu était allumé sur les sites des nouveaux conseils, et lorsque les séances des conseils prenaient fin, le feu était couvert; lorsque le site d'un conseil était abandonné, le feu était éteint (au para 25). Les <i>Ogimaa</i> étaient les chefs et chaque feu du conseil avait un <i>Ogimaa</i> appartenant à un totem précis, qui était chargé de garder le feu et par extension de diriger le conseil (au para 26). L'<i>Ogimaa</i> devait d'abord faire preuve de certains accomplissements dans d'autres rôles, comme guerrier ou chasseur, afin de démontrer sa capacité à être un bon pourvoyeur ou à protéger son peuple (au para 27). On attendait d'un bon chef qu'il soit généreux. Le pouvoir politique était fondé sur la générosité, le soin à la terre et aux autres, et l'engagement à pourvoir aux besoins de son peuple (au para 28). Les <i>Ogimaa</i> étaient également reconnus par les Européens, puisque c'est avec eux et avec les anciens que les représentants de la Couronne tenaient leurs discussions (au para 29). Dans la vision du monde anishinabee, être un <i>Ogimaa</i> n'équivaut pas à faire figure d'autorité; il s'agit plutôt d'un concept de leadership qui incarnait les principes de responsabilité face aux autres et de respect de l'autonomie des autres, par lequel on cherchait à obtenir un consensus au sein du peuple (au para 30). L'<i>Ogimaa</i> n'avait aucune autorité sur d'autres groupes et ne pouvait signer des traités au nom d'autres groupes ou au nom de son peuple sans le consentement de celui-ci (au para 30). L'utilisation de longue date de noms de lieux anishinaabe, telle qu'établie par une comparaison des noms de lieux indiqués sur des cartes du XVII^e siècle et du XIX^e siècle, illustre la continuité de la gouvernance anishinaabe (au para 31).
--	--

	Les Anishinaabe avaient une tradition établie de partager leur territoire avec les autres, sous réserve que l'utilisation ou l'occupation ait été autorisée (au para 32). <u>Chef Shingwaukonse</u> Le chef Shingwaukonse, un dirigeant anishinaabe, a joué un rôle clé dans les principaux événements ayant mené à la signature des traités Robinson. Il a envoyé des pétitions et des mémoires, répétant sa revendication des droits et du pouvoir découlant de l'occupation ancestrale du territoire par les Anishinaabe, et son désir d'obtenir compensation pour le bénéfice collectif de sa bande. Il a fait des pressions pour obtenir le règlement des revendications des Anishinaabe et a privilégié des plans d'autodétermination et d'autonomie pour son peuple (aux para 33-38). <u>Parenté et totem</u> L'identité du totem définissait les familles et les groupes anishinaabe en créant une parenté et un sentiment de connexion entre ceux qui appartenaient au même totem, peu importe qu'ils se connaissent ou aient un lien biologique quelconque. Avec ce principe de parenté s'est ajoutée l'obligation de faire preuve d'amitié, d'hospitalité et de soutien, en plus de la responsabilité de prendre soin des membres de sa parenté (au para 39). Les réseaux qui se réunissaient lors des feux des conseils étaient structurés en fonction de l'identité de leur totem, qui précisait leur lien avec le lieu. Un groupe ou une bande était identifié en fonction du totem de son Ogimaa (au para 40). Les signataires des traités Robinson avaient une identité associée à leur totem (au para 42). <u>Parenté fictive et alliances avec les acteurs coloniaux</u> Du point de vue anishinaabe, si aucun lien de parenté n'existait, il fallait créer un lien de parenté fictif pour initier une relation. Les liens de parenté fictifs étaient équivalents aux liens de parenté réels et comportaient les mêmes obligations (au para 43). La parenté fictive était établie grâce au commerce, à la langue et aux intermariages célébrés selon les protocoles anishinaabe établis dans la région (au para 44). Les Anishinaabe ne considéraient pas l'emploi de termes de parenté avec la Couronne comme un signe d'asservissement, et ne voyaient pas le « père » comme une figure d'autorité, mais plutôt comme quelqu'un qui subvenait aux besoins et aux souhaits de ses enfants (aux para 45, 87). Dans le contexte des négociations relatives aux traités Robinson, l'usage de termes de parenté était une formalité diplomatique (au para 47). <u>L'échange de cadeaux, présents et principe de réciprocité</u>
--	---

	Donner des cadeaux était une pratique généralisée parmi les Anishinaabe, une pratique considérée comme un geste d'obligation morale. Des échanges avaient lieu entre les membres de la bande afin de garantir la santé et le bien-être du groupe, et entre les bandes afin de forger et de renouveler des alliances. Les chasseurs partageaient leurs prises, sachant qu'en retour, un autre chasseur ferait la même chose, et partagerait ses prises au besoin. L'échange de cadeaux chez les Anishinaabe servait également à redistribuer la richesse dans toute la région et à favoriser le bien-être de leurs alliés (au para 48). Les cadeaux étaient donnés conformément au principe de réciprocité. Plus le lien de parenté entre les gens était étroit, plus le niveau de dépendance et, par conséquent le degré de confiance, était élevé (au para 49). La remise de cadeaux faisait également partie des cérémonies d'alliance et a été utilisée lors des alliances entre les Euro-Canadiens et les Anishinaabe. L'échange réciproque de cadeaux était représentatif de l'alliance et incluait la possibilité de partager des espaces et des ressources, incarnant le principe d'interdépendance mutuelle. Une alliance comportait une promesse mutuelle de responsabilité les uns envers les autres (au para 50). La distribution de présents était une coutume remontant pratiquement à l'époque du premier contact, et établissait un rapport obligatoire entre les Anishinaabe et les Européens (aux para 52-53). La métaphore de la « chaleur » était directement liée aux présents et au <i>ishkode</i> (feu); elle signifiait que le présent visait à réchauffer la personne au feu du conseil du Roi. Ainsi, quand les Britanniques allumaient des feux du conseil sur le territoire anishinaabe, les Anishinaabe pouvaient s'y rendre pour recevoir leur chaleur annuelle (ou leurs présents) et réaffirmer et renouveler leur relation avec la Couronne (au para 54). <u>Point de vue des Anishinaabe sur la création et la relation à la terre</u> Selon le témoignage d'un aîné, les Anishinaabe se voient comme un simple élément de la création, profondément connectés à la collectivité dans son ensemble et interdépendants de cette collectivité (au para 56). Les Anishinaabe ont élaboré des lois pour s'assurer d'entretenir des relations respectueuses avec la terre, les animaux, la flore, la faune, le manidoog (les esprits) et les autres, qui équivalaient à assumer une responsabilité mutuelle les uns envers les autres (au para 57). La relation des Anishinaabe à la création permettait aux Anishinaabe d'entretenir des liens significatifs avec la terre, les animaux, les plantes et l'<i>aadizookaanag</i> (les histoires sacrées), liens qui les nourrissaient physiquement et spirituellement. Ces relations comportaient également des responsabilités (au para 58). Chaque fois qu'existe un droit potentiel, on peut également trouver une obligation corrélative, fondée sur la relation de l'individu avec les autres
--	---

	ordres du monde. Ces concepts d'intendance (<i>bimeekumaugaewin</i>) s'appliquent à l'engagement des Anishinaabe à l'égard de la terre, des plantes et des autres êtres. Les principes de reconnaissance, d'accomplissement, d'imputabilité et d'approbation font partie de l'épopée de la création des Anishinaabe et des récits connexes. Les traditions juridiques des Anishinaabe concernant le <i>bimeekumaugaewin</i> expliquent comment le monde a été créé et comment les êtres sont arrivés pour vivre sur la Terre; elles racontent comment les Anishinaabe dépendaient de la Terre, des plantes et des animaux pour leur subsistance et leur survie après leur arrivée (au para 59). Les Anishinaabe ne pouvaient agir d'une manière qui aurait enfreint ces relations apparues avant leur arrivée sur le territoire et déjà existantes dans toute la création. Toute la création soutient, éduque et soigne les humains, les animaux et les plantes dans un réseau d'interdépendance. En retour, les Anishinaabe acceptent la responsabilité de la terre et s'assurent que la terre, comme le reste de la création, pourra prospérer (au para 60). <u>La chaîne d'alliance</u> La chaîne d'alliance est un système d'alliances entre les Britanniques et les Autochtones (Confédération des Haudenosaunee) remontant au début du XVII^e siècle. L'alliance était représentée symboliquement par un navire attachée à un arbre, d'abord à l'aide d'une corde, et ensuite à l'aide d'une chaîne en fer. La corde représentait une alliance entre égaux; la chaîne en fer représentait la force. La chaîne en fer est devenue une chaîne en argent, un métal plus durable et plus beau que le fer. La métaphore associée à la chaîne était que si une partie était dans le besoin, elle n'avait qu'à « tirer sur la corde » pour donner le signal que quelque chose manquait, et tout [TRADUCTION] « reviendrait dans l'ordre » (au para 65). Les Britanniques se réunissaient fréquemment avec les Haudenosaunee lors de feux du conseil désignés afin de renouveler la chaîne d'alliance (au para 66). Lors du Conseil de 1755, Sir William Johnson, surintendant des Affaires indiennes, a présenté aux Haudenosaunee la ceinture de l'Union, une ceinture wampum utilisée pour renouveler et renforcer la chaîne de l'alliance (au para 66). La chaîne d'alliance ne constituait pas un événement, mais plutôt un processus nécessitant des rencontres annuelles pour maintenir une communication ouverte, une entente mutuelle et des relations harmonieuses (au para 66). Lors de ces feux du conseil, des cadeaux de valeur étaient échangés en guise de symboles de bonne volonté et d'alliance militaire et politique (au para 67).
--	---

	Les Britanniques ont étendu la chaîne d’alliance aux Premières Nations hostiles lors d’une série de conseils (au para 69). Johnson a convoqué un conseil à Niagara en 1764, un exercice diplomatique par lequel les Britanniques souhaitaient renouveler et renforcer la chaîne d’alliance avec les Nations de l’ouest, entre autres (au para 83). Lors des rencontres entre Johnson et les Nations autochtones, des cadeaux de même que des chaînes wampum ont été échangés entre les parties, notamment la grande ceinture wampum de la chaîne d’alliance et la ceinture wampum des 24 Nations (au para 84). Selon la tradition anishinaabe, les ceintures wampum étaient un symbole de promesses et de soutien mutuel, qui renouvelait et renforçait la relation avec les Britanniques (au para 85). <u>Discours diplomatique et métaphores communes</u> Les représentants de la Couronne et les chefs anishinaabe ont mis au point, durant les décennies précédant les traités Robinson, un discours diplomatique mutuellement compris. Ce discours comportait des symboles, des métaphores, des cérémonies et des éléments de la culture matérielle (au para 89). Les parties autochtones signaient parfois les traités avec leur image-totem (au para 91). <u>Usage et compréhension de l’argent et du concept de valeur par les Anishinaabe</u> Les Anishinaabe savaient comment compter et pouvaient fonctionner dans une économie d’échange utilisant le <i>Made Beaver</i>; toutefois, ils n’appréciaient pas les valeurs de grosses sommes d’argent, qui dépassaient leurs expériences de commerce. Les chefs n’avaient pas d’expérience concernant la négociation ou la réception de grosses sommes d’argent, mais étaient davantage en mesure d’apprécier des valeurs comparatives (au para 166). Les Anishinaabe ne pouvaient estimer la valeur des terres puisqu’il n’existait aucun marché ouvert pour leurs terres, ni culture ou tradition parmi les Anishinaabe de monétiser la terre (au para 168). Les Anishinaabe accordaient une « valeur de la terre » autre que monétaire. La terre constituait un élément vivant du réseau de relations interconnectées. Les gens avaient des responsabilités à l’égard de la terre; la terre, en retour, faisait vivre les gens et avait pour but de faire vivre les générations futures (au para 169). La valeur de la terre avait toujours représenté le moyen de subsistance des Anishinaabe (au para 170).
--	---

	<u>Conseil des traités</u> Les discussions de fond sur les traités ont commencé le 5 septembre 1850, après une cérémonie du calumet et possiblement une cérémonie de purification par la fumée. Le Conseil des traités a eu lieu autour du feu du conseil anishinaabe à Bawaating (Sault Ste. Marie) et non au feu du conseil du Roi à Manitowaning, ni à l’assemblée législative ou aux bureaux du conseil exécutif de la Province. Le Conseil des traités a eu lieu à un site central et traditionnel de la gouvernance anishinaabe, il s’est déroulé en anishinaabemowin, de même qu’en anglais, et intégrait des cérémonies et des protocoles caractéristiques du système traditionnel de diplomatie des Grands Lacs. Le lieu du Conseil des traités, de même que les protocoles et procédures qui ont été suivis, indiquent que les Britanniques, y compris Robinson, avaient développé une compréhension au moins fonctionnelle des systèmes de droit, de diplomatie et de langue des Anishinaabe (au para 214). Aucun chef ne pouvait unilatéralement accepter ou rejeter la proposition de Robinson sans d’abord en discuter avec son propre Conseil. Le chef Shingwaukonse et le chef Peau de Chat ne pouvaient décider que par consensus d’accepter ou de rejeter les modalités, demander des modifications ou présenter des demandes additionnelles (au para 222). Le chef Peau de Chat [TRADUCTION] « a reconnu qu’il comprenait les modalités du traité et qu’il en était satisfait ». Il affirmé que [TRADUCTION] « le montant qu’il allait recevoir ne faisait aucune différence pour lui. Il était prêt à obéir aux souhaits de sa Reine, comme il l’avait toujours fait ». M. Driben a expliqué ce commentaire du chef Peau de Chat, affirmant que ce bref discours était [TRADUCTION] « conforme à la coutume, et fait selon la manière caractéristique et déférente requise en de telles occasions, comme une expression de confiance plutôt que d’indifférence ». Le chef Peau de Chat, trois autres chefs, et cinq anciens ont signé le Traité de Robinson-Supérieur ce jour-là (au para 231). <u>Contexte après-traités</u> Après la signature des traités, les Anishinaabe ont soulevé de nombreux problèmes, considérés comme des manquements à leur relation de longue date avec la Couronne (aux para 286-287). Le 1^{er} juin 1893, l’affidavit de l’aîné John Mashekyash a été déposé dans le cadre d’une enquête relative aux demandes d’annuités des Métis. L’aîné Mashekyash de la Première Nation des Batchewanas était présent lors des négociations des traités en 1850. La Cour a refusé de reconnaître qu’en soi, l’affidavit appuyait la compréhension répandue des chefs hurons au moment de la signature du Traité de Robinson-Huron (aux para 294, 307-313). Les Anishinaabe ne se préoccupaient pas des détails lorsqu’ils ont présenté leur revendication sur les annuités, puisqu’ils étaient préoccupés par de
--	--

	nombreux autres problèmes. Ils étaient « modestes » et « diplomates » en présentant leurs requêtes aux termes des traités (aux para 315, 319). Il est essentiel pour les Anishinaabe de maintenir des relations entre eux et les autres et avec la terre (au para 326). Certains mots et concepts des traités ne pouvaient être traduits en anishinaabemowin (au para 326). <u>Analyse contextuelle de l'intention commune</u> Les demandeurs ont rappelé à la Cour le <i>Aandsokaan</i> (histoire des esprits), quand Nanebozho se transforme en lièvre tout en conservant son identité fondamentale (au para 353). Ils ont aussi fait référence à la ceinture wampum montrant deux personnages se tenant la main, comme les maillons d'une chaîne (au para 353). L'histoire commune, les images et les récits sont le reflet de la chaîne d'alliance, du concept commun de préservation de l'autonomie, et de la relation Nation à Nation entre les parties aux traités (au para 354). Principes des traités d'alliance : respect mutuel de l'autonomie de chacun, responsabilités mutuelles de soins aux autres, et réciprocité ou avantage mutuel, de même que renouvellement de la chaîne d'alliance afin de garantir le respect des trois autres principes (au para 355). Les Anishinaabe ont une relation inhérente avec la terre (Anishinaabeakiing) (au para 357). Les Anishinaabe avaient un intérêt à signer un traité qui respectait les perspectives des Anishinaabe, y compris la loi des Anishinaabe, comme (au para 372) : - le lien de parenté : la Grande Mère sera généreuse et s'assurera que les Anishinaabe pourront prospérer; - la réciprocité : la valeur du cadeau reçu correspond à la valeur de ce qui a été concédé. <u>Prise en considération du contexte historique et culturel des traités Robinson</u> Une bonne analyse des traités doit tenir compte du contexte historique et culturel suivant (au para 411) : - la perspective des Anishinaabe, en accordant une attention particulière aux concepts de respect, de responsabilité, de réciprocité et de renouvellement, reproduits dans les récits, les structures de gouvernance et les relations politiques des Anishinaabe, y compris les relations d'alliance; - le dossier historique de revendications et de griefs déposés par les chefs et dirigeants anishinaabe.
--	--

	La perspective des Anishinaabe : les chefs et dirigeants anishinaabe sont venus au conseil des traités pour conclure un traité qui était conforme à la relation à long terme avec la Couronne, caractérisée par les principes anishinaabe de respect, de réciprocité, de responsabilité et de renouvellement. Du point de vue des Anishinaabe, l'objectif central des traités était de renouveler leur relation avec la Couronne, qui était fondée sur la chaîne d'alliance et était visuellement représentée sur les ceintures wampum à l'aide d'images où figurent deux personnages se tenant la main comme deux maillons d'une chaîne (au para 412). <u>Respect</u> Les Anishinaabe voulaient que l'on respecte leur compétence sur le territoire (reconnue dans la Proclamation royale de 1763) et leur pouvoir de conclure des ententes visant le partage de l'usage du territoire et de la compétence sur le territoire. Les Anishinaabe voulaient que l'on respecte leur autonomie, leurs liens avec la terre, et leurs concepts de gouvernance, de même que les limites de leur expérience concernant les systèmes et concepts juridiques euro-canadiens, y compris la monétisation et l'aliénation de la terre (au para 415). <u>Responsabilité</u> Les chefs et dirigeants anishinaabe ont abordé les discussions relatives aux traités conformément à leur concept de responsabilité, qui est lié au concept d'interdépendance. Les Anishinaabe avaient une responsabilité envers leurs bandes, leurs clans et leur parenté, de même qu'envers la terre dans toutes ses manifestations – les animaux, la flore, la faune et les êtres non humains avec qui les Anishinaabe partageaient le territoire. La preuve relative à la portée de cette responsabilité mutuelle était considérable. M^{me} Stark, par exemple, a décrit la notion de responsabilité mutuelle dans le contexte de l'histoire de la femme qui a épousé un castor (<i>The Woman Who Married a Beaver</i>) (au para 416). Les chefs et les dirigeants anishinaabe se sont présentés au conseil des traités avec la responsabilité de s'assurer que leur peuple pourrait profiter d'une dépendance continue à la terre pour leur subsistance, leur hébergement, leurs médicaments et leur bien-être spirituel et, également, qu'ils pourraient continuer à être responsables de ce territoire. Robinson a reconnu ce fait, comme le démontre son offre initiale qui identifiait les réserves proposées et proposait de conserver des droits de chasse et de récolte (au para 417). <u>Réciprocité</u> La réciprocité fait référence à des échanges entre ceux qui entretiennent des relations; des articles de valeur sont donnés dans l'attente que le cadeau sera retourné. Dans une société sans devises, les échanges de cadeaux étaient un signe de reconnaissance de l'interdépendance mutuelle et du partage de ressources (au para 418).
--	---

	Lors du Conseil des traités, le chef Shingwaukonse, le chef Peau de Chat et les autres dirigeants anishinaabe comprenaient pleinement qu’ils offraient à la Couronne un accès à leur territoire et lui confiait l’administration de ces terres, afin de permettre l’établissement et le développement des Euro-Canadiens (au para 419). <u>Renouvellement</u> La chaîne d’alliance est un processus, et non un événement, un processus qui nécessitait des rencontres annuelles pour maintenir la communication ouverte, l’entente mutuelle et, par conséquent, des relations harmonieuses (au para 421). Les traités Robinson de 1850 découlaient de cette relation instaurée par la chaîne d’alliance. Les traités étaient une façon de renouveler la relation continue entre les Anishinaabe et la Couronne. Les traités n’étaient pas censés constituer le dernier mot de la relation. Le renouvellement de la relation était nécessaire pour garantir que les deux parties puissent continuer de prospérer dans des environnements en évolution (au para 422). Pour les Anishinaabe, les traités ne représentaient pas un contrat et n’étaient pas liés à une transaction; ils étaient le moyen par lequel les Anishinaabe pourraient continuer de vivre en harmonie avec les nouveaux arrivants et de maintenir des relations dans des circonstances imprévisibles et changeantes (au para 423). Beaucoup de mots et de phrases dans les traités étaient impossibles à traduire directement en anishinaabemowin (aux para 445-446). Les Anishinaabe s’attendaient à ce que leurs dirigeants soit généreux, vivent d’une bonne façon, fassent ce qui est dans l’intérêt du peuple (au para 446).
Éléments de preuve pris en compte	Le Traité de Robinson-Huron et le Traité de Robinson-Supérieur étaient au cœur même du différend, et ont par conséquent été soigneusement étudiés par la Cour. La Cour s’est appuyée sur les témoins experts suivants tout au long de la décision : - M. Paul Driben, ethnohistorien qualifié à titre d’expert des traditions culturelles des Anishinaabe, de l’utilisation et de l’occupation historiques des terres par les Anishinaabe, des compréhensions interculturelles des acteurs anishinaabe et de la Couronne dans le processus de conclusion de traités. - M^{me} Gwynneth Jones, historienne qualifiée possédant une expertise liée à l’interprétation de documents historiques, à l’interprétation des interactions entre le gouvernement canadien et les peuples autochtones. - M. James Morrison, ethnohistorien qualifié à titre d’expert des traités Robinson, possédant une expertise de la conclusion de

	traités et de la colonisation des terres dans le contexte de la conclusion de traités dans ce qui est maintenant l'Ontario, et qualifié pour livrer un témoignage d'expert sur le contexte social, politique et historique entourant la négociation et la mise en œuvre au XIX^e siècle des traités Robinson de 1850, y compris sur les relations entre les Autochtones et la Couronne et l'histoire et la culture des Anishinaabe. - M. Alan Corbiere, ethnohistorien qualifié à titre d'expert de l'histoire orale et écrite du wampum et de la chaîne d'alliance entre les Anishinaabe et la Couronne du point de vue des Anishinaabe durant les XVIII^e et XIX^e siècles. - M^{me} Heidi Bohaker, historienne et ethnohistorienne qualifiée à titre d'experte des principes de gouvernance anishinaabe, des doodemag, des alliances, et de la conclusion de traités, et possédant une expertise des contextes culturels et politiques anishinaabe qui ont pu éclairer les attentes des Anishinaabe relativement à la conclusion de traités avec la Couronne et le gouvernement colonial. - M^{me} Heidi Kiiwetinepinesiik Stark, politicologue qualifiée possédant une expertise de la jurisprudence anishinaabe et de l'application des lois, au moyen de récits et de métaphores, à la diplomatie et à la gouvernance des nations anishinaabe dans leurs relations et leur négociation de traités avec la Couronne et les gouvernements américains. - M. Carl Beal, économiste et historien économique qualifié à titre d'expert des aspects économiques des traités historiques, y compris les traités signés dans ce qui est aujourd'hui l'Ontario. - M. Alain Beaulieu, ethnohistorien qualifié pour livrer un témoignage sur les ententes et événements entre les Britanniques, les Français et les Autochtones d'un point de vue colonial et québécois, et sur les relations entre les Autochtones et les Européens au début de la Nouvelle-France et durant les premières décennies du régime britannique après 1763. - M. Douglas McCalla, professeur émérite à l'Université de Guelph, qualifié à titre d'expert concernant l'histoire sociale et économique du Haut-Canada et de l'Ontario au milieu de XIX^e siècle. - M. Jean-Philippe Chartrand, anthropologue et ethnohistorien qualifié pour offrir un témoignage d'opinion concernant les intentions et les compréhensions des parties aux traités Robinson, et les événements historiques connexes survenus avant et après la conclusion des traités. - M. Alexander von Gernet, anthropologue et ethnohistorien qualifié pour offrir un témoignage d'opinion concernant le contexte historique entourant la conclusion des traités Robinson, y compris les activités minières dans la région supérieure des Grands Lacs dans les années 1840, l'histoire des premiers traités dans l'Ontario d'aujourd'hui et le nord des États-Unis, l'histoire de la formation
--	---

	des traités Robinson, y compris les objectifs et les compréhensions des acteurs anishinaabe et des acteurs de la Couronne figurant dans les documents historiques. La Cour a également eu le privilège d’entendre des aînés et des chefs décrire encore les traditions politiques, culturelles, historiques et linguistiques des Anishinaabe. - L’aîné Fred Kelly, l’aînée Rita Corbiere, l’aînée Irene Stevens et l’aînée Irene Makedebin, de même que le chef Dean Sayers, le chef Duke Peltier et le chef Angus Toulouse, ont tous offert un témoignage en l’espèce. Les parties ont déposé un recueil conjoint d’environ 30 000 pages de sources primaires et le même volume de documents de source secondaire. La Cour a souligné les faiblesses possibles associées aux souvenirs d’événements du passé, y compris les défauts de mémoire, les biais de l’interprète, les biais culturels, les biais de l’interviewer, l’effet de rétroaction et les biais de connaissance (aux para 295-296). On a également fait état des défis soulevés quand il faut s’appuyer sur le dossier (au para 297) : - à quelles informations l’auteur d’un document avait-il accès; - ces informations auraient-elles pu être incluses dans les discussions et conversations ayant eu lieu sur le compte des différences linguistiques, ou en être exclues; - l’auteur du document avait-il des croyances et perspectives qui lui étaient propres et qui auraient influé sur sa façon de percevoir l’événement; - le cadre conceptuel de l’auteur à l’époque était-il différent du cadre conceptuel utilisé aujourd’hui; - le fait que les Anishinaabe n’ont écrit aucun des documents (à quelques rares exceptions) pour leurs propres besoins et dans leur propre langue. La Cour a estimé que les documents postérieurs au traité, tant écrits que comportementaux, sont vagues, incohérents et contradictoires. Ils sont peu utiles pour déterminer l’intention commune des parties (au para 318). Les demandeurs ont invoqué le Traité 48 pour démontrer que l’entente de partage conclue moins de 22 ans avant les traités Robinson prévoyait que les parties convenaient d’une structure de partage deux tiers, un tiers, avec deux tiers des revenus versés aux parties des Premières Nations (au para 557). Les cérémonies anishinaabe se sont invitées dans la salle d’audience et dans les procédures de la Cour, par l’entremise des témoins, des avocats et des membres des Premières Nations hôtes (au para 602).
--	---

	Des cérémonies et des fêtes sur les territoires de la Première Nation Anishinaabe ont eu lieu tout au long de la procédure (aux para 604, 607). Des feux sacrés ont été entretenus par les gardiens sacrés du feu tout au long de la procédure d’audience (au para 608). Des cérémonies de purification par la fumée, du bâton à exploits et du calumet, de même que des enseignements, ont été offerts par l’aîné Leroy Bennett de la Première Nation de Sagamok Anishnawbek (au para 608). Les Premières Nations ont été des hôtes accueillantes et généreuses lors des audiences dans leurs communautés. À titre de partie à la Cour, nous avons participé aux cérémonies de la suerie, aux cérémonies du calumet, aux enseignements du feu sacré, aux cérémonies de purification par le feu, aux présentations du bâton à exploits et de la plume d’aigle, et aux Fêtes. Durant les cérémonies, il y avait souvent des enseignements, parfois centrés sur le bimaadiziwin (comment mener une bonne vie). Souvent, les enseignements étaient plus précis (p. ex., sur le rôle du feu sacré, le rôle de la médecine sacrée, ou le sens et la signification des cérémonies). L’ensemble de la Cour a exprimé sa gratitude pour la générosité des nombreux gardiens du savoir qui ont offert les enseignements (au para 610).
Traitement	Infirmé en partie (pas sur la question de la loi anishinaabe) : <i>Restoule v Canada (Attorney General)</i>, 2021 ONCA 779. Demande d’autorisation d’interjeter appel déposée à la Cour suprême du Canada le 20 janvier 2022.
Commentaires	Les parties ont présenté à la Cour le point de vue des Anishinaabe et des Euro-Canadiens grâce à 19 témoins : 11 experts qualifiés, qui ont tous déposé de longs rapports, représentant parfois des années d’études et d’enquête, quatre aînés et trois chefs. Les domaines d’expertise comprenaient l’histoire, l’ethnohistoire, l’histoire économique, le droit autochtone, et les pratiques et formes linguistiques et culturelles des Anishinaabe (au para 8). On s’entendait pour dire que tous les types d’éléments de preuve, s’ils étaient pertinents et fondés, avaient une valeur. Aucun élément de preuve n’a été écarté parce qu’il provenait d’une source inhabituelle; les éléments de preuve sur la perspective anishinaabe et la perspective euro-canadienne ont été traités sur un pied d’égalité (au para 12).

Juge	Juge Harris
Contexte juridique	Sociétés
Concepts juridiques canadiens	Qualité pour agir, obligation de fiduciaire, honneur de la Couronne.
Aperçu	La Gitksan Treaty Society [GTS] est une organisation sans but lucratif formée pour entreprendre des négociations de traités avec la Couronne au nom de la Première Nation Gitksan. Les appelants comptaient des chefs héréditaires gitksan, des bandes indiennes et la Gitksan Local Services Society. Ils demandaient la liquidation de la GTS, ou autres recours en cas d'abus, pour avoir agi sans un mandat en bonne et due forme de la Première Nation Gitksan, n'avoir pas agi dans leurs meilleurs intérêts, avoir limité les consultations et la participation dans les négociations des traités, tout en assumant une dette dont les Gitksan pourraient finalement être responsables. Ils ont également présenté des revendications contre le Canada et la Colombie-Britannique pour manquement à une obligation de fiduciaire pour avoir continué de négocier avec la GTS après avoir reçu avis que la GTS ne disposait pas d'un mandat en bonne et due forme. Le juge de première instance avait rejeté l'instance, estimant que les appelants n'avaient pas qualité pour agir (aux para 3-6). La Cour d'appel a confirmé la décision du juge de première instance. Elle a conclu que les chefs pouvaient devenir membres de la GTS pour demander réparation à titre de membres, ce qui constituait une solution de rechange raisonnable plutôt que d'avoir recours aux tribunaux, mais avaient choisi de ne pas le faire. La GTS a été créée pour participer au processus de conclusion de traités et ne pouvait lier la Nation Gitksan sans son approbation, et ces facteurs ont été à juste titre pris en compte par le juge de première instance (aux para 46-58). La Cour a également convenu que même si les activités de la GTS pouvaient nuire aux intérêts des appelants, seuls leurs intérêts éventuels étaient touchés, parce que tout traité devrait être ratifié par la Nation Gitksan. La Cour a conclu que le juge de première instance avait reconnu que le mode d'organisation de la Nation Gitksan lors de négociations de traités était une question d'autonomie interne, et qu'il revenait à la communauté de décider quel rôle les bandes ou la Société devaient jouer dans ces négociations (aux para 59-68). La Cour d'appel a conclu que l'obligation de fiduciaire de la Couronne n'était pas engagée. Les intérêts et commettants distincts représentés signifiaient qu'aucune obligation de fiduciaire ne prenait naissance, la Couronne ne pouvant avoir le contrôle sur les positions de la Nation Gitksan à la table de négociation. Il n'existait aucun engagement d'agir au

	mieux des intérêts de la Nation Gitxsan, et le fait que la Couronne représente tous les Canadiens l’empêche de placer les intérêts de la Première Nation au-dessus de ceux de tous les autres lors de négociations de traités (aux para 69-81). Enfin, la Cour d’appel s’est dite d’accord avec le juge de première instance, qu’un manquement au devoir d’honneur de la Couronne ne constitue pas un moyen d’action reconnu. Il ne s’agit pas d’un concept paternaliste obligeant la Couronne à évaluer le mandat de la GTS lors du processus de négociation de traités. Toute question concernant le mandat de la GTS doit être adressée à l’organisme indépendant créé pour allouer les fonds de soutien aux négociations plutôt qu’à la Couronne (aux para 82-89).
Lois et régimes juridiques autochtones	Cet arrêt présentait un aperçu de la structure de la société Gitxsan et de sa gouvernance traditionnelle, y compris le rôle des chefs héréditaires, des maisons (Wilps), des clans (Pdeeks), des communautés et des bandes indiennes composant la Première Nation Gitxsan (aux para 15-18). Dans sa description de l’historique procédural de cette affaire, la Cour a souligné qu’une instance antérieure avait été rejetée puisque [TRADUCTION] « les cours doivent être prudentes (au minimum) lorsqu’il s’agit de s’immiscer dans les affaires internes ou les conflits politiques des Premières nations, surtout lorsqu’ils concernent l’autonomie gouvernementale et la participation au processus des traités (au para 27). Ce concept a imprégné une grande partie de l’analyse dans cette affaire et a conduit la Cour à adopter un rôle non interventionniste et à conclure que l’affaire devait être résolue à l’interne au sein de la Nation Gitxsan.
Éléments de preuve pris en compte	Aucune description.
Traitement	Arrêt cité avec approbation devant les tribunaux de la Colombie-Britannique.
Commentaires	

Juge	Monsieur le juge S. W. Hood
Contexte juridique	Action civile en dommages-intérêts
Concepts juridiques canadiens	Délit, défenses; droit autochtone.
Aperçu	Le demandeur affirmait avoir été agressé, battu et détenu de façon arbitraire par les défendeurs, ce qu'ils ont nié (au para 3). Ces gestes auraient été posés alors que les défendeurs initiaient le demandeur à la tradition de la grande maison des Salish de la Côte, sans son consentement, comme l'ont reconnu la plupart des témoins. Les défendeurs avançaient également trois moyens de défense subsidiaires : premièrement, l'absence d'intention de leur part d'infliger des blessures au demandeur, deuxièmement, le consentement ou l'acquiescement du demandeur, et troisièmement, une défense sur le plan constitutionnel, selon laquelle ils avaient un droit reconnu par la loi d'initier le demandeur à la tradition de la grande maison des Salish de la Côte, conformément au droit reconnu dans la Constitution d'exercer un droit autochtone existant au sens du paragraphe 35(1) de la Loi constitutionnelle de 1982 (aux para 3-4). Le droit autochtone revendiqué par les défendeurs était leur droit d'exercer la tradition, appelée la danse des esprits des Salish de la Côte (danse des esprits). Le juge Hood a conclu que les défendeurs avaient agressé, battu et détenu de façon arbitraire le demandeur. Il a également conclu que les éléments de preuve déposés étaient insuffisants pour démontrer que la danse des esprits est un droit autochtone (aux para 36-37). Il a ensuite affirmé que même en présumant que la danse des esprits était un droit autochtone avant l'affirmation de la souveraineté britannique et l'imposition du droit anglais sur l'île de Vancouver, les aspects de la danse des esprits qui étaient contraires à la common law anglaise n'ont pas survécu à l'entrée en vigueur de cette dernière (au para 47). Le juge Hood a finalement écrit que même s'il était parvenu à la conclusion que la danse des esprits était un droit protégé par la Constitution aux termes du paragraphe 35(1), une telle protection ne permet pas de se soustraire à l'obligation de se conformer au <i>Code criminel</i> et n'accorde pas une immunité civile en cas de conduite délictueuse comme celle faisant l'objet de l'action (au para 50).
Lois et régimes juridiques autochtones	Le juge Hood s'est penché sur la nature et l'origine de la danse des esprits à titre de tradition et de religion (aux para 33-35), dans le but de déterminer si les éléments de preuve démontraient qu'elle constituait un droit

	autochtone et si ce droit avait survécu à l’affirmation de la souveraineté britannique et à l’imposition de la common law (aux para 36-47).
Éléments de preuve pris en compte	Témoignages des témoins de la défense concernant la nature de la danse des esprits, mais aucun témoignage d’expert. Le juge Hood a refusé d’admettre en preuve cette publication, déposée par les défendeurs : Pamela Amoss, <i>Coast Salish Spirit Dancing, the Survival of an Ancestral Religion</i> (University of Washington Press, 1978).
Traitement	Jugement suivi dans l’arrêt <i>Moulton Contracting Ltd. v British Columbia</i>, 2010 BCSC 506. Jugement examiné dans l’arrêt <i>Québec (Procureur général) c Paul</i>, 1999 CanLII 11034 (QC CS), et dans la décision <i>Runcer v Gould</i>, 2000 ABQB 25. Jugement cité dans la décision <i>Chopra v T Eaton Co</i>, 1999 ABQB 201. Traité par 19 sources secondaires, selon Westlaw.
Commentaires	Dossier : n° 88/412, greffe de Victoria.

Juge	La juge en chef McLachlin (et les juges concourants LeBel, Abella, Rothstein, Cromwell, Moldaver, Karakatsanis et Wagner)
Contexte juridique	Titre ancestral
Concepts juridiques canadiens	Titre ancestral Droits ancestraux/issus de traités
Aperçu	Le peuple de la nation Tsilhqot'in vit depuis des siècles dans une vallée éloignée entourée de rivières et de montagnes dans le centre de la Colombie-Britannique [le territoire]. Ils ont vécu dans des villages, géré des terres pour y récolter des végétaux; ils ont chassé et piégé. Ils ont repoussé les envahisseurs et imposé des conditions aux marchands européens qui entraient sur leur territoire. De leur point de vue, le territoire leur a toujours appartenu (au para 3). En 1983, un permis d'exploitation forestière a été accordé pour une partie du territoire. Le gouvernement de la Première Nation Xenj Gwet'in (une des six bandes qui constituent la nation Tsilhqot'in) s'y est opposé et a sollicité un jugement déclaratoire interdisant l'exploitation forestière commerciale sur le territoire. En 1998, la revendication initiale a été modifiée de manière à inclure une revendication du titre ancestral au nom de tous les Tsilhqot'in (au para 5). Le juge de première instance, après 339 jours d'audience, et après s'être rendu sur le territoire revendiqué et avoir entendu de nombreux témoignages des aînés, a conclu que les Tsilhqot'in avaient suffisamment fait la preuve d'une occupation exclusive avant l'affirmation de la souveraineté, non seulement des villages et des sites utilisés pour la récolte de végétaux à racine et de fruits, mais aussi des territoires plus vastes que les Tsilhqot'in utilisaient régulièrement pour la chasse, la pêche et d'autres activités. La Cour d'appel, en rejetant la conclusion du juge de première instance, a appliqué un critère plus restreint à l'égard du titre ancestral, celui de l'occupation intensive d'une parcelle de terrain spécifique dont les limites sont raisonnablement définies. La Cour suprême a reconfirmé la décision initiale du juge de première instance, tirant la conclusion que les Tsilhqot'in avaient établi l'existence du titre ancestral sur le territoire revendiqué, et renvoyant à l'analyse factuelle du juge de première instance quant aux limites du territoire pour lequel les Tsilhqot'in pouvaient revendiquer un titre ancestral.

Lois et régimes juridiques autochtones	Pour trancher une revendication de titre ancestral, il convient d'utiliser une approche adaptée aux réalités culturelles, tenant compte à la fois des perspectives du groupe autochtone en question (ses règles de droit, ses pratiques, sa taille, son savoir-faire technologique et la nature de la terre revendiquée) et de la notion de possession qui établit l'existence d'un titre en common law (aux para 35, 41). Le groupe autochtone (selon sa taille et son mode de vie) pourrait concevoir la possession de la terre d'une façon quelque peu différente de la possession en common law (au para 41). Les groupes autochtones n'ont pas à établir qu'ils ont utilisé les terres d'une façon que les Européens reconnaîtraient comme une possession (aux para 41, 44).
Traitement	
Commentaires	

Juge	Le juge Grammond
Contexte juridique	Autonomie des peuples autochtones – conseils
Concepts juridiques canadiens	Droit autochtone
Aperçu	La Première Nation n° 468 de Fort McMurray [PNFM] a adopté un Règlement électoral coutumier, lequel prévoit que le conseil de la PNFM est composé d'un chef et de deux conseillers. La conseillère W et le fils du chef étaient les deux conseillers en poste. W a intenté une action contre le chef, le fils du chef et le chef de la direction de la PNFM, leur demandant de rembourser des sommes d'argent qu'ils s'étaient prétendument appropriées. Après une escalade du conflit, on a présenté à la conseillère Whalen un projet de résolution du conseil de bande la suspendant temporairement avec solde; le chef et son fils ont signé le projet de résolution après que W eut quitté la réunion. La conseillère a ensuite déposé une demande de contrôle judiciaire. La demande a été accueillie et la résolution a été annulée. L'argument de la prématurité a été rejeté puisque la suspension n'était pas autorisée, que la suspension faisait partie d'un différend plus vaste qui aurait bénéficié d'un examen plus rapide, que le processus adopté par le conseil était suffisamment problématique pour justifier un examen rapide, et qu'il était dans l'intérêt public de statuer sur les pouvoirs des conseils des Premières Nations dans des circonstances similaires. Le conseil n'avait pas le pouvoir d'agir en dehors du Règlement, puisqu'il se voulait un énoncé exhaustif des règles régissant l'élection, la destitution et la suspension de ses dirigeants. Les membres de la PNFM ont décidé de se réserver le pouvoir de destituer et de suspendre les conseillers et de priver le conseil du pouvoir d'agir seul à l'égard de ces questions, sauf dans certaines circonstances spécifiques qui ne s'appliquaient pas en l'espèce. La PNFM ne s'est pas déchargée du fardeau de prouver qu'il existait une coutume non écrite qui conférerait au conseil le pouvoir de suspendre un conseiller; les autres sources proposées du prétendu pouvoir ne permettaient pas de contourner le choix délibéré des membres de la PNFM de ne pas autoriser leur conseil à suspendre des conseillers. Ayant élaboré un cadre de gouvernance en dehors de la <i>Loi sur les Indiens</i>, le conseil de la PNFM ne pouvait utiliser les pouvoirs conférés par l'article 81 pour modifier ce cadre d'une manière qui

	n'avait pas été envisagée lors de sa création, et la résolution n'était pas un règlement administratif quoi qu'il en soit.
Lois et régimes juridiques autochtones	Cadre d'autogouvernance; analyse exhaustive concernant les interactions entre les règles de droit autochtones et la coutume non écrite (aux para 31-41). La coutume doit être officialisée dans un règlement administratif ou autre document similaire pour établir qu'elle représente un large consensus parmi les membres de la Première Nation; l'exercice du pouvoir devrait être déterminé par le système juridique autochtone pertinent.
Éléments de preuve pris en compte	L'une des questions soulevées en l'espèce semble être liée au manque d'éléments de preuve, comme des résolutions, des lettres du conseil, etc.
Traitement	Décision souvent citée concernant des questions similaires d'exercice du pouvoir par des structures d'autogouvernance des Premières Nations.
Commentaires	

