

**L'APPLICATION DU PARAGRAPHE 91(24) AUX MÉTIS :  
EST-CE LA SOLUTION?**

**par Don McMahon et Fred Martin**

**Table des matières**

SOMMAIRE .....	317
INTRODUCTION .....	320
PARTIE 1 — LA RECHERCHE D'UNE COMPÉTENCE CLAIRE .....	322
Le paragraphe 91(24) .....	322
Les limites de l'application du par. 91(24) aux Métis .....	324
L'application du par. 91(24) aux Métis est une réponse insuffisante .....	326
PARTIE 2 — LES LIMITES DES MOYENS JURIDIQUES DISPONIBLES. ....	327
La compétence, les obligations et les droits d'après le droit positif .....	327
Les sources du droit .....	327
La Constitution de 1982 a reconnu les Métis sans les définir .....	329
L'Accord de Charlottetown a tenté d'apporter une définition .....	329
Le problème de la définition du terme Métis .....	330
Les Métis de la rivière Rouge du Manitoba .....	330
La <i>Loi sur le Manitoba</i> reconnaissait les Métis ..	331
D'autres peuples sont également considérés comme des Métis .....	333
Il existe au moins deux définitions législative ....	334
Les organismes autochtones nationaux ont proposé diverses définitions .....	335
Le sens du terme «Indiens» au par. 91(24) .....	337
Le contexte de la définition du par. 91(24) .....	337
La <i>Loi sur les Indiens</i> complique les choses .....	338
L'arrêt <i>Renvoi relatif aux Esquimaux</i> a étendu aux Inuit la définition du par. 91(24) .....	340
Ni les spécialistes ni les gouvernements ne s'entendent sur la portée du par. 91(24) ..	342
Les tribunaux ne se sont pas prononcés clairement sur la portée du par. 91(24) .....	346
Divergences des opinions des corps politiques ...	347
Le rôle que pourrait jouer le par. 91(24) à l'avenir .....	349

La nouvelle Constitution de 1982 introduisait une nouvelle base juridique .....	349
Certains s'interrogent sur la portée de la reconnaissance qu'opère l'art. 35.....	351
Une interprétation téléologique de l'art. 35 pourrait aider à définir le terme «Métis» .....	352
L'approche téléologique comporte des avantages pratiques .....	355
La Cour suprême a reconnu l'art. 35 et l'approche téléologique.....	357
L'article 35, l'Accord de Charlottetown et les politiques fédérales atténuent la portée du par. 91(24).....	359
Le rôle des tribunaux dans l'établissement des droits des Métis .....	362
Les Métis du Manitoba ont soulevé des questions fondamentales dans l'affaire <i>Dumont</i> .....	362
L'affaire <i>Dumont</i> soulève la question des obligations de fiduciaire à l'égard des Métis .....	366
Les effets de l'arrêt <i>Dumont</i> peuvent varier selon le groupe de Métis concernés.....	369
Les poursuites judiciaires et les revendications territoriales sont difficiles pour la plupart des Métis .....	372
Les problèmes que soulèvent les obligations de fiduciaire et le caractère «existant» des droits invoqués .....	373
Le cadre des accords sur les revendications territoriales globales .....	374
La politique du gouvernement fédéral prévoit les revendications globales.....	374
L'accord Dénés/Métis constitue un exemple.....	375

PARTIE 3 — L'ACCORD DE CHARLOTTETOWN : UN NOUVEAU CADRE .....	378
Charlottetown : des outils qui reposent sur les fondements de 1982.....	378
La <i>Loi constitutionnelle de 1982</i> reconnaissait les Métis sans préciser la portée du terme ....	378
Le cadre proposé par l'Accord de Charlottetown demeure pertinent.....	380
Charlottetown proposait un ensemble global de changements.....	381

La clause Canada fournissait un cadre d'interprétation .....	383
Le paragraphe 91(24) s'appliquerait à tous les peuples autochtones à certaines conditions .....	387
L'Accord de Charlottetown proposait une modification importante de la Constitution.....	389
La <i>Loi constitutionnelle de 1982</i> , telle que modifiée, aborderait l'autonomie gouvernementale	389
Les accords portaient sur les questions d'autonomie gouvernementale .....	391
Les établissements métis étaient protégés par une modification de la Loi sur l'Alberta .....	393
 PARTIE 4 — APRÈS L'ÉCHEC DE CHARLOTTETOWN.....	394
Les conséquences de l'échec de Charlottetown .....	394
L'Accord de Charlottetown fournissait des moyens plutôt que des solutions.....	394
L'Accord de Charlottetown conserve son utilité à titre de modèle et de méthode .....	395
L'Accord relatif à la nation métisse fournit un exemple du concept.....	397
L'exemple de l'Alberta en matière d'autonomie gouvernementale restreinte des Métis.....	399
L'Alberta-Metis Settlements Accord .....	399
La législation relative aux terres clarifiait les questions de droit de propriété, de protection et de gestion en matière de ressources ....	401
Les pouvoirs relatifs à l'autonomie gouvernementale sont décrits dans la <i>Metis Settlements Act</i>	403
La loi établit une sorte de tribunal métis chargé de trancher les litiges .....	405
Une option législative calquée sur le modèle de Charlottetown.....	406
Le Parlement pourrait créer un cadre visant la définition de la compétence, des obligations et des droits .....	406
La mise en oeuvre de la reconnaissance .....	409
 PARTIE 5 — CONCLUSION .....	416
 NOTES.....	418

## SOMMAIRE

Dans cette étude, nous examinons les diverses façons qui permettraient aux communautés métisses du Canada de préserver et de renforcer leur existence collective en tant que peuple. La première question abordée est celle du sens du terme «Métis». Nous examinons les diverses communautés qui pourraient être visées par ce terme et étudions le point de vue des organisations politiques nationales autochtones sur l'identité des communautés métisses. Notre étude portera ensuite sur les stratégies qui offriraient aux communautés métisses la possibilité de conserver une vie autochtone distincte dans le contexte des institutions canadiennes existantes. La première consisterait à inclure le peuple métis dans la catégorie des «Indiens» au sens du par. 91(24) de la *Loi constitutionnelle de 1867*. Cette solution ferait relever les Métis de l'autorité exclusive du Parlement du Canada.

Un bon nombre d'organisations métisses demandent depuis longtemps l'application à leur endroit du par. 91(24). Nous examinons de façon relativement approfondie les études historiques et juridiques qui ont porté sur cette question. Nous pensons que le par. 91(24) pourrait être d'une certaine utilité pour la réalisation des objectifs des Métis mais que sa valeur est néanmoins limitée. Grâce à la proclamation de la *Loi constitutionnelle de 1982*, les Métis disposent de meilleurs mécanismes constitutionnels pour protéger et renforcer leur identité en tant que peuple autochtone. Nous examinons ensuite la jurisprudence canadienne récente concernant l'interprétation de l'art. 35 de la *Loi constitutionnelle de 1982* dans le but de déterminer comment les communautés métisses pourraient, grâce à cette disposition, protéger leur identité distincte.

L'étude repose sur l'opinion selon laquelle il existe au Canada une diversité de groupes qui se qualifient eux-mêmes de communautés métisses et que, par conséquent, il doit exister divers moyens qui

favoriseraient leurs aspirations collectives. Nous examinons, dans cette étude, plusieurs de ces méthodes. La première est le rôle des tribunaux en matière de reconnaissance des droits des Métis. Nous examinons l'affaire *Dumont c. P.G. Canada et P.G. Manitoba*, une action judiciaire engagée par la Manitoba Métis Association concernant les droits territoriaux de la communauté des Métis de la rivière Rouge et de leurs descendants, comme exemple de façon dont les communautés métisses pourraient avoir recours aux tribunaux pour défendre leurs intérêts. Nous concluons que cette voie peut constituer un outil fort efficace pour certaines communautés métisses, mais qu'il est peu probable qu'il puisse en être de même pour toutes ces communautés.

Nous abordons ensuite la question des accords sur des revendications territoriales globales. Ces accords offrent des avantages importants pour les communautés métisses qui peuvent en bénéficier, mais, tout comme le recours aux tribunaux, la plupart des communautés métisses du Canada ne sauraient utiliser ce moyen avec succès.

Nous étudions ensuite, en détail, la tentative faite dans l'Accord de Charlottetown pour reconnaître, de façon globale, le droit des autochtones à l'autonomie gouvernementale. Cet accord constitutionnel n'a pas reçu l'appui des Canadiens mais il fournit néanmoins un modèle pour la résolution d'un bon nombre des problèmes d'identification de la communauté métisse et pour préciser comment il conviendrait de reconnaître les droits constitutionnels de cette communauté. Nous indiquons que les propositions que contenait cet accord n'ont pas été incorporées dans la Constitution canadienne mais qu'elles offrent néanmoins un certain nombre de suggestions utiles pour ce qui est de la définition des droits constitutionnels des Métis.

L'étude se termine par un examen des solutions qui accorderaient reconnaissance et protection officielles aux droits des Métis après le rejet de l'Accord de Charlottetown. Nous examinons diverses options qui

permettraient de reconnaître ces droits, notamment la législation albertaine de 1990 sur les établissements métis qui constitue un exemple de régime d'autonomie gouvernementale qui n'exige aucune modification constitutionnelle importante. Enfin, nous proposons dans cette étude un modèle de cadre législatif qui permettrait au Parlement du Canada de reconnaître le droit à l'autonomie gouvernementale des communautés métisses et de transférer des ressources à ces communautés afin que l'autonomie gouvernementale devienne réalité.

**L'APPLICATION DU PARAGRAPHE 91(24) AUX MÉTIS :  
EST-CE LA SOLUTION?**

**PAR DON MCMAHON ET FRED MARTIN**

**INTRODUCTION**

Il convient d'indiquer dès le départ qu'aucun des auteurs de l'étude n'est métis. Nous sommes des praticiens de droit canadien et nous avons une certaine expérience de la façon dont ce droit s'applique aux peuples autochtones. Nous avons certainement été marqués par les années au cours desquelles nous avons travaillé avec le peuple des établissements métis de l'Alberta. La lutte qu'il a menée pour assurer, protéger et gouverner un territoire a fait surgir des idées, des approches et des principes qui pourraient s'avérer utiles aux Métis des autres régions du Canada qui sont aux prises avec des questions semblables. Cela dit, il est évident que les autres groupes de Métis devront adopter des modèles différents qui répondent à leurs propres objectifs. Par conséquent, la reconnaissance des aspirations des Métis en matière d'autonomie gouvernementale doit reposer sur quelques principes fondamentaux et prévoir un processus souple de mise en oeuvre. C'était là l'essentiel de l'approche utilisée dans l'Accord de Charlottetown<sup>1</sup>. Cet accord nous paraît constituer un bon point de départ pour les discussions à venir.

Il convient également de préciser que les opinions émises dans cette étude n'appartiennent qu'aux auteurs. Nous n'exprimons pas l'opinion de quelque autre groupe que ce soit. Nous ignorons également dans quelle mesure ces opinions sont partagées par le Ralliement national des Métis, le Conseil national des autochtones du Canada, les Metis Settlements of Alberta ou d'autres organisations. Nous nous sommes efforcés d'examiner les études historiques et juridiques en nous inspirant de notre expérience personnelle. Nous n'avons pas voulu préparer un mémoire juridique ou

une thèse. Nous présentons simplement l'état actuel du droit canadien, quelle que soit notre opinion à ce sujet.

Nous avons rédigé cette étude en nous fondant sur un certain nombre d'hypothèses. Nous pensons que l'idée que les Métis constituent une des nations fondatrices du Canada est parfaitement défendable. Nous croyons également que de nombreux Métis du Canada accordent une grande valeur à leur survie en tant que peuple et qu'ils veulent préserver et renforcer leur identité propre. Nous avons préparé cette étude dans l'espoir qu'elle contribuera à créer un cadre dans lequel ce souhait pourrait se réaliser. Ce cadre comporterait de nombreux aspects — éducatifs, politiques, sociaux, juridiques et d'autres encore. Nous nous limitons ici aux outils qu'offre le droit<sup>2</sup> canadien. Dans cette étude, nous avons tenté de découvrir les outils juridiques les plus évidents et d'évaluer quelle serait leur utilité pour la construction d'un nouveau cadre. Nous nous sommes concentrés au départ sur la question du statut visé par le par. 91(24) — la reconnaissance juridique des Métis en tant qu'«Indiens» aux fins du paragraphe 91(24) de la *Loi constitutionnelle de 1867*<sup>3</sup>.

Nous en sommes arrivés à la conclusion qu'un processus qui s'inspirerait principalement du par. 91(24) pour aménager un cadre approprié serait long, coûteux et incertain. Cet outil n'est pas dénué de valeur, mais il serait imprudent de s'en tenir à lui pour accomplir toutes les tâches qui s'imposent. Après en être arrivés à cette conclusion, nous avons examiné les autres possibilités. Il existe divers autres modèles, notamment les recours judiciaires fondés sur les principes tirés des décisions rendues par les tribunaux canadiens dans les affaires concernant les Indiens, les accords sur des revendications territoriales globales, l'approche législative utilisée en Alberta et enfin, l'Accord de Charlottetown. Il nous apparaît que certains modèles contiennent des idées et des principes utiles en matière d'élaboration future d'un cadre. Nous examinons ensuite un modèle de cadre possible. Nous espérons que l'analyse de ce modèle



enrichira la discussion des principes sur lesquels devrait reposer ce cadre, de la nature des cadres qu'il serait réaliste d'adopter compte tenu de ces principes et de la détermination des outils juridiques et politiques nécessaires à la réalisation de ces cadres.

Le cadre que nous avons envisagé se fonde sur la reconnaissance par le Canada du fait que le peuple métis possède la capacité de définir et de créer ses propres institutions et de trouver les ressources nécessaires à leur fonctionnement. En traduisant cette reconnaissance dans le cadre du droit canadien, les règles ou lois adoptées par ces institutions seraient reconnues et applicables au même titre que les autres lois du Canada. Une loi du Parlement pourrait, pour l'essentiel, réussir là où le processus constitutionnel de Charlottetown a échoué. L'élévation de cette loi au rang de texte constitutionnel pourrait intervenir plus tard, lorsque les Canadiens sentiront le besoin d'aborder de nouveau ces questions.

## **PARTIE 1 — LA RECHERCHE D'UNE COMPÉTENCE CLAIRE**

### *Le paragraphe 91(24)*

Pendant des années, les gouvernements, les spécialistes et les chefs autochtones ont débattu de la question suivante : les Métis<sup>4</sup> relèvent-ils de la compétence du gouvernement fédéral? Autrement dit, les Métis sont-ils compris dans le terme «Indiens» que l'on retrouve dans la catégorie 24 de l'article 91 de la *Loi constitutionnelle de 1867*?

Dans certains milieux, la question de l'application aux Métis du par. 91(24) s'est transformée en quadrature du cercle. Il y a plus d'un an, nous avons commencé notre recherche en espérant pouvoir examiner les opinions des universitaires, des tribunaux et des gouvernements sur cette question. Nous entretenions l'espoir de faire savoir comment la réponse à cette question influencerait sur les compétences et responsabilités des gouvernements fédéral et provinciaux à l'endroit des Métis. Nous

souhaitions également cerner les questions importantes à examiner et préciser la recherche essentielle à effectuer.

Après une année consacrée à examiner la recherche existante et les discussions qui ont débouché sur le malheureux Accord de Charlottetown, nous avons abandonné notre recherche. Nous ne sommes pas convaincus de la pertinence de la question ni même qu'il soit possible d'y répondre.

Il nous paraît impossible de répondre à la question de compétence «Le Parlement canadien est-il le seul à pouvoir adopter des lois concernant les Métis et les terres qui leur sont réservées?» sans également demander «Qu'entendez-vous par le terme Métis?» Cette dernière question appelle plusieurs réponses. Dans le passé, ce terme a désigné de nombreux groupes, y compris les descendants de la communauté métisse de la rivière Rouge; les personnes de sang mêlé, qui ont un minimum de sang indien; un noyau de personnes défini et les personnes acceptées par ce noyau; un groupe qui affirme être métis en invoquant des critères à la fois subjectifs et objectifs; et d'autres groupes de sang mêlé comptant quelques ancêtres autochtones. Les définitions ont été aussi diverses que les contextes dans lesquels elles s'appliquaient et ne présentent qu'un seul élément commun — celui d'avoir des ancêtres autochtones.

Il n'est peut-être pas possible d'apporter une réponse générale à la question «Qu'entendez-vous par le terme Métis?» En règle générale, les réponses à cette question ont été formulées dans le contexte d'un objectif précis. Par exemple, la *Metis Settlements Act* de l'Alberta contient une définition<sup>5</sup> de «Métis» utilisée afin de déterminer les conditions nécessaires pour être membre d'un établissement métis en Alberta. Le règlement adopté aux termes de la *Loi sur les pêches* contient une autre définition, celle-ci anachronique<sup>6</sup>, fondée sur la quantité de sang autochtone de la personne pour ce qui est des conditions d'attribution de certains droits de pêche. L'Accord relatif à la nation métisse proposé dans le cadre de l'Accord de Charlottetown en contenait une troisième qui

définissait l'appartenance à la nation métisse aux fins de cet accord. Le terme «Métis» que l'on retrouve dans l'art. 35 de la *Loi constitutionnelle de 1982* pourrait englober une de ces définitions ou les écarter toutes les trois. La Constitution utilise le terme sans le définir.

#### *Les limites de l'application du par. 91(24) aux Métis*

La recherche d'une définition générale à l'extérieur d'un contexte précis a jusqu'ici donné des résultats peu satisfaisants. Il n'existe apparemment aucune définition qui soit applicable dans tous les cas. L'impossibilité d'en arriver à une entente sur une définition a parfois servi d'excuse pour ne pas répondre aux besoins fondamentaux de personnes ou de communautés qui se considèrent comme métisses et qui sont considérées comme telles par leurs voisins.

Compte tenu des difficultés que pose la formulation d'une définition générale du terme «Métis», on doit s'interroger sur la nécessité d'une telle définition. Il est peut-être possible d'en faire l'économie. Les chefs métis se sont adressés pendant des années aux gouvernements fédéral et provinciaux pour obtenir une reconnaissance et de l'aide. Les réponses obtenues ont été variables et incertaines — les gouvernements invoquant souvent l'absence de compétence pour justifier leur inaction. Trop souvent, il s'agit d'une absence de volonté politique plutôt que d'une absence de compétence. Par exemple, la volonté politique du gouvernement albertain a débouché sur l'adoption d'une loi concernant les Métis, alors que la compétence de la province à ce sujet est incertaine. Si les autres provinces manifestaient la même volonté, elles pourraient imiter l'Alberta. En bref, même si on réussit à préciser la portée du par. 91(24) et à faire disparaître ainsi un motif d'inaction, cela n'amènera pas nécessairement les gouvernements à prendre les mesures qui s'imposent.

Il serait plus facile de savoir qui doit agir si l'on réglait les problèmes de compétence, mais cela n'aurait pas nécessairement pour effet

d'élargir la portée des droits que les Métis pourraient invoquer pour exiger des mesures à leur endroit. Il est très difficile de savoir si, advenant l'inclusion de leur peuple avec les Indiens dans la catégorie de sujets qui relèvent exclusivement de la compétence fédérale, les Métis ou une communauté métisse bénéficieraient de droits supplémentaires. Le règlement de cette question de compétence ne changerait certainement pas les droits ancestraux que reconnaît maintenant l'art. 35 de la *Loi constitutionnelle de 1982*. On peut également se demander si le fait de reconnaître que le par. 91(24) s'applique, sans plus, aux Métis, imposerait au gouvernement fédéral des obligations législatives envers les Métis semblables à celles qu'il doit assumer envers les Indiens aux termes de la *Loi sur les Indiens*. Force est de constater que ces obligations fédérales n'ont pas été assumées de la même façon à l'égard des Inuit et des Indiens non inscrits qui font également partie de la catégorie 24.

La reconnaissance de la compétence fédérale ne modifierait pas non plus les droits existants — ancestraux ou issus de traités — reconnus par l'art. 35, quoique cette reconnaissance puisse encourager la conclusion d'accords sur des revendications territoriales qui préciseraient ces droits. Dans ce contexte, ce sont plutôt les Métis et les gouvernements concernés qui devront résoudre les questions de compétence, d'obligations et de droits; leur résolution ne découlera pas nécessairement de la reconnaissance de la compétence fédérale. Autrement dit, au moment où les Métis tentent de déterminer les moyens nécessaires à la survie de leur peuple, la reconnaissance de la compétence fédérale à leur endroit peut fort bien ne constituer qu'un outil imprécis, d'une utilité limitée.

*L'application du par. 91(24) aux Métis est une réponse insuffisante*

Comme toute autre nation, les Métis ne pourront survivre en tant que peuple que s'ils disposent d'un cadre psychique et physique approprié. Le cadre psychique comporte une dimension externe et une dimension

interne; externe, en ce que ce cadre exige que ce peuple soit reconnu, et interne, dans la mesure où ce cadre dépend aussi de la fierté, de la confiance et de la volonté d'agir de ce peuple. L'aspect physique repose sur des éléments essentiels, à savoir un territoire, des pouvoirs et de l'argent. Pour les Métis, la question de la compétence, des devoirs et des droits n'a d'intérêt que si elle facilite la réponse à la question suivante : «Quels sont les outils juridiques dont nous disposons pour nous faire reconnaître en tant que peuple et obtenir le territoire, les pouvoirs et l'argent dont nous avons besoin pour survivre en tant que tel?» Il est rare que cette question soit posée de façon aussi directe mais elle sous-tend les revendications territoriales, les initiatives en matière d'autonomie gouvernementale, les efforts de développement économique et l'accès aux programmes sociaux. La clarification des questions de compétence, d'obligations et de droits en ce qui a trait aux Métis — ce que nous appelons, pour plus de commodité, les «questions relatives au cadre» — aident à déterminer les outils juridiques disponibles. Ce que le droit ne pourra fournir pourra alors s'obtenir par d'autres moyens.

L'Accord de Charlottetown prévoyait un moyen de résoudre les questions fondamentales touchant la survie des Métis. En son absence, les difficultés que soulève la recherche d'une réponse générale à la question «les Métis sont-ils des Indiens au sens du par. 91(24)?» risquent de supprimer les avantages que pourrait apporter une réponse satisfaisante. Nous estimons plus utile de s'attaquer aux questions fondamentales que l'Accord de Charlottetown cherchait à résoudre. Dans cette perspective, il faudrait plutôt formuler la question de la façon suivante : quels outils le droit canadien offre-t-il pour élaborer un cadre de compétence, d'obligations et de droits à l'égard des Métis?

Cette étude vise à répondre à cette question en examinant la position des gouvernements, des spécialistes et des tribunaux sur la question de la compétence; en étudiant comment cette question influe sur

la définition des droits et des obligations à l'égard des Métis; et en précisant certaines approches qui permettraient de clarifier les questions relatives au cadre juridique disponible quant aux Métis.

## **PARTIE 2 — LES LIMITES DES MOYENS JURIDIQUES DISPONIBLES**

*La compétence, les obligations et les droits d'après le droit positif  
Les sources du droit*

Il est raisonnable de penser que l'échec de l'Accord de Charlottetown ne mettra pas fin aux efforts que déploient les Métis pour élaborer de nouveaux cadres favorisant leur autonomie gouvernementale et leur prospérité économique. Les outils juridiques qui pourraient être utilisés dans ce but s'inscrivent dans quatre catégories :

- **La Constitution**  
*Avant 1982* — compétence fédérale par le biais du par. 91(24) — tout droit que pourrait entraîner le fait d'inclure les Métis dans le terme «Indiens» au sens du par. 91(24), catégorie de sujets relevant exclusivement de la compétence du Parlement du Canada;  
*Après 1982* — l'art. 35 de la *Loi constitutionnelle de 1982*<sup>7</sup> reconnaît les droits existants — ancestraux ou issus de traités — des peuples autochtones, cette dernière catégorie comprenant les droits issus d'accords sur des revendications territoriales;
- **La common law** — les droits ancestraux fondés sur la common law et reconnus par les tribunaux;
- **La législation** — les lois et règlements fédéraux ou provinciaux, comme la *Loi sur les Indiens* ou les lois albertaines sur les établissements métis de l'Alberta;
- **Les accords** — sur des revendications territoriales ou autres intervenus entre des groupes métis et des gouvernements.

Outre l'exception que constituent les dispositions albertaines relatives aux Métis, ces derniers font face au problème posé par le fait que le droit positif actuel est imprécis et vague à leur sujet.

Avant l'adoption de la *Loi constitutionnelle de 1982*, la situation juridique du peuple métis était encore plus floue. Aucune règle de droit ou presque n'accordait aux Métis un statut propre en tant que communauté autochtone. Les Métis ont tenté de faire accepter par le gouvernement fédéral qu'il avait compétence à leur endroit aux termes du par. 91(24) de la *Loi constitutionnelle de 1867* pour obtenir cette reconnaissance. Avant la modification de 1982 à la Constitution canadienne, cela semblait, pour nombre de personnes, la seule façon pour les communautés métisses d'obtenir des droits propres, découlant de leur statut de peuple autochtone.

Malheureusement, les éléments historiques sur lesquels se fonde cette position étaient susceptibles d'interprétations diverses et cette question n'a jamais été réglée de façon définitive. L'adoption de la *Loi constitutionnelle de 1982* a toutefois établi une nouvelle base pour la reconnaissance juridique du peuple métis en tant que peuple autochtone. C'est ce qui découle de l'art. 35.

*La Constitution de 1982 a reconnu les Métis sans les définir*

L'article 35 de la *Loi constitutionnelle de 1982* énonce :

35(1) Les droits existants — ancestraux ou issus de traités — des peuples autochtones du Canada sont reconnus et confirmés.

5(2) Dans la présente loi, «peuples autochtones du Canada» s'entend notamment des Indiens, des Inuit et des Métis du Canada.

Au cours de la décennie qui a suivi l'adoption de cette disposition, on a tenté à plusieurs reprises, dans le cadre des conférences des premiers ministres et d'autres processus de modification constitutionnelle, de préciser davantage cette disposition de la *Loi constitutionnelle de 1982*. Cette clause a également fait l'objet de nombreux commentaires de la part des spécialistes et de certaines décisions judiciaires, dont la plus importante est l'arrêt *R. c. Sparrow*<sup>8</sup>.

L'attention dont a fait l'objet l'art. 35 a permis de préciser quelque peu les dispositions de cet article mais sa portée, son contenu et son sens soulèvent encore de nombreuses questions. Cela est particulièrement vrai pour ce qui est des Métis.

*L'Accord de Charlottetown a tenté d'apporter une définition*

Au cours de la décennie qui a suivi l'adoption de la *Loi constitutionnelle de 1982* et avant que le processus de modification constitutionnelle ne débouche sur l'Accord de Charlottetown, ces incertitudes portaient sur des questions fondamentales. Qui étaient les Métis reconnus par la nouvelle Constitution? Quels étaient leurs «droits existants — ancestraux ou issus de traités»? Comment donner une formulation constitutionnelle à ces droits? À quel niveau de gouvernement incombait, en fin de compte, la tâche d'assurer ces droits et de protéger les droits du peuple métis reconnus par la Constitution? Cette dernière question soulevait à son tour un autre problème plus ancien. Quels groupes, compte tenu de leur reconnaissance par la Constitution en qualité de peuples autochtones du Canada, avaient le droit d'être considérés comme des «Indiens» aux fins du par. 91(24) de la *Loi constitutionnelle de 1867* et donc de relever de la compétence législative exclusive du Parlement du Canada?

En 1992, l'Accord de Charlottetown apportait certaines réponses à ces questions ou prévoyait un processus qui aurait permis de le faire. Avec l'échec de cet accord, ces questions demeurent toujours sans réponse définitive. Nous allons explorer, dans cette étude, les moyens qui permettraient actuellement d'apporter ces réponses.

*Le problème de la définition du terme Métis  
Les Métis de la rivière Rouge du Manitoba*

Des trois groupes autochtones mentionnés par l'art. 35 de la *Loi constitutionnelle de 1982*, ce sont les Métis dont il est le plus difficile de cerner l'identité. On a donné à ce terme diverses acceptions historiques et politiques et il est difficile de savoir quelles étaient les acceptions qu'avaient à l'esprit les rédacteurs de la *Loi constitutionnelle de 1982*.

Le terme «Métis» est d'origine française et veut tout simplement dire «mêlé». Dans le contexte canadien, ce terme a été appliqué aux descendants des Européens et des Indiens parlant le français et le cri qui, au milieu du XIX<sup>e</sup> siècle, avaient fondé des communautés de races mélangées dans le bassin de la rivière Rouge au sud du lac Winnipeg. Par contre, l'expression *half-breed* désignait les membres des communautés de la rivière Rouge dont les origines étaient semblables à celles des personnes parlant le cri et le français, mais qui parlaient l'anglais et avaient adopté un mode de vie plus sédentaire. À la différence de leurs homologues français parlant le cri, ces *half-breeds* étaient pour la plupart de religion protestante<sup>9</sup>.



Les événements politiques qui se sont déroulés dans la région de la rivière Rouge à la fin du XIX<sup>e</sup> siècle ont progressivement entraîné la fusion de ces termes pour ce qui est de la désignation des membres de ces deux communautés de personnes de sang mêlé. Le transfert de la Terre de Rupert au Canada, l'organisation politique d'une partie de ces groupes de sang mêlé sous la direction de Louis Riel, l'adoption de la *Loi sur le Manitoba*<sup>10</sup> et la création de la province du Manitoba ont amené à désigner sous le terme plus général de «Métis» tous les habitants d'origine métisse de la vallée de la rivière Rouge<sup>11</sup>.

*La Loi sur le Manitoba reconnaissait les Métis*

Tous ces habitants, quelle que soit leur identité linguistique ou religieuse, se sont vu accorder des droits territoriaux aux termes des dispositions de la *Loi de 1870 sur le Manitoba*. Cette loi énonçait que les terres non concédées, jusqu'à concurrence de quelque 1,4 million d'acres, devaient être affectées «au bénéfice des familles des Métis résidants». La *Loi sur le Manitoba* énonçait en outre que cette attribution de terres était fondée sur l'idée qu'il «import[ait], dans le but d'éteindre les titres des Indiens aux termes de la province,» d'accorder ces droits aux résidents métis<sup>12</sup>.

Certains bénéficiaires éventuels de ce régime de concession de terres créé par la *Loi sur le Manitoba*, ou leurs descendants, se sont établis dans d'autres régions du nord des Prairies au cours des années 1870 et 1880. Aux termes des dispositions des diverses lois des Terres fédérales<sup>13</sup>, ces personnes étaient admises à se voir attribuer des terres ou des certificats d'argent des Métis. Le cadre du régime d'attribution des terres de même que le fondement juridique de cette attribution étaient semblables à ceux qu'avait mis sur pied la *Loi de 1870 sur le Manitoba*. L'article 125 de l'*Acte des Terres fédérales, 1879* énonçait :

De payer toutes les réclamations existantes par suite de l'extinction du titre des Sauvages, produites par des Métis domiciliés dans les territoires du Nord-Ouest en dehors des limites du Manitoba, le quinzième jour de juillet mil huit cent soixante et dix, en concédant des terres à ces personnes, de telles étendues et à tels termes et conditions qui seront jugés à propos<sup>14</sup>;

Une des définitions du terme «Métis» repose sur le droit de participer à cette concession de terres. Comme l'a déclaré un juriste :

[TRADUCTION] Si l'on veut donner une définition juridique au terme Métis, il faut dire que c'est le terme qui désigne les personnes qui ont obtenu des concessions de Métis aux termes de la *Loi sur le Manitoba* ou de l'*Acte des Terres fédérales* ainsi que leurs descendants. Le sous-alinéa 12(1)a)(i) de la *Loi*

*sur les Indiens* retire à ces personnes le droit d'être inscrites en qualité d'Indiens<sup>15</sup>.

Cette définition est utile et peut être légèrement précisée en la reformulant de la façon suivante :

[TRADUCTION] [...] les Métis sont les descendants des personnes qui avaient le droit d'obtenir des concessions de Métis aux termes de la *Loi sur le Manitoba* ou des lois comparables<sup>16</sup>. [les soulignés se retrouvent dans l'original]

Les populations d'origine métisse des communautés de la rivière Rouge avant la Confédération, ainsi que leurs descendants, constituent un groupe que l'on peut manifestement désigner sous le terme de «Métis»; toutefois, au cours de l'histoire, de nombreux autres groupes ont été appelés de la même façon. Ces groupes n'avaient pratiquement aucun lien direct avec la communauté de la rivière Rouge; la seule chose qu'ils pourraient avoir eue en commun avec cette communauté, c'est qu'ils descendaient d'Européens et d'autochtones.

*D'autres peuples sont également considérés comme des Métis*

Bon nombre de communautés métisses ont été reconnues dans l'ensemble du territoire qui constitue l'actuel Canada. Un exemple frappant est celui de l'attribution de certificats des Métis par les diverses lois des Terres fédérales. L'attribution de ces terres n'était pas uniquement réservée aux descendants des membres de la communauté de la rivière Rouge. À mesure que des traités ont été conclus dans les Prairies de l'Ouest et dans le Nord, on a attribué à des personnes qui possédaient au moins quelques ancêtres autochtones et qui semblaient avoir adopté un style de vie autochtone sans avoir conclu de traité, des certificats de Métis dans le but d'éteindre les droits préexistants qu'ils auraient pu avoir sur les terres en question. De plus, dans un certain nombre de cas, des personnes qui avaient initialement participé à des traités ont par la suite reçu des certificats de Métis<sup>17</sup>.

Il a existé dans d'autres régions du Canada des communautés d'origine mixte européenne-autochtone qui n'entretenaient aucun lien avec la communauté historique de la rivière Rouge. Par exemple, en Acadie et au Québec, il existait des groupes identifiables qui partageaient un héritage français-indien<sup>18</sup>.

Dans le sud et le nord de l'Ontario se sont constituées au milieu du XIX<sup>e</sup> siècle des communautés ayant un héritage européen-indien. Les membres de ces communautés demandaient soit l'attribution de certificats sur le modèle utilisé dans l'ouest du Canada, soit un traitement

identique à celui accordé aux Indiens par le biais de la conclusion de traités et de la création de réserves<sup>19</sup>.

Dans le nord du Québec et de l'Ontario, au nord-est du Manitoba et dans la partie ouest des Territoires du Nord-Ouest sont apparues des communautés d'origine européenne-indienne qui avaient entretenu au départ des liens avec la Compagnie de la Baie d'Hudson et qui ont développé une identité propre<sup>20</sup>. Dans les Territoires du Nord-Ouest, les membres de telles communautés ont obtenu des certificats de Métis dans le cadre de la conclusion des traités 8 et 11 et sont de nos jours parties à des accords sur des revendications globales ratifiés ou proposés dans l'Arctique de l'Ouest.

En plus de tous ces groupes, il existe au Canada plusieurs autres communautés d'origine européenne-indienne dont les membres pourraient également être désignés sous le nom de Métis. Il s'agit notamment des descendants inuit-européens — Indiens qui habitent au Labrador<sup>21</sup> — et des descendants indiens-européens qui habitent la région de Grand Cache en Alberta<sup>22</sup>.

#### *Il existe au moins deux définitions législatives*

Il existe présentement au moins deux définitions législatives différentes du terme «Métis». La première est le fait de l'assemblée législative de l'Alberta et l'autre du Parlement du Canada. En Alberta, le terme «Métis» a été défini il y a plus de 50 ans par une loi qui prévoyait un régime d'établissements des Métis dans le nord de la province. Ces établissements remontent à la fin des années 30 et visaient à parer à la situation économique désespérée qui sévissait dans les communautés mixtes européennes-autochtones à l'époque. La *Metis Betterment Act* initiale qui prévoyait l'établissement de «colonies» métisses (par la suite «établissements») proposait la définition suivante :

[TRADUCTION] toute personne de race blanche et indienne dont le sang est au moins pour le quart d'origine indienne, à l'exclusion d'un Indien ou Indien non inscrit au sens de la *Loi sur les Indiens*<sup>23</sup>;

La *Metis Betterment Act* a été abrogée et remplacée en 1980 par la *Metis Settlement Act*. Dans cette loi, le terme «Métis» est simplement défini de la façon suivante :

[TRADUCTION] une personne d'origine autochtone qui s'identifie à l'histoire et à la culture des Métis<sup>24</sup>;

Un règlement adopté aux termes de la *Loi fédérale sur les pêcheries* reprend une définition qui est presque identique à celle que l'on trouvait dans l'ancienne *Metis Betterment Act* :

toute personne de race blanche et indienne, dont le sang est au moins pour le quart d'origine indienne, à l'exclusion d'un Indien<sup>25</sup>;

Les personnes visées par cette définition jouissaient des droits accordés aux autochtones; il s'agissait pour l'essentiel des mêmes droits concernant la pêche alimentaire que possédaient les Indiens inscrits dans au moins certaines parties de l'ouest du Canada.

#### *Les organismes autochtones nationaux ont proposé diverses définitions*

L'apparition, au cours des années 70, d'organismes politiques autochtones a rendu encore plus complexe la définition du terme «Métis». Le Conseil national des autochtones du Canada a été créé en tant qu'organisme national dont l'objectif officiel était de représenter les Métis et les Indiens non inscrits. Ce dernier groupe comprend des personnes qui avaient le droit d'être inscrites en qualité d'Indiens aux termes de la *Loi sur les Indiens* mais qui ne se sont jamais inscrites ou qui ont perdu leur statut d'Indien aux termes de la *Loi sur les Indiens* pour diverses raisons, bien souvent par l'effet des dispositions de cette loi en matière de mariage<sup>26</sup>.

En 1983, le Ralliement national des Métis, organisme de l'ouest du Canada, s'est séparé du Conseil national des autochtones du Canada. Dans une brochure intitulée *The Métis — A Western Canadian Phenomenon*, le Ralliement national des Métis nouvellement créé a formulé les critères suivants pour déterminer si une personne est métisse. Voici ce que disait cette brochure :

[TRADUCTION]

- 1) Les Métis sont :
  - un peuple autochtone distinct des Indiens et des Inuit;
  - les descendants des Métis de l'histoire qui constituent maintenant un peuple reconnu dans l'Ouest canadien comme ayant une volonté politique commune;
  - des descendants des peuples autochtones qui ont été absorbés par les Métis de l'histoire.
- 2) La communauté métisse comprend les membres des catégories susmentionnées qui ont une identité culturelle et une volonté politique communes<sup>27</sup>.

Le Conseil national des autochtones du Canada a toujours soutenu représenter, à l'échelon national, tous les Métis et les autres citoyens de descendance autochtone. Il a formulé sa position au

sujet de la définition du terme «Métis» dans une brochure publiée par la New Brunswick Association of Métis and Non-Status Indians en 1984. Voici ce qu'on y lit :

[TRADUCTION] Les Métis sont définis, en règle générale, comme des personnes de descendance indienne et non indienne. D'aucuns soutiennent que seuls les Métis des provinces des Prairies, désignés ainsi par l'histoire, sont des Métis. C'est dans la colonie de la rivière Rouge que s'est développé le sentiment nationaliste des Métis. En 1869, sous la direction de Louis Riel, ces Métis ont formé un gouvernement provisoire qui a négocié l'entrée du Manitoba dans la Confédération. Toutefois, il existe des Métis à travers tout le Canada. En Ontario, on trouvait des réserves consacrées aux personnes d'origine métisse. Au Québec, les Métis ne sont acceptés ni par les communautés d'Indiens inscrits, ni par les communautés francophones même si on les qualifie de Sauvages. Au Nouveau-Brunswick, dans le recensement de 1901, les Métis étaient inscrits dans une catégorie distincte des Indiens et des Blancs [...]

Il n'existe, au Canada, aucun groupe auquel seul s'applique le nom de Métis, pas plus qu'il n'existe un seul peuple indien. Les Métis de l'est et du nord du Canada sont aussi différents des Métis de la rivière Rouge qu'un peuple peut être différent d'un autre. Mais tous se distinguent des communautés autochtones en raison de leur descendance, de leur choix et du fait qu'ils se qualifient eux-mêmes de Métis. Dès 1650, une communauté distincte composée de Métis s'était développée à Le Heve (Nouvelle-Écosse), communauté qui différait des Acadiens et des Micmacs. Tous les Métis sont des autochtones, tous sont de descendance indienne et tous veulent avoir un choix<sup>28</sup>.

Les problèmes que soulève la définition des communautés autochtones canadiennes ne sont pas particuliers aux Métis. On retrouve ces problèmes dans le cas des communautés indiennes et des Inuit. Cependant, à de nombreux égards, les Métis se trouvent dans une situation distincte. Il existe au Canada une grande diversité de communautés métisses qui se caractérisent comme telles dont les origines historiques et les identités contemporaines sont diverses. Il en va de même pour la communauté indienne mais, dans ce dernier cas, il existe des définitions législatives, largement utilisées en pratique, qui proposent un ensemble de critères applicables à une grande diversité de groupes. Jusqu'ici, il en est allé autrement du peuple métis du Canada.

*Le sens du terme «Indiens» au par. 91(24)*

*Le contexte de la définition du par. 91(24)*

Si la question à résoudre est la suivante : «les Métis sont-ils visés par le par. 91(24)?», il est évident que la réponse sera d'autant plus difficile à cerner si le sens même du terme «Métis» n'est pas clair.

Pis encore, le par. 91(24) de la *Loi constitutionnelle de 1867* accorde au Parlement du Canada la compétence législative exclusive à l'égard des «Indiens et [d]es terres réservées pour les Indiens» mais ne précise pas quels sont les autochtones qui doivent être considérés comme des Indiens aux fins de cette disposition. Cette incertitude a donné naissance à de nombreuses études de spécialistes et a amené les tribunaux à tenter de préciser ces termes. Nous allons examiner brièvement ces études et la jurisprudence.

*La Loi sur les Indiens complique les choses*

Le Parlement a exercé, à de nombreuses reprises, la compétence que lui confère le par. 91(24) à l'égard de certains groupes d'«Indiens», en commençant en 1868 par l'adoption de l'*Acte pourvoyant à l'organisation du Département du Secrétaire d'État du Canada, ainsi qu'à l'administration des Terres des Sauvages*<sup>29</sup>. Cette loi a été suivie d'une série d'autres lois par lesquelles le gouvernement fédéral affirmait sa compétence sur de nombreux aspects des activités individuelles et collectives de personnes définies par la loi comme étant des Indiens. La *Loi sur les Indiens*<sup>30</sup> en vigueur à l'heure actuelle énonce qu'un Indien est

une personne qui, conformément à la présente loi, est inscrite à titre d'Indien ou a droit de l'être<sup>31</sup>.

L'article 6 de la loi actuelle énumère en détail les conditions qui doivent être remplies pour qu'une personne ait le droit d'être inscrite à titre d'Indien aux termes de la Loi. Il convient toutefois de noter que l'inscription à titre d'Indien ne se fait pas selon les mêmes critères que l'inscription sur une liste de bande et l'admission subséquente à titre de membre d'une bande indienne. Les conditions qui doivent être remplies pour devenir membre d'une bande sont énumérées aux articles 8 à 13 de l'actuelle *Loi sur les Indiens*.

Il s'agit là d'une distinction dont les conséquences sont importantes, notamment en raison du fait que le droit de résider dans une réserve indienne dépend juridiquement du fait d'être membre de la bande à l'usage et au profit de laquelle la réserve a été créée. Cette résidence comporte des conséquences pratiques considérables pour ce qui est de l'exercice concret des pouvoirs fédéraux à l'égard des Indiens, puisque le gouvernement du Canada a décidé d'exercer l'ensemble de ses compétences à l'égard des Indiens uniquement pour ce qui est des terres constituant des réserves indiennes et des personnes qui y résident. Les personnes inscrites à titre d'Indiens et qui vivent hors

des réserves ont le droit de participer à certains programmes du gouvernement fédéral destinés aux Indiens inscrits mais elles relèvent, d'une façon générale, de la province où elles résident.

Les catégories d'inscription établies dans les diverses *Loi sur les Indiens* du Parlement fédéral ont beaucoup compliqué le processus de définition législative des divers peuples autochtones du Canada. Tel que susmentionné, il existe un grand nombre de personnes à travers le Canada qui descendent d'Indiens inscrits mais qui ont perdu ce statut par l'application d'une disposition de la *Loi sur les Indiens* ou qui, malgré le fait qu'elles avaient le droit d'être inscrites, ne l'ont jamais été. Ces personnes sont qualifiées d'«Indiens non inscrits» et sont représentées, eu égard à la politique, par des organismes autochtones tels que le Conseil national des autochtones du Canada qui représente également les communautés métisses qui s'identifient comme telles de certaines régions du pays. Ces Indiens non inscrits n'étant pas visés par le régime d'inscription établi par une loi fédérale à l'endroit des Indiens, ils ne sont pas autorisés à résider dans les réserves; le Parlement du Canada a donc choisi de ne pratiquement pas exercer sa compétence à leur endroit.

Il faut toutefois noter que le terme «Indiens» utilisé au par. 91(24) de la *Loi constitutionnelle de 1867* ne coïncide pas du tout avec la définition législative qu'en a donnée le Parlement dans la *Loi sur les Indiens*. C'est ce qu'a jugé, de façon définitive, la Cour suprême du Canada dans un jugement prononcé en 1939 dans l'affaire du *Renvoi relatif aux Esquimaux*<sup>32</sup>.

*L'arrêt Renvoi relatif aux Esquimaux a étendu aux Inuit la définition du par. 91(24)*

Il y a plus de 50 ans, les tribunaux étaient saisis de la question de la portée du par. 91(24) dans l'affaire *Renvoi relatif aux Esquimaux*. Le gouvernement fédéral et celui de la province du Québec ne s'entendaient pas sur les questions de compétence et de responsabilité à l'égard de la population inuit du nord du Québec. En conformité avec l'autorité que lui avait conférée l'art. 55 (aujourd'hui l'art. 53) de la *Loi sur la Cour suprême*<sup>33</sup>, le Gouverneur général en conseil avait demandé à la Cour suprême du Canada de se prononcer sur la question suivante :

[TRADUCTION] Le terme «Indiens» tel qu'utilisé dans la catégorie 24 de l'art. 91 de l'*Acte de l'Amérique du Nord britannique, 1867* [aujourd'hui la *Loi constitutionnelle de 1867*] s'entend-il des Esquimaux qui résident dans la province de Québec<sup>34</sup>?

La Cour a rendu trois jugements. Tous ces jugements affirmaient que les Esquimaux de la province de Québec et conséquemment de toutes les autres parties du Canada étaient bien des «Indiens» aux fins du par. 91(24) de l'Acte de l'*Amérique du Nord britannique, 1867*<sup>35</sup>. Il était donc certain que toutes les questions relatives aux Esquimaux relevaient normalement de la compétence exclusive du Parlement du Canada.

Pour en arriver à cette conclusion, chacun des juges avait appliqué une approche essentiellement historique. Dans le jugement rendu par le juge en chef Duff et les juges David et Hudson (le juge Crockett a souscrit au jugement), le juge en chef a qualifié l'approche utilisée en ces termes :

[TRADUCTION] L'*Acte de l'Amérique du Nord britannique* est une loi qui porte sur l'Amérique du Nord britannique; il faut donc, pour définir le terme «Indiens» au sens de cette loi, se fonder sur le sens que donnaient à ce terme les habitants de l'Amérique du Nord britannique<sup>36</sup>.

Pour ce faire, l'auteur de chacune des décisions a examiné divers documents historiques de l'époque, tels que des rapports parlementaires, des proclamations officielles, des rapports de missionnaires et la correspondance de fonctionnaires. Une attention particulière a été portée au rapport de 1857 du Select Committee de la Chambre des communes du Royaume-Uni sur la Compagnie de la Baie d'Hudson. Le comité avait été formé en 1856 pour faire enquête sur les affaires de la Compagnie qui, à cette époque, exerçait son autorité au nom du gouvernement fédéral sur le territoire qui allait devenir le nord et l'ouest du Canada.

En évaluant tous ces documents, chacun des trois juges chargés de rendre une décision a conclu que le terme «Indien», tel qu'utilisé au moment de la Confédération, désignait également les Esquimaux. Les trois juges ont tiré d'autres conclusions. Le juge en chef Duff a affirmé :

[TRADUCTION] il semble que, dans tous les territoires de l'Amérique du Nord britannique dans lesquels vivaient des Esquimaux, le terme «Indien» s'appliquait, par un usage bien établi, à ces personnes, *au même titre qu'aux autochtones*, et je répète que l'*Acte de l'Amérique du Nord britannique*, dans la mesure où il traite des Indiens, doit, à mon avis, s'entendre comme incluant les Indiens de l'ensemble de l'Amérique du Nord britannique<sup>37</sup>. [c'est nous qui soulignons]

Après avoir longuement examiné le texte des résolutions de la conférence de Québec de 1864, le juge Cannon (le juge Crockett a souscrit au jugement) a déclaré :



[TRADUCTION] Cela, je crois, dispose de l'argument fort convaincant présenté par le Dominion voulant que le terme «Indiens» au sens de l'*Acte de l'Amérique du Nord britannique* doive recevoir une interprétation étroite. Pour les chambres hautes et les législatures du Haut et du Bas-Canada qui avaient déposé leur demande à Sa Majesté, le terme anglais «Indians» avait le même sens, ou presque, que le terme français «Sauvages» et *englobait tous les sujets autochtones présents et futurs de la Confédération proposée de l'Amérique du Nord britannique*<sup>38</sup> [...]

Enfin, le juge Kirwin a déclaré, dans un jugement auquel souscrivaient les juges Cannon et Crockett :

[TRADUCTION] À mon avis, lorsque le Parlement impérial a édicté que devrait être conférée au Parlement du Dominion *l'autorité législative à l'endroit des Indiens et des terres réservées pour les Indiens*, il avait l'intention de conférer cette autorité à l'égard de tous les autochtones situés à l'intérieur du territoire qui allait faire partie de la Confédération<sup>39</sup>. [nous soulignons]

La cour n'a pas précisé davantage l'identité de ces autres autochtones. Elle ne s'est pas non plus penchée sur la question de savoir si les Métis étaient inclus dans la définition de ce terme. Toutefois, après l'arrêt *Renvoi relatif aux Esquimaux*, l'attention se porterait sur cette question.

*Ni les spécialistes ni les gouvernements ne s'entendent sur la portée du par. 91(24)*

Une des premières études spécialisées sur la question est un article de Clem Chartier publié en 1979<sup>40</sup>. Suivant la pratique utilisée par la Cour suprême du Canada dans l'affaire *Renvoi relatif aux Esquimaux*, Chartier a examiné les documents historiques de la fin du XVIII<sup>e</sup> siècle et du XIX<sup>e</sup> siècle pour déterminer quels étaient les groupes que les observateurs contemporains qualifiaient d'Indiens.

À l'instar de la Cour suprême, Chartier a accordé une place considérable, dans son analyse, au rapport de 1857 du Select Committee de la Chambre des communes du Royaume-Uni sur la Compagnie de la Baie d'Hudson. Il en est arrivé à la conclusion que les témoins qui ont comparu devant ce comité et les documents qui ont été examinés tendaient à indiquer que les Indiens et les Métis étaient des autochtones et, pour reprendre les termes de l'époque, seraient réputés, tout comme les Inuit, «indiens».

Chartier a également examiné des documents législatifs et officiels des colonies de l'Amérique du Nord britannique qui étaient à peu près contemporains de la *Loi constitutionnelle de 1867*. Les conclusions qu'il en a tirées sont très semblables à l'interprétation qu'il a faite des documents émanant

du Select Committee de 1857. D'après Chartier, on avait tendance à l'époque à qualifier d'«Indiens» tous les peuples d'origine autochtone, bien qu'on ait utilisé également d'autres termes pour désigner de façon plus précise les personnes d'origine métisse. Chartier a donc conclu qu'aux fins de la *Loi constitutionnelle de 1867*, il fallait considérer ces personnes comme des Indiens et qu'elles étaient, tout comme les Inuit, visées par les dispositions du par. 91(24) de la *Loi constitutionnelle de 1867*.

D'autres spécialistes ont examiné les mêmes documents historiques que Chartier et en sont arrivés à des conclusions différentes. Dans son ouvrage intitulé *First Principles: Constitutional Reform with Respect to the Aboriginal Peoples of Canada*<sup>41</sup>, Bryan Schwartz a également étudié le rapport de 1857 du Select Committee de la Chambre des communes du Royaume-Uni, comme l'avaient fait Chartier et la Cour suprême dans l'arrêt *Renvoi relatif aux Esquimaux*. Schwartz en tire la conclusion que les éléments contenus dans ce rapport indiquaient que les personnes d'origine métisse (à la différence des Inuit) n'étaient pas visées à l'époque par le terme «Indien»<sup>42</sup>.

Toutefois, à la différence de Chartier, Schwartz établissait des distinctions entre les diverses catégories de personnes de races mélangées. Par exemple, les «Métis» dont il s'agissait dans le rapport de 1857 appartenaient à la colonie de la rivière Rouge. D'après Schwartz, les documents historiques indiquaient que ces personnes ne faisaient pas partie de la catégorie des Indiens, selon le sens accordé en général à ce terme au milieu du XIX<sup>e</sup> siècle. En suivant la méthode employée par la Cour suprême du Canada, Schwartz en a ainsi conclu que ces personnes, et leurs descendants, à qui il réservait le terme «Métis», ne pouvaient pas être considérées comme des Indiens aux fins du par. 91(24) de la *Loi constitutionnelle de 1867*.

Outre celle des Métis de la rivière Rouge, Schwartz a ensuite examiné la situation d'autres groupes métis qu'il décrivait de la façon suivante : [TRADUCTION] «personnes, habituellement d'origine métisse, qui avaient conservé des liens étroits avec les groupes indiens traditionnels». Schwartz a conclu, pour ce qui est de ces personnes, que «la pratique juridique historique indique qu'elles étaient visées par le par. 91(24)<sup>43</sup>».

Dans l'analyse à laquelle il se livre par la suite des rapports entre les Métis et le par. 91(24), Schwartz n'étudie pas réellement les personnes qu'il avait placées dans cette catégorie des Indiens du par. 91(24). Il est possible que Schwartz ait pensé que la plupart des gens appartenant à cette catégorie avaient finalement été absorbés par le système d'inscription mis sur pied par le Parlement du Canada dans les diverses lois sur les Indiens et qui visaient les personnes qui y étaient définies

comme des Indiens. Quoi qu'il en soit, ces personnes n'étaient pas des Métis d'après Schwartz. Tout comme le Ralliement national des Métis, Schwartz limitait l'emploi de ce terme aux membres de la communauté historique de la rivière Rouge, à leurs descendants et aux personnes qui s'étaient fixées par la suite dans cette communauté dans tout l'ouest du Canada. Il en a conclu que ces personnes n'étaient pas considérées comme des Indiens au milieu du XIX<sup>e</sup> siècle et qu'elles n'étaient donc pas visées par le par. 91(24), que ce soit en 1867 ou maintenant.

La position adoptée par Thomas Flanagan à l'égard de la question de savoir si les Métis sont des Indiens au sens du par. 91(24), ou même un peuple autochtone, est encore plus carrément négative. Flanagan a soutenu, dans un certain nombre d'études spécialisées<sup>44</sup>, que les membres de la communauté de la rivière Rouge, à qui il réserve, parmi tous les citoyens métis, le terme «Métis», ne peuvent absolument pas être considérés comme un peuple autochtone. Il a analysé l'évolution historique des Métis de la rivière Rouge et leurs origines raciales différentes à la lumière des décisions judiciaires canadiennes établissant les critères permettant de déterminer si un groupe de personnes doit se voir reconnaître un droit de propriété autochtone sur des terres et il a soutenu que les Métis de la rivière Rouge ne pouvaient démontrer qu'ils possédaient un tel titre de propriété.

L'essentiel de sa position est bien résumé dans le passage suivant :

[TRADUCTION] Il y avait des Métis qui avaient des femmes indiennes, qui vivaient avec des bandes indiennes et qu'il était pratiquement impossible de distinguer des Indiens. Mais il leur était possible d'adhérer aux traités en qualité de membres des bandes avec lesquelles ils vivaient, ce qu'ils faisaient d'ailleurs. Dans la mesure où les Métis avaient adopté un mode de vie véritablement autochtone, il était impossible de les distinguer des Indiens; et dans la mesure où ils étaient différents des Indiens, leur mode de vie n'était pas celui des autochtones<sup>45</sup>.

Le seul fait que le gouvernement fédéral ait reconnu, par voie législative, que les Métis de la rivière Rouge possédaient certains droits sur les terres qu'ils occupaient traditionnellement ne pouvait avoir pour effet d'attribuer aux descendants de cette communauté un véritable statut d'autochtone. Ce même droit avait été en effet accordé aux Blancs qui habitaient depuis longtemps la vallée de la rivière Rouge et qui ne prétendaient aucunement constituer un peuple autochtone<sup>46</sup>.

*Les tribunaux ne se sont pas prononcés clairement sur la portée du par. 91(24)*

Les spécialistes n'ont pas été les seuls à animer le débat sur la question de savoir si le terme «Indiens» du par. 91(24) comprend certains Métis et sur les conséquences d'une telle inclusion sur les compétences législatives. Les tribunaux ont été obligés, à l'occasion, d'examiner cette question et d'appliquer le raisonnement adopté dans l'arrêt *Renvoi relatif aux Esquimaux* aux faits qui leur étaient présentés.

Comme cela s'est produit chez les spécialistes, les conclusions des tribunaux ont été fort variées. Dans certaines affaires, notamment *R. v. Rocher*<sup>47</sup>, les tribunaux ont, à tout le moins, paru favorables à la position prise par Chartier et se sont montrés disposés à envisager la possibilité de considérer les Métis comme des Indiens aux fins du par. 91(24). D'autres décisions, comme *R. v. Genereaux*<sup>48</sup>, vont dans le sens contraire, souvent à partir des mêmes documents historiques qui avaient amené Chartier à tirer ses conclusions sur cette question.

Plus récemment, certains tribunaux de l'Alberta ont jugé qu'une personne dont les ancêtres avaient accepté des certificats mais qui pratiquait un mode de vie indien devait être considérée comme un Indien au sens de l'art. 12 de la Convention sur le transfert des ressources naturelles<sup>49</sup> et pouvait donc exercer tous les droits en matière de chasse, de pêche et de trappage accordés aux Indiens aux termes de cet article<sup>50</sup>. Dans ces décisions, les tribunaux n'ont pas eu à examiner la question de savoir si, ces personnes étant visées par les termes de la Convention sur le transfert, il fallait les considérer comme des Indiens aux fins du par. 91(24).

#### *Divergences des opinions des corps politiques*

La controverse au sujet du niveau de gouvernement dont relève, sur le plan constitutionnel, les Métis ne s'est pas limitée aux universitaires et aux juges. Le gouvernement fédéral a longtemps soutenu qu'il ne possédait aucune compétence législative à l'égard des Métis. Selon les représentants successifs du gouvernement fédéral, la reconnaissance du peuple métis en tant que peuple autochtone au sens de l'art. 35 de la *Loi constitutionnelle de 1982* ne devait pas entraîner de répercussions sur le plan des compétences législatives<sup>51</sup>. Cette position a finalement changé en 1992 lorsque le gouvernement du Canada a convenu, dans l'Accord de Charlottetown, qu'aux fins du par. 91(24) de la *Loi constitutionnelle de 1867*, tous les groupes qualifiés de peuples autochtones dans le par. 35(2) de la *Loi constitutionnelle de 1982* devaient être considérés comme des Indiens.

Toutes les provinces, à l'exception de l'Alberta, ont, d'une façon générale, reconnu que les Métis relevaient de la compétence fédérale et que les Métis étaient visés par les dispositions du par. 91(24) de la *Loi constitutionnelle de 1867*. Ces querelles non résolues sur les questions de compétence législative ont empêché que les droits dont pouvaient bénéficier les Métis à titre de peuple autochtone fassent l'objet de mesures concrètes, les deux niveaux de gouvernement restant chacun sur leur position et excluant les Métis de leur domaine de responsabilité. L'Accord de Charlottetown offrait, nous l'avons souligné, un moyen de sortir de cette impasse mais il reste à savoir quelles seront les répercussions de cet accord.

Le Conseil national des autochtones du Canada et le Ralliement national des Métis soutiennent tous deux qu'il faut considérer que les Métis sont visés par le par. 91(24) tout comme les Inuit et qu'ils relèvent, par conséquent, de la compétence du Parlement. Leur raisonnement reprend pour l'essentiel celui que proposait Chartier, à savoir que les Métis sont un peuple indigène et qu'il faut interpréter le terme «Indiens» figurant au par. 91(24) comme s'appliquant à tous les peuples indigènes du Canada. Au cours des années 70 et 80, les représentants de ces deux organismes ont exercé des pressions pour obtenir une reconnaissance constitutionnelle explicite de cette interprétation<sup>52</sup>.

Les établissements métis de l'Alberta ont adopté une position moins claire au sujet de cette question. Au cours du débat constitutionnel de 1982, l'Alberta Federation of Metis Settlement Associations a publié une étude dont est tiré le passage suivant :

[TRADUCTION] La principale raison qui pourrait nous amener à refuser un lien exclusif avec le gouvernement fédéral est que, même si cela devait renforcer notre statut politique, ce n'est pas ainsi que les Métis font les choses. Nous attribuons une plus grande importance aux droits des provinces de l'Ouest que ne le font les autres Canadiens : nos ancêtres ont formé deux gouvernements provisoires pour les défendre. Nous sommes fiers d'être des Canadiens de l'Ouest et fiers d'être albertains<sup>53</sup>.

Les établissements métis ont formulé, dans ces études, la position suivante :

[TRADUCTION] nous sommes disposés à accepter que les établissements métis relèvent de la compétence de la province, sauf pour ce qui concerne nos droits ancestraux<sup>54</sup>.

L'accord intervenu entre les établissements et la province et qui prévoyait la compétence provinciale pourvu qu'elle ne touche pas aux droits autochtones était conforme à cette position.

*Le rôle que pourrait jouer le par. 91(24) à l'avenir*  
*La nouvelle Constitution de 1982 introduisait une nouvelle base juridique*

Comme l'indique l'éventail des opinions décrites ci-dessus, l'analyse des documents historiques à peu près contemporains de la *Loi constitutionnelle de 1867* peut déboucher sur des conclusions fort différentes pour ce qui est du sens et de la portée du terme «Indiens» du par. 91(24). Cette approche n'a pas permis, et ne permet probablement pas, d'en arriver à une conclusion ferme, étant donné l'ambiguïté de ces documents. Même si l'on pouvait supprimer cette ambiguïté, on peut se demander si cela permettrait de répondre à des questions qui se posent dans des circonstances et des contextes historiques différents. N'y aurait-il pas une autre manière d'aborder et de résoudre ces questions? Nous le pensons et c'est ce qu'offraient les dispositions de l'art. 35 de la *Loi constitutionnelle de 1982*.

L'art. 35 de la *Loi constitutionnelle de 1982* ne faisait pas que reconnaître et confirmer les droits existants — ancestraux ou issus de traités — des peuples autochtones du Canada, il définissait également l'expression «peuples autochtones» en précisant qu'elle englobait les Indiens, les Inuit et les Métis.

Cette reconnaissance des droits et des groupes qui en bénéficiaient n'allait toutefois pas jusqu'à préciser davantage quelles étaient les personnes visées par ces groupes : on reconnaissait que les Métis constituaient un peuple autochtone sans préciser toutefois qui étaient les personnes qu'il fallait considérer comme des Métis ni quels étaient leurs droits.

Malgré ces difficultés, l'adoption de l'art. 35 semblait devoir faciliter considérablement la reconnaissance des droits des Métis en tant que communauté autochtone. La reconnaissance constitutionnelle du fait que les Métis constituent un peuple autochtone dont les droits existants — ancestraux ou issus de traités — étaient reconnus et confirmés permettait d'envisager une nouvelle approche et de préciser à la fois la nature de ces droits et les questions de compétence.

Une telle approche ne dépendrait pas uniquement de l'interprétation de documents historiques ambigus; elle se fonderait plutôt sur l'objet visé par les grands principes constitutionnels canadiens à l'endroit des peuples autochtones du Canada et de leurs droits. Au lieu d'essayer de faire entrer les réalités contemporaines des affaires publiques du Canada dans des catégories élaborées à une autre époque, une telle interprétation «téléologique» de l'art. 35 permettrait de dégager les valeurs dont les gouvernements canadiens devraient s'inspirer dans leurs rapports avec les communautés autochtones.

Une telle approche est fort éloignée du raisonnement tenu dans l'arrêt *Renvoi relatif aux Esquimaux* et dans les débats qui ont porté sur les questions de compétence et des droits à partir des catégories créées par ce jugement.

L'article de Chartier est bien antérieur à l'adoption de la *Loi constitutionnelle de 1982*, mais l'auteur avait soulevé, sans les poursuivre, des questions qu'il aurait été facile d'approfondir à l'aide de l'approche présentée ci-dessus. Chartier conclut son article en disant ceci :

[TRADUCTION] L'auteur pense qu'on pourrait mettre de l'avant un autre argument, qui n'a pas encore été examiné, et qui serait fondé sur la notion de «titre ancestral». Ce titre repose sur un principe de common law «qui résulte d'une politique globale de l'empire britannique qui s'appliquait à tous les indigènes, quels qu'ils soient, qui entrent en contact avec les autorités impériales; [...]» Ce titre ancestral accorde aux Indiens, ou aborigènes, un certain droit sur les terres qu'ils occupent. Lorsqu'il a adopté l'*A.A.N.B., 1867*, le Parlement impérial a certainement entendu protéger les droits territoriaux de tous les «aborigènes». Le rapport antérieur et postérieur avec les Métis indique que l'on reconnaissait leur titre ancestral<sup>55</sup>.

Chartier n'a pas développé cet argument mais il indiquait des avenues qui pourraient être explorées une fois reconnus clairement les droits — ancestraux ou issus de traités — des Métis.

*Certains s'interrogent sur la portée de la reconnaissance qu'opère l'art. 35*

Tous les spécialistes qui ont commenté l'art. 35 ne considèrent pas que ces dispositions ont sensiblement renforcé, à court terme du moins, la reconnaissance juridique de la position constitutionnelle particulière des Métis ou de leurs droits ancestraux. Bryan Schwartz et Thomas Flanagan se sont interrogés sur les conséquences de la reconnaissance constitutionnelle des Métis en tant que peuple autochtone. Tous deux en sont arrivés à la conclusion que cette reconnaissance risquait de n'avoir pratiquement aucun effet. Ces auteurs définissaient les Métis, à leurs propres fins, comme étant les membres de la communauté de la rivière Rouge et leurs descendants. Ni l'un ni l'autre n'a accordé une grande place aux nombreuses autres communautés métisses qui existaient au Canada, si ce n'est pour dire que lorsque ces personnes avaient adopté le mode de vie des Indiens ou étaient associées à des Indiens, elles devaient être (et l'avaient probablement été) considérées comme des Indiens.

Pour ce qui est des personnes qu'ils considéraient comme des Métis, d'après leur définition, ces deux auteurs ont émis l'opinion que la reconnaissance constitutionnelle de ces peuples à titre de

peuples autochtones n'aurait guère, ou (dans le cas de Flanagan) ne devrait guère avoir, une grande importance dans l'immédiat. Schwartz déclare :

[TRADUCTION] Le paragraphe 35(2) de la *Loi constitutionnelle de 1982* énonce que les peuples autochtones mentionnés dans la *Loi constitutionnelle de 1982* comprennent les «Indiens, les Inuit et les Métis du Canada». Pris isolément, cet article ne confère aucun droit aux Métis. Il est très possible que les autres articles de cette loi qui traitent des droits des peuples autochtones n'aient finalement que peu d'effet sur les droits des Métis. Le paragraphe 35(1) reconnaît et confirme les «droits ancestraux ou issus de traités» des peuples autochtones du Canada. Il se peut fort bien que le 17 avril 1982 les Métis ne possédaient aucun droit ancestral ou issu de traité. Quoi qu'il en soit, le maintien des droits des Métis garantis par la Constitution n'exige pas une intervention législative par opposition à une intervention judiciaire. Il n'est pas nécessaire de donner au paragraphe 91(24) une interprétation large pour que le Parlement puisse protéger contre les atteintes locales les droits récemment confirmés des Métis. Les tribunaux peuvent s'en charger. Il n'est pas non plus justifié de combiner le jugement du juge Canon [dans le *Renvoi relatif aux Esquimaux*] — «les Indiens sont tous des aborigènes» — avec le paragraphe 35(2) — «les Métis sont des peuples autochtones» pour en conclure que les Métis sont des Indiens aux fins du paragraphe 91(24)<sup>56</sup>.

Pour Flanagan :

[TRADUCTION] le mieux à faire pour le moment serait de privilégier le terme «existant» qui figure au paragraphe 35(1) de la *Loi constitutionnelle de 1982*. Si on veut modifier en profondeur le statut des Métis en tant que collectivité, il faudrait d'abord susciter un large débat public puis un débat parlementaire au sujet des questions fondamentales comme : qui sont les Métis, dans quelle mesure sont-ils différents des Indiens non inscrits, pourquoi auraient-ils un titre ancestral et pourquoi doit-on maintenant juger que les mécanismes utilisés dans le passé pour éteindre ces droits n'ont pas eu d'effet? Les ententes politiques qui se sont rapidement succédé et qui ont débouché sur la version finale des modifications constitutionnelles [reprises dans la *Loi constitutionnelle de 1982*] n'ont pas permis d'organiser un tel débat<sup>57</sup>.

*Une interprétation téléologique de l'art. 35 pourrait aider à définir le terme «Métis»*



D'autres spécialistes ne partagent pas les conclusions auxquelles sont arrivés Schwartz et Flanagan et soutiennent que l'adoption de l'art. 35 ouvre, à tout le moins, la porte à de nouvelles façons d'envisager les droits des Métis. La plupart des auteurs qui se sont engagés dans cette voie ont adopté ce que nous allons appeler, à la suite de William Pentney, l'interprétation «téléologique» de l'art. 35.

Pentney procède à une vaste analyse des dispositions de la *Loi constitutionnelle de 1982*<sup>58</sup> sur les droits ancestraux et il examine les définitions de peuples autochtones que contient la Constitution canadienne ainsi que le rapport existant entre le par. 91(24) de la *Loi constitutionnelle de 1867* et l'art. 35 de la *Loi constitutionnelle de 1982*. Pentney propose deux méthodes pour déterminer quels sont les peuples à qui les dispositions du paragraphe 35(2) de la *Loi constitutionnelle de 1982* devaient s'appliquer.

La première de ces méthodes consiste à déterminer quels sont les peuples visés par le terme «Indiens» du par. 91(24) de la *Loi constitutionnelle de 1982*<sup>59</sup>; l'autre reviendrait à analyser les termes utilisés dans le par. 35(2) : [TRADUCTION] «en eux-mêmes, en se fondant sur la signification actuelle de ces termes et compte tenu de l'objet de cette garantie constitutionnelle<sup>60</sup>.»

La première des méthodes utilisées par Pentney pour préciser l'identité des peuples autochtones découle de l'approche historique à l'interprétation du par. 91(24) qu'a utilisée la Cour suprême dans l'arrêt *Renvoi relatif aux Esquimaux* et par Chartier, Schwartz et Flanagan. Après avoir examiné quelques-uns des éléments historiques présentés à l'appui de l'affirmation selon laquelle les Métis pourraient être considérés comme des Indiens au sens du par. 91(24), Pentney conclut que l'on peut

[TRADUCTION] en déduire que les Métis ou les *half-breeds* qui vivaient habituellement avec les bandes indiennes et partageaient leur mode de vie étaient considérés [comme des «Indiens»] au moment où on a rédigé les résolutions qui ont précédé l'adoption de la *Loi constitutionnelle de 1867*<sup>61</sup>.

D'après cette interprétation, les Métis qui descendent des membres de ces communautés qui, en 1867, vivaient avec les bandes indiennes en partageant leur mode de vie pourraient prétendre être des Indiens au sens du par. 91(24) de la *Loi constitutionnelle de 1867* et constituer le peuple métis dont les droits ancestraux ou issus de traités ont été reconnus et confirmés par l'art. 35 de la *Loi constitutionnelle de 1982*. Il faudrait préciser davantage la nature et le contenu de ces droits, soit par le biais de modifications constitutionnelles, soit par celui des tribunaux; mais quelle que soit la nature exacte de ces droits, seules les personnes qui peuvent établir qu'elles ont pour ancêtres des Métis que

les auteurs de la *Loi constitutionnelle de 1867* auraient jugé impossible de distinguer des Indiens pourraient en bénéficier.

L'autre approche que propose Pentney dans son analyse consiste à tenter de définir les termes utilisés dans l'art. 35 de la *Loi constitutionnelle de 1982* à la lumière de l'acception actuelle de ces termes et dans le contexte de l'interprétation téléologique de l'art. 35. Lorsqu'il examine la façon dont on pourrait interpréter le terme «Métis» dans ce contexte, Pentney étudie tout d'abord les définitions actuelles du terme en droit canadien<sup>62</sup>. La plupart de ces définitions ont été formulées dans le but de définir les communautés métisses de la rivière Rouge et leurs descendants. Pentney note toutefois qu'il existe d'autres définitions et signale que la *Metis Betterment Act* albertaine (abrogée et remplacée par la *Metis Settlements Act* et d'autres lois relatives aux Métis) définissait uniquement, comme nous l'avons noté plus haut, les Métis en termes d'origine indienne et européenne sans faire de liens avec la communauté traditionnelle de la rivière Rouge.

Pour Pentney, l'interprétation téléologique de l'art. 35 doit dépasser l'approche strictement historique utilisée dans l'arrêt *Renvoi relatif aux Esquimaux*. Voici ce qu'il déclare au sujet de la définition des Métis (et des autres groupes autochtones) :

[TRADUCTION] l'origine ne sera plus le facteur déterminant. Dans ces cas, le tribunal devrait examiner la demande d'une partie de se faire reconnaître des droits ancestraux en qualité de Métis en s'appuyant sur plusieurs facteurs qui comprennent l'origine, les liens de parenté, la culture, l'acceptation par la collectivité, le mode de vie et la façon dont la personne se définit<sup>63</sup>.

#### *L'approche téléologique comporte des avantages pratiques*

Le recours au type d'interprétation que propose Pentney ferait disparaître la nécessité d'évaluer les documents historiques dans le but de déterminer les personnes qui ont à un moment donné été considérées par des observateurs privilégiés comme des Métis. Il s'agirait plutôt de s'en remettre aux expressions contemporaines d'identification à une collectivité, encadrées par un ensemble de critères de nature juridique. Ces critères seraient fixés par les tribunaux ou par des négociations constitutionnelles ou d'autres types d'accords officiels entre différents niveaux de gouvernement. Comme l'observe Pentney, un de ces critères devrait être le fait d'être de descendance autochtone,

caractéristique qu'on exigerait des personnes qui prétendent appartenir aux collectivités qui revendiquent des droits en tant que peuples autochtones<sup>64</sup>.

D'autres spécialistes ont proposé d'autres séries de critères détaillés. Nous en examinons un certain nombre plus loin. L'apport de Pentney au débat a consisté à ne pas se limiter à l'emploi de critères d'origine historique pour définir la notion de «peuples autochtones» à des fins constitutionnelles mais à s'en remettre à une gamme plus étendue de considérations qui refléteraient la façon dont les communautés autochtones actuelles se définissent.

Pentney n'est pas le seul spécialiste à s'être penché sur la question de la définition téléologique de l'art. 35. Catherine Bell a beaucoup écrit sur cette question<sup>65</sup> et elle a affirmé qu'il ne fallait pas employer une définition fermée du terme «Métis» qui serait uniquement fondée sur des critères établis à partir de documents historiques. Elle déclare :

[TRADUCTION] Compte tenu du laconisme des critères énoncés dans l'art. 35 et de la difficulté que soulève la définition d'un seul peuple métis, la façon la plus logique de mettre fin au débat sur la définition de ce terme est de définir les «Métis» dont il est question au paragraphe 35(2) comme étant des personnes qui sont membres d'un des deux groupes suivants :

- Les descendants de la nation métisse traditionnelle [c.-à-d. la communauté de la rivière Rouge];
  - Les personnes ayant des liens avec les collectivités métisses actuelles.
- Si l'on se refuse à formuler des critères d'identification en ayant uniquement recours à des traits culturels correspondant à un moment donné de l'histoire, l'interprète du par. 35(2) peut alors définir les «Métis» dans le cadre de la Constitution comme étant des métis (sans majuscule). Une telle interprétation convient mieux au contexte des activités politiques qui ont entouré les négociations relatives à l'art. 35, évite l'application unilatérale d'une définition législative et permet aux intéressés de définir eux-mêmes à quel groupe ils appartiennent<sup>66</sup>.

Le professeur Bell a fait remarquer dans une autre étude que l'interprétation téléologique des documents constitutionnels concernant les autochtones a été retenue même lorsqu'il s'agissait de l'appliquer au par. 91(24)<sup>67</sup>. Comme nous l'avons mentionné ci-dessus, le juge Canon a, dans le jugement qu'il a prononcé dans l'affaire *Renvoi relatif aux Esquimaux*, déclaré que, d'après lui, le terme «Indiens» utilisé dans la *Loi constitutionnelle de 1867* comprenait :

[TRADUCTION] Tous les sujets indigènes aborigènes présents *et futurs* de la Confédération de l'Amérique du Nord proposée<sup>68</sup>. [nous soulignons]

L'adoption d'une définition ouverte sur l'avenir du mot «Indien», combinée à l'interprétation téléologique des dispositions de l'art. 35 de la *Loi constitutionnelle de 1982*, vient renforcer la position selon laquelle il n'est pas possible de considérer, à des fins constitutionnelles, que les catégories de peuples autochtones sont fermées, en se basant uniquement sur des facteurs historiques.

Brian Slattery a également formulé des commentaires au sujet des critères qu'il conviendrait d'adopter pour déterminer s'il est justifié de considérer certaines personnes comme des autochtones en vue de leur attribuer des droits constitutionnels. Après avoir déclaré que :

[TRADUCTION] historiquement, on a reconnu que des groupes composés principalement ou entièrement de Métis ou de «personnes de sang mêlé» constituaient des groupes autochtones et c'est ce que reconnaît maintenant le par. 35(2) de la *Loi constitutionnelle de 1982* qui énonce que l'expression «peuples autochtones du Canada» telle qu'utilisée dans cette loi comprend les Indiens, les Inuit et les Métis du Canada<sup>69</sup> [...]

Slattery énumère un certain nombre de facteurs dont il faudrait tenir compte pour déterminer si un groupe de personnes devrait être considéré comme un groupe autochtone. Figurent parmi ces facteurs la façon dont le groupe s'identifie, sa culture et son mode de vie, l'existence de normes ou de coutumes collectives semblables à celles des autres peuples autochtones et la composition génétique du groupe<sup>70</sup>.

#### *La Cour suprême a reconnu l'art. 35 et l'approche téléologique*

L'approche qualifiée de téléologique à l'interprétation de l'art. 35 adoptée par les spécialistes s'est vue renforcer par l'autorité d'une décision rendue par la Cour suprême du Canada en 1990. Dans l'arrêt *R. c. Sparrow*, la Cour a procédé pour la première fois à un examen détaillé du sens et de l'objet de l'art. 35. Dans un jugement unanime, la Cour a déclaré :

Il est donc clair que le par. 35(1) de la *Loi constitutionnelle de 1982* représente l'aboutissement d'une bataille longue et difficile à la fois dans l'arène politique et devant les tribunaux pour la reconnaissance de droits ancestraux. La forte représentation des associations autochtones et d'autres groupes soucieux du bien-être des peuples autochtones du Canada a rendu possible l'adoption du par. 35(1) et il est important de souligner que cette disposition s'applique aux Indiens, aux Inuit et aux Métis<sup>71</sup>.

Pour ce qui est de l'interprétation des dispositions de l'art. 35, la Cour a déclaré ce qui suit :

La nature même du par. 35(1) laisse supposer qu'il y a lieu de l'interpréter en fonction de l'objet qu'il vise. Si on considère les objectifs de la confirmation des droits ancestraux, il est évident qu'une interprétation généreuse et libérale du texte de cette disposition constitutionnelle s'impose. Devant l'argument voulant que l'art. 35 n'ait aucun effet sur les droits ancestraux ou issus de traités et qu'il ne soit qu'un préambule aux parties de la *Loi constitutionnelle de 1982* qui portent sur les droits des autochtones, la Cour d'appel en l'espèce dit ceci, à la p. 322 [page 168 C.N.L.R.] :

[TRADUCTION] Cet argument ne donne aucun sens à l'art. 35. En le retenant, on se trouverait à nier la déclaration non équivoque de cet article que les droits existants sont reconnus et confirmés et à n'en faire qu'une simple promesse de reconnaître et de confirmer ces droits d'ici peu [...] Une telle interprétation du par. 35(1) ferait abstraction à la fois de ses termes et du principe selon lequel la Constitution doit recevoir une interprétation libérale et réparatrice. Nous ne pouvons accepter que ce principe s'applique avec moins de force aux droits ancestraux qu'à ceux garantis par la Charte, compte tenu particulièrement de l'histoire et de la méthode d'interprétation des traités et des lois concernant les Indiens commandée par des arrêts comme *Nowegijick c. La Reine*, [1983] 1 R.C.S. 29<sup>72</sup> [...]

Dans cette perspective, il est difficile de soutenir que les dispositions de l'art. 35 ne touchent aucunement les Métis. Comme l'a déclaré la Cour suprême dans l'arrêt *Sparrow*, «le par. 35(1) constitue en engagement solennel qui doit avoir un sens utile<sup>73</sup>». Il serait inacceptable de soutenir que le fait d'avoir reconnu les Métis dans la Constitution du Canada à titre de peuple autochtone n'a pas eu pour effet de leur conférer des droits substantifs. Une disposition aussi générale ne peut, bien entendu, préciser les droits dont peuvent jouir les Métis dans un cas donné, mais il demeure que cette disposition reconnaît qu'il existe certains droits qui appartiennent à un ou plusieurs groupes identifiables de Métis.

*L'article 35, l'Accord de Charlottetown et les politiques fédérales atténuent la portée du par. 91(24)*

L'examen de l'art. 35 auquel ont procédé les auteurs et les tribunaux concerne également la portée du par. 91(24) et ses conséquences pour les Métis sur le plan des compétences législatives. Nous estimons que cette analyse a réduit l'importance que revêtait cette question. Lorsque les droits matériels conférés par l'art. 35 de la *Loi constitutionnelle de 1982* auront été précisés, les questions de compétence et d'obligation juridique auront également été réglées. La compétence législative découlera donc des droits conférés, au lieu du contraire. Il s'agit là d'un des aspects les plus

importants de la protection constitutionnelle qu'accorde désormais la Constitution du Canada aux droits ancestraux et issus de traités.

Avant l'adoption de la *Loi constitutionnelle de 1982*, les peuples autochtones ne disposaient que d'un moyen pour se faire reconnaître un statut distinct en matière de compétence législative, savoir être considérés comme des Indiens et relever, par conséquent, de la compétence spéciale du gouvernement fédéral aux termes du par. 91(24) de la *Loi constitutionnelle de 1867*. La reconnaissance étant alors considérée par plusieurs comme essentielle à la survie des Métis, ces derniers ont tenté de démontrer que le par. 91(24) leur était applicable. D'après ce raisonnement, le fait que le gouvernement du Canada reconnaisse leur statut de peuple autochtone renforcerait les arguments juridiques d'après lesquels les Métis devaient se voir attribuer des droits spéciaux à titre de droits accessoires à leur statut de peuple autochtone.

Pour ce qui est de la «reconnaissance», le par. 91(24) joue désormais un rôle atténué. La Constitution du Canada reconnaît expressément que les Métis ont un statut juridique distinct à titre de peuple autochtone, et qu'ils possèdent un ensemble de droits qui ne sont pas encore tous définis. Étant donné que deux des trois peuples autochtones reconnus en cette qualité par l'art. 35 sont considérés comme des Indiens aux fins du par. 91(24), il nous paraît impossible d'interpréter le par. 91(24) sans tenir compte de l'art. 35. Il faut interpréter ensemble ces deux articles de la Constitution. C'est ce que reconnaissait expressément l'Accord de Charlottetown :

91A. Pour plus de certitude, la catégorie 24 de l'article 91 s'applique, sauf ce que prévoit l'article 95E, à tous les peuples autochtones du Canada<sup>74</sup>.

D'après ce projet de modification, le terme «Indien» devenait, aux fins de la Constitution, synonyme d'«autochtone». Cette disposition venait récompenser les nombreux efforts qu'avaient faits les Métis pour obtenir ce changement.

L'article 35 de la *Loi constitutionnelle de 1982* offrait une base à partir de laquelle les droits ancestraux des Métis pourraient être reconnus et définis. L'Accord de Charlottetown allait plus loin. Cet accord a été rejeté par les Canadiens et n'a pas été adopté; il peut néanmoins fournir un point de départ pour définir certains droits. Cet accord établissait un lien constitutionnel justifié entre la catégorie générale des «Indiens» dont parle le par. 91(24) de la *Loi constitutionnelle de 1867* et les groupes expressément mentionnés dans le par. 35(2) de la *Loi constitutionnelle de 1982*. Lorsqu'il

s'agira de préciser davantage le sens et le contenu des droits constitutionnels que possèdent les peuples autochtones du Canada, on tiendra compte de ce lien.

D'une certaine façon, le fait d'inclure les Métis dans la catégorie des «Indiens» du par. 91(24) résoudra certaines incertitudes en matière de compétence législative. Si l'on réussit à établir de façon définitive cet élément, que ce soit par le biais d'accords constitutionnels ou portant sur les compétences législatives, ou par voie législative, on saura alors clairement que le gouvernement fédéral est constitutionnellement responsable des Métis.

L'importance de la portée du par. 91(24) est également atténuée pour une autre raison : la compétence fédérale n'est pas synonyme de décision fédérale<sup>75</sup>. Par exemple, il est reconnu depuis longtemps que le Parlement du Canada possède une compétence exclusive sur les Inuit et les Indiens non inscrits mais le *pouvoir* d'agir n'a pas toujours été accompagné d'une *volonté* d'agir.

Le fait de confirmer que les Métis relèvent de la compétence législative exclusive du Parlement du Canada ne résoudra pas les questions fort complexes que soulève l'application de l'art. 35 aux Métis. Les problèmes de définition (Qu'entend-on par Métis?) et de droits (Quels sont les droits ancestraux et issus de traités qu'ils possèdent?) ne seront pas résolus par la simple reconnaissance constitutionnelle que les Métis sont des Indiens au sens du par. 91(24). Pour que la compétence fédérale débouche sur des mesures concrètes à l'endroit des Métis, il faudra que cette compétence s'accompagne d'une obligation juridique *reconnue* ou *exécutoire*. Cette question nous amène au coeur des garanties qu'offre l'art. 35.

En fait, les Métis font face aux mêmes problèmes que les Indiens inscrits qui vivent en dehors des réserves pour ce qui est de la définition des droits que confère l'art. 35. Si les gouvernements du Canada ne s'entendent pas pour formuler de façon plus précise, en termes constitutionnels officiels, la nature de ces droits, il faudra recourir à d'autres moyens pour le faire. Nous explorons, dans cette étude, quelques-uns de ces moyens.

Comme le prévoyait l'Accord de Charlottetown, les divers groupes de Métis devront toutefois utiliser diverses méthodes pour clarifier les dispositions de l'art. 35. Cette situation pourrait fort bien entraîner la création d'un éventail de régimes juridiques qui reconnaîtraient divers types de droits aux diverses communautés métisses. Mais cette situation ne sera pas particulière aux Métis puisqu'elle s'applique déjà à certains Indiens inscrits et qu'elle pourrait s'appliquer encore plus fréquemment à ces derniers selon l'évolution du cadre constitutionnel canadien.

## *Le rôle des tribunaux dans l'établissement des droits des Métis*

### *Les Métis du Manitoba ont soulevé des questions fondamentales dans l'affaire Dumont*

Les actions en justice constituent un des moyens de définir les droits des Métis et de leur donner effet. Depuis l'adoption de la *Loi constitutionnelle de 1982*, c'est la voie que privilégient de plus en plus les Indiens et il est également possible que certains groupes de Métis puissent l'utiliser avec succès. L'affaire *Dumont et al. c. Le procureur général du Canada et le procureur général du Manitoba* constitue un exemple instructif de l'utilisation de la voie judiciaire pour tenter de faire définir par les tribunaux les droits des Métis, moyen que d'autres groupes de Métis pourront choisir à l'avenir.

L'affaire *Dumont et al. c. Le procureur général du Canada et le procureur général du Manitoba*<sup>76</sup> est une action judiciaire concernant la concession de terres aux Métis domiciliés au Manitoba en vertu des dispositions de la *Loi de 1870 sur le Manitoba*. Les dispositions pertinentes de la Loi sont les articles 31 et 32.

31. Et considérant qu'il importe, dans le but d'éteindre les titres des Indiens aux terres de la province, d'affecter une partie de ces terres non concédées, jusqu'à concurrence de 1,400,000 acres, au bénéfice des familles des Métis résidants, il est par la présente décrété que le lieutenant-gouverneur, en vertu de règlements établis de temps à autre par le gouverneur-général en conseil, choisira des lots ou étendues de terre dans les parties de la province qu'il jugera à propos, jusqu'à concurrence du nombre d'acres ci-dessus exprimé, et en fera le partage entre les enfants des chefs de famille métis domiciliés dans la province à l'époque à laquelle le transfert sera fait au Canada, et ces lots seront concédés aux dits enfants respectivement, d'après le mode et aux conditions d'établissement et autres conditions que le gouverneur-général en conseil pourra de temps à autre fixer.

32. Dans le but de confirmer les titres et assurer aux colons de la province la possession paisible des immeubles maintenant possédés par eux, il est décrété ce qui suit :

(1) Toute concession de terre en franc-alleu (*freehold*) faite par la compagnie de la Baie d'Hudson jusqu'au huitième jour de mars de l'année 1869, sera, si le propriétaire le demande, confirmée par une concession de la couronne;

(2) Toute concession d'immeubles autrement qu'en franc-alleu, faite par la compagnie de la Baie d'Hudson jusqu'au huitième jour de mars susdit, sera, si le propriétaire le demande, convertie en franc-alleu par une concession de la couronne;



- (3) Tout titre reposant sur le fait d'occupation, avec la sanction, permission et autorisation de la compagnie de la Baie d'Hudson jusqu'au huitième jour de mars susdit, de terres situées dans cette partie de la province dans laquelle les titres des Indiens ont été éteints, sera, si le propriétaire le demande, converti en franc-alleu par une concession de la couronne;
- (4) Toute personne étant en possession paisible d'étendues de terre, à l'époque du transfert au Canada, dans les parties de la province dans lesquelles les titres des Indiens n'ont pas été éteints, pourra exercer le droit de préemption à l'égard de ces terres, aux termes et conditions qui pourront être arrêtés par le gouverneur en conseil;
- (5) Le lieutenant-gouverneur est par la présente autorisé, en vertu de règlements qui seront faits de temps à autre par le gouverneur-général en conseil, à adopter toutes les mesures nécessaires pour constater et régler, à des conditions justes et équitables, les droits de commune et les droits de couper le foin dont jouissent les colons dans la province, et pour opérer la commutation de ces droits au moyen de concessions de terre de la couronne<sup>77</sup>.

Les demandeurs sont des dirigeants de la Manitoba Métis Federation (un organisme membre du Ralliement national des Métis) qui ont intenté une poursuite pour leur propre compte et pour celui des descendants de tous les Métis ayant des droits en vertu de la *Loi sur le Manitoba*. Le Conseil national des autochtones du Canada est également demandeur à l'action.

Cette poursuite soulève plusieurs questions complexes mais les demandeurs allèguent principalement que le Parlement du Canada et l'assemblée législative du Manitoba ont tous deux profondément modifié les droits territoriaux qu'accordait la *Loi sur le Manitoba* aux communautés métisses depuis l'adoption de cette loi par le Parlement du Canada et sa confirmation par le Parlement impérial en 1871 (*l'Acte de l'Amérique du Nord britannique, 1871*, maintenant appelé *Loi constitutionnelle de 1871*)<sup>78</sup>.

Les demandeurs soutiennent qu'en raison de ces modifications, 85 % environ des Métis qui devaient bénéficier du régime de répartition des terres mis sur pied par cette loi n'ont pu en profiter.<sup>79</sup> Les demandeurs soutiennent que ces modifications apportées au régime de répartition des terres établi par la *Loi constitutionnelle de 1871* ne pouvaient être valablement effectuées par le Parlement du Canada, ni par l'assemblée législative du Manitoba. La Loi énonce expressément que seules certaines dispositions peuvent être modifiées et que celles qui figurent dans les articles 31 et 32 ne comptent

pas parmi celles-ci. Les demandeurs exigent donc un jugement déclarant que ces modifications sont inconstitutionnelles et sans effet<sup>80</sup>.

Les demandeurs dans l'affaire *Dumont* soutiennent que les lois du Canada et du Manitoba dont la validité est contestée sont inconstitutionnelles. Ils affirment également que l'assemblée législative du Manitoba a agi de façon illégale parce que les Métis bénéficiaires de la *Loi sur le Manitoba* relèvent de la compétence exclusive du Parlement fédéral, les Métis devant être considérés comme des Indiens aux termes du par. 91(24) de la *Loi constitutionnelle de 1867*<sup>81</sup>. Ainsi, selon la thèse des demandeurs, l'affaire *Dumont* concerne l'exercice inconstitutionnel du pouvoir législatif, argument que l'on retrouve souvent dans la jurisprudence relative au fédéralisme canadien.

Cependant, dans la déclaration portant sur la même question<sup>82</sup> et déposée devant la Cour fédérale du Canada contre Sa Majesté, les mêmes demandeurs invoquent expressément leurs droits ancestraux. Dans cet acte de procédure, les demandeurs soutiennent qu'un certain nombre de textes législatifs de l'Empire britannique — la *Proclamation royale de 1763*, le par. 91(24) de la *Loi constitutionnelle de 1867*, la *Loi de 1868 sur la Terre de Rupert* et l'*Ordonnance de 1870 de la Terre de Rupert* — ont eu pour effet d'établir une relation de fiduciaire entre la Couronne et les Métis à titre de peuple autochtone.

On soutient également que la *Loi de 1870 sur le Manitoba* a créé un rapport de fiduciaire entre la Couronne et les membres de la communauté métisse de la rivière Rouge et leurs descendants pour ce qui est de la répartition des terres et de l'attribution des autres droits prévus par la Loi. De plus, les demandeurs allèguent que la Couronne n'a pas respecté ses obligations de fiduciaire envers les Métis de la rivière Rouge et leurs descendants parce qu'elle n'a pas veillé au respect des promesses contenues dans la *Loi sur le Manitoba*<sup>83</sup>. Les demandeurs réclament dans leur prétention :

- un jugement déclarant que, pour ce qui est des droits que leur promettait la *Loi sur le Manitoba*, la Couronne n'a pas respecté ses obligations de fiduciaire envers les membres de la communauté de la rivière Rouge et leurs descendants et qu'elle a commis en outre une fraude ou un manquement frauduleux à ses obligations de fiduciaire;
- des dommages et intérêts destinés à indemniser les demandeurs des pertes subies en raison de la conduite de la Couronne;
- une ordonnance obligeant la Couronne à fournir d'autres terres aux Métis<sup>84</sup>.

*L'affaire Dumont soulève la question des obligations de fiduciaire à l'égard des Métis*

Les actes de procédure préparés par les demandeurs dans l'affaire *Dumont et al.* illustrent la nature et la diversité des arguments juridiques que peuvent invoquer tout au moins certains groupes de Métis dans l'actuel cadre juridique et constitutionnel canadien. On combine aux arguments plus traditionnels fondés sur des considérations de compétence législative des affirmations relatives aux obligations de fiduciaire de la Couronne envers les peuples autochtones, obligations que la Couronne serait légalement tenue de respecter.

Les affirmations relatives aux obligations de fiduciaire de la Couronne mises de l'avant par les demandeurs dans l'affaire *Dumont et al.* soulèvent un argument puissant qui a été fréquemment utilisé, depuis la décision de la Cour suprême du Canada dans l'affaire *Guerin c. La Reine*<sup>85</sup>, dans les poursuites intentées par les Indiens inscrits en vue d'obliger la Couronne fédérale à honorer ses engagements envers les Indiens.

L'affaire *Guerin* portait sur la cession à long terme de terres réservées pour les Indiens à la Couronne pour que celle-ci les loue. La décision rendue par la Cour suprême du Canada, dans cette affaire, a été bien résumée par la cour dans l'arrêt *Sparrow* :

Notre Cour (dans l'affaire *Guerin*) a statué que Sa Majesté a envers les Indiens une obligation de fiduciaire en ce qui concerne leurs terres. La nature *sui generis* du titre indien de même que les pouvoirs et la responsabilité historiques de Sa Majesté constituent la source de cette obligation de fiduciaire<sup>86</sup>.

Il est vrai que dans *Dumont* les demandeurs ne sont pas des Indiens inscrits et que les terres en question ne sont pas des réserves, mais les Métis sont manifestement un peuple autochtone et les terres que leur promettait la *Loi sur le Manitoba* leur avaient été expressément attribuées dans le but d'éteindre «les titres des Indiens aux terres de la province».

Dans l'arrêt *Sparrow*, la Cour suprême du Canada a elle-même retiré expressément de leur contexte factuel les éléments de l'obligation de fiduciaire formulés dans l'arrêt *Guerin*. Comme l'a déclaré la Cour :

À notre avis, l'arrêt *Guerin*, conjugué avec l'arrêt *R. v. Taylor and Williams* (1981), 34 O.R. (2d) 360, [1981] 3 C.N.L.R. 114, justifie un principe directeur général d'interprétation du par. 35(1), savoir, le gouvernement a la responsabilité d'agir en qualité de fiduciaire à l'égard des peuples autochtones. Les rapports entre le gouvernement et les autochtones sont de nature fiduciaire plutôt que contradictoire et la reconnaissance et la confirmation contemporaines des droits ancestraux doivent être définies en fonction de ces rapports historiques<sup>87</sup>. [nous soulignons]

La Cour étend ainsi des principes formulés à l'égard de transactions concernant des réserves appartenant à des Indiens inscrits pour les appliquer à la définition de la nature générale des rapports entre la Couronne et les peuples autochtones. C'est ce que la Cour déclare en fait expressément dans l'arrêt *Sparrow*.

Nous partageons l'avis de la Cour d'appel de la Colombie-Britannique en l'espèce et de la Cour d'appel de l'Ontario que, dans l'interprétation du par. 35(1), on doit se laisser guider par les principes exposés ci-dessus qui découlent des arrêts *Nowegijick* [un arrêt de la Cour suprême du Canada qui précisait que les traités et les lois concernant les Indiens devaient être interprétés de façon libérale et que les expressions ambiguës devaient être prises dans un sens favorable aux Indiens], *Taylor and Williams* [un arrêt de la Cour d'appel de l'Ontario d'après lequel il ne faut pas tenter de définir les droits des Indiens hors contexte puisqu'il y allait de l'honneur de la Couronne dans l'interprétation des traités conclus avec les Indiens et que par conséquent, la principale considération était un souci d'équité envers les Indiens] et *Guerin*. Comme les auteurs l'ont souligné, le par. 35(1) constitue un engagement solennel qui doit avoir un sens utile<sup>88</sup>.

Il n'est pas difficile de comprendre que ces principes peuvent s'appliquer à une situation de fait comme celle dont il s'agit dans l'affaire *Dumont*. Les membres de la communauté de la rivière Rouge possédaient un droit ancestral sur les terrains qu'ils occupaient, droit expressément reconnu par le gouvernement du Canada dans la *Loi sur le Manitoba*, et avaient accepté de renoncer à certaines revendications concernant ces terres en échange des avantages que leur offrait la *Loi sur le Manitoba*. Cette loi, que le Parlement impérial a déclaré faire partie de la Constitution du Canada, contenait l'engagement solennel de traiter un peuple autochtone d'une certaine façon. On prétend maintenant que cet engagement a été expressément violé. On peut donc soutenir que si la Couronne s'est comportée comme le soutiennent les demandeurs, ces derniers devraient pouvoir bénéficier d'un recours semblable à celui qui a été accordé aux Indiens qui avançaient des arguments comparables.

On pourrait formuler un autre commentaire théorique au sujet de l'affaire *Dumont*, commentaire qu'on retrouve dans l'ouvrage de Paul Chartrand<sup>89</sup>. On le retrouve également dans les actes de procédure préparés par l'autre demandeur dans cette même affaire, le Conseil national des autochtones du Canada<sup>90</sup> et dans le jugement dissident du juge O'Sullivan de la Cour d'appel du Manitoba dans l'arrêt *Dumont*<sup>91</sup>.

D'après cet argument, l'art. 31 de la *Loi sur le Manitoba* constitue en fait un accord ou un «traité» sur une revendication territoriale dont les dispositions sont désormais protégées par l'art. 35 de la *Loi constitutionnelle de 1982*. Comme Chartrand l'a déclaré :

[TRADUCTION] L'article 31 peut avoir une portée actuelle dans le cadre du processus national de règlement des revendications territoriales qui concernent les peuples autochtones et la Couronne. L'abbé Ritchot, le négociateur spécial des Métis, a négocié en 1870 avec les ministres fédéraux pour obtenir les terres revendiquées par les Métis et l'article 31 [de la *Loi sur le Manitoba*] reconnaissait expressément qu'il avait pour objet d'éteindre les titres des Indiens et des Métis aux terres de la province. L'article 31 constitue donc, selon ses termes, un accord concernant une revendication territoriale, soit un «traité» que protège maintenant l'art. 35 de la *Loi constitutionnelle de 1982*<sup>92</sup>.

Le juge O'Sullivan a également formulé l'opinion suivante au sujet de la *Loi sur le Manitoba* :

[TRADUCTION] La *Loi sur le Manitoba*, sanctionnée par une loi impériale, n'est pas seulement une loi; elle représente un traité qui a été conclu entre les représentants de l'établissement de la rivière Rouge et l'autorité impériale<sup>93</sup>.

#### *Les effets de l'arrêt Dumont peuvent varier selon le groupe de Métis concernés*

Dans l'arrêt *Dumont*, les demandeurs ont rencontré certaines difficultés. En 1988, la Cour d'appel du Manitoba a accordé une requête présentée par le gouvernement fédéral en vue de faire radier la demande au motif qu'elle ne révélait aucune cause légale d'action. Les motifs qui ont amené la Cour à donner suite à la requête pourraient éclairer les autres Métis qui intenteraient des poursuites.

La Cour d'appel a notamment jugé que les droits territoriaux créés par l'art. 31 de la *Loi sur le Manitoba* étaient des droits individuels et non pas collectifs. Plus important encore, les Métis avaient indiqué à la Cour que le principal intérêt que représentait pour eux ce jugement déclaratoire était de les aider à négocier un règlement *politique* de leurs revendications territoriales en cours, règlement qui devait les indemniser des pertes qu'ils avaient subies, ainsi que leurs ancêtres, au cours des années 1870 et 1880. La Cour d'appel du Manitoba a jugé (le juge O'Sullivan étant dissident) qu'un tel jugement déclaratoire ne serait pas vraiment utile aux demandeurs<sup>94</sup>.

En appel, la Cour suprême du Canada en a jugé autrement. Elle a annulé la décision de la Cour du Manitoba et autorisé le maintien de la poursuite dans l'affaire *Dumont*. Comme l'a déclaré le juge Wilson au nom de la cour :

La Cour est également d'avis que l'objet du litige, dans la mesure où il comporte la constitutionnalité de la mesure législative accessoire à la *Loi de 1870 sur le Manitoba*, peut être réglé devant les tribunaux judiciaires et qu'un jugement déclaratoire peut être accordé à la discrétion de la cour à l'appui de revendications extrajudiciaires dans un cas qui se prête à cela<sup>95</sup>.

Il convient de signaler les conséquences que pourrait avoir cette affaire. Dans l'arrêt *Dumont*, les demandeurs s'adressent simplement au tribunal pour obtenir un jugement déclaratoire qui, s'il avait été accordé, les aurait concrètement aidés à négocier avec les gouvernements fédéral et provincial pour résoudre leur revendication territoriale en cours. Les Métis du Manitoba n'ont pas réussi à obtenir les territoires qui leur paraissent essentiels à leur existence en tant que peuple autonome parce qu'ils ne pouvaient invoquer un certain nombre de droits garantis. Comme l'a fait remarquer Douglas Sanders à l'égard de poursuites comparables entamées par des Indiens inscrits :

[TRADUCTION] Si on voulait que les négociations aient des chances d'aboutir, il fallait que les Indiens se soient vu reconnaître certains droits — qu'ils aient quelques cartes en main — un statut<sup>96</sup>.

Cette remarque s'applique encore davantage aux Métis. C'est pourquoi un des principaux objectifs visés dans l'affaire *Dumont* était d'obtenir une base juridique à partir de laquelle les Métis auraient pu entamer des négociations politiques avec certaines chances de succès.

En résumé, la jurisprudence actuelle relative aux Indiens inscrits et à l'application de cette jurisprudence à l'interprétation judiciaire de l'art. 35 de la *Loi constitutionnelle de 1982* comporte un certain nombre d'arguments que pourraient fort bien invoquer les Métis dont la situation est comparable à celle de l'affaire *Dumont*. Si ces arguments étaient retenus, ils pourraient entraîner la détermination juridique de certains droits autochtones, qui bénéficieraient de la protection et des garanties reconnues par le droit positif canadien<sup>97</sup>.

Cette loi soulève toutefois une difficulté évidente, du moins si toutes les collectivités métisses du Canada voulaient l'invoquer exclusivement. Il existe fort peu de demandeurs éventuels qui se trouvent dans une situation semblable à celle des demandeurs dans l'affaire *Dumont*. D'autres groupes de l'ouest du Canada (les bénéficiaires de certificats d'argent ou leurs descendants aux termes des diverses lois des Terres fédérales) ou les communautés métisses du nord-ouest de l'Ontario dont les ancêtres ont tenté d'être partie au Traité n° 3 pour démontrer l'existence d'un titre ancestral, pourraient avancer de tels arguments. De nombreuses autres communautés qui se disent métisses n'ont pas cette

chance. Pour ces groupes, l'approche fondée sur la définition des droits autochtones pourrait s'avérer moins utile.

*Les poursuites judiciaires et les revendications territoriales sont difficiles pour la plupart des Métis*

Les difficultés que soulève, même pour les revendicateurs qui sont des Indiens inscrits, le recours aux tribunaux pour demander la détermination des droits ancestraux, sont bien connues. Les tribunaux pourraient exiger que les Métis, comme tous les autochtones, satisfassent au critère établi dans l'arrêt *Hamlet of Baker Lake c. Le ministre des Affaires indiennes et du Nord du Canada*<sup>98</sup>. Dans cette affaire, la Cour a formulé un critère comportant quatre volets :

1. Les demandeurs autochtones et leurs ancêtres doivent être membres d'une société organisée;
2. Cette société organisée doit occuper un territoire précis sur lequel porte le titre ancestral;
3. L'occupation du territoire doit être exclusive;
4. L'occupation devait être un fait établi au moment où l'Angleterre a affirmé sa souveraineté<sup>99</sup>.

Cette décision a souvent été critiquée par les juristes<sup>100</sup>, mais elle demeure valable en droit et a été récemment appliquée dans l'affaire *Delgamuukw v. British Columbia*<sup>101</sup>. Il serait difficile pour la plupart des Métis qui voudraient avoir recours aux tribunaux de satisfaire à ces critères.

La voie des revendications territoriales comporte également des difficultés. Il paraît raisonnable de soutenir que la *Loi sur le Manitoba* constitue un accord sur des revendications territoriales et qu'à ce titre elle aurait pour effet, aux termes du par. 35(3) de la *Loi constitutionnelle de 1982*, de conférer des droits issus de traités aux bénéficiaires de l'accord<sup>102</sup>. Historiquement, toutefois, de nombreuses collectivités de personnes qui se définissent comme des Métis n'ont jamais conclu de tels accords; il n'existe donc aucune norme officielle qui permettrait de juger la conduite qu'ont adoptée les gouvernements à l'égard de ces groupes et de conclure que la norme n'a pas été respectée.

Les obligations d'origine législative, comme celles qu'a assumées le gouvernement fédéral envers les bénéficiaires de certificats d'argent attribués aux termes de l'*Acte des Terres fédérales*, pourraient constituer le fondement de poursuites contre le gouvernement du Canada. Ces poursuites permettraient d'obtenir un redressement précis si elles réussissaient. Cependant, de nombreuses communautés métisses au Canada n'ont jamais été visées par de tels régimes et le gouvernement n'a

jamais reconnu avoir quelque obligation que ce soit envers elles. Pour ces collectivités, la reconnaissance des droits ancestraux par la voie judiciaire pose de graves difficultés, peut-être insurmontables.

*Les problèmes que soulèvent les obligations de fiduciaire et le caractère «existant» des droits invoqués*

Certaines collectivités choisiront peut-être de demander uniquement la reconnaissance des droits ancestraux prévus par l'art. 35 de la *Loi constitutionnelle de 1982* et d'avancer les arguments tirés des décisions judiciaires comme les arrêts *Guerin* et *Sparrow*. La notion d'ensemble particulier d'obligations de fiduciaire qu'aurait la Couronne envers les peuples autochtones que ces jugements ont commencé à définir peut être d'un certain secours pour les Métis.

Jusqu'ici, les réparations accordées aux demandeurs autochtones dans ces affaires concernaient des situations de fait très particulières portant sur l'exercice de droits ancestraux reconnus depuis longtemps (utilisation des terres de réserve, droit de pêcher à des fins de subsistance) et le défaut du gouvernement d'aider efficacement les bénéficiaires autochtones à exercer ces droits. Seuls les Métis qui réussiraient à démontrer que leurs droits ancestraux s'inscrivent dans ces mêmes catégories pourraient obtenir quelque succès dans la reconnaissance judiciaire de ces droits.

Enfin, il faut signaler que l'art. 35 reconnaît et confirme uniquement les droits *existants* — ancestraux ou issus de traités — des peuples autochtones du Canada. L'arrêt *Sparrow* établit clairement que la *Loi constitutionnelle de 1982* n'a pas rétabli les droits qui étaient éteints avant 1982.

Il ressort clairement du mot «existants» que les droits auxquels s'applique le par. 35(1) sont ceux qui existaient au moment de l'entrée en vigueur de la *Loi constitutionnelle de 1982*<sup>103</sup>.

L'arrêt *Sparrow* a établi un critère assez sévère pour démontrer que les droits sont éteints, mais de nombreux Métis éprouveraient des difficultés à établir que les droits ancestraux qu'ils possédaient n'étaient pas éteints avant 1982.

En conclusion, le recours aux tribunaux pourrait permettre à certains groupes de Métis de réussir, mais ce n'est pas une voie que peuvent emprunter tous les groupes. Il faudra trouver d'autres façons d'affirmer et de protéger l'identité autochtone des Métis. L'une des plus prometteuses parmi celles-ci serait la participation à des accords de revendications territoriales globales, lorsque cela est possible. Les collectivités métisses de l'Arctique de l'Ouest ont déjà emprunté cette voie.



### *Le cadre des accords sur les revendications territoriales globales*

#### *La politique du gouvernement fédéral prévoit les revendications globales*

Au début des années 70, le gouvernement du Canada a fait savoir qu'il conclurait deux grands types d'accords sur les revendications territoriales avec les peuples autochtones. Les «revendications particulières» comprendraient les revendications contre la Couronne qui concernent l'administration des terres et des autres biens des Indiens et le respect des traités<sup>104</sup>. Les «revendications globales» devaient comprendre les revendications fondées sur l'utilisation et l'occupation traditionnelles des terres par les autochtones et porter sur une large gamme de sujets — les terres, la chasse, la pêche, les droits de trappage et autres avantages économiques en découlant<sup>105</sup>.

Plusieurs régions du Canada sont visées par des revendications globales. Celles-ci portent pour la plupart sur des terres où on n'a pas tenté, par des traités ou des certificats de Métis, de préciser les droits des autochtones sur celles-ci. Certains traités ont été conclus avec les Indiens de la vallée du Mackenzie dans l'Arctique de l'Ouest. Des certificats avaient également été attribués dans cette région, mais le gouvernement du Canada a néanmoins choisi de considérer que la région se prêtait à une revendication globale. Au milieu des années 70, le gouvernement du Canada a entamé des négociations en vue d'en arriver au règlement d'une revendication globale avec les Dénés et les Métis, représentés par des organisations territoriales.

#### *L'accord Dénés/Métis constitue un exemple*

L'accord Dénés/Métis sur les revendications globales a fait l'objet de négociations qui ont duré plusieurs années et les parties ont paraphé un avant-projet de texte en avril 1990<sup>106</sup>. Cet avant-projet d'accord n'a finalement jamais été ratifié et les groupes d'autochtones de l'Arctique de l'Ouest tentent d'obtenir le règlement de leurs revendications sur une base régionale. Un de ces règlements a été ratifié, les autochtones visés en ont accepté un autre, par référendum, et un troisième règlement en est aux premières étapes de négociation. Jusqu'ici, ces règlements régionaux reprennent les paramètres généraux établis dans l'accord sur les revendications territoriales globales des Dénés/Métis.

Aux termes de l'accord sur les revendications territoriales globales des Dénés/Métis, les communautés indiennes dénées et métisses de la vallée du Mackenzie devaient bénéficier, à part

égale, de l'accord. Aux termes de l'entente, les participants autochtones recevaient des terres<sup>107</sup>, des indemnités<sup>108</sup> et une part des revenus tirés des ressources se trouvant dans la région visée<sup>109</sup>. En outre, les autochtones visés bénéficiaient d'une certaine priorité en matière d'exploitation des ressources fauniques ainsi que de droits importants en matière de chasse, de pêche et de trappage dans toute la région visée<sup>110</sup>. Le projet d'accord mettait également sur pied un régime de réglementation globale visant la gestion des eaux et des terres dans lequel les participants autochtones devaient jouer un rôle important<sup>111</sup>. L'entente ne prévoyait pas l'autonomie gouvernementale mais énonçait que des négociations sur l'autonomie gouvernementale démarreraient dès la ratification de l'entente<sup>112</sup>.

Cette entente sur les revendications globales accordait les mêmes droits aux Indiens et aux Métis. Elle leur attribuait des terres, de l'argent, une priorité dans l'utilisation des ressources et une participation importante aux décisions concernant le développement de l'Arctique de l'Ouest. Cette entente aurait dû être ratifiée par le Parlement fédéral ainsi que par les participants autochtones et, compte tenu des dispositions du par. 35(3) de la *Loi constitutionnelle de 1982*, elle aurait été protégée à titre de droits issus d'un traité en vertu du par. 35(1) de cette loi.

À de nombreux égards, cette entente représentait une excellente solution pour les Métis. Le gouvernement fédéral reconnaissait expressément, en négociant l'accord, leur droit de conclure des accords de revendications autochtones et d'en bénéficier. L'accord garantissait aux collectivités métisses des droits spéciaux, fondés sur leur statut de peuple autochtone, et leur fournissait une assise territoriale. Les accords d'autonomie gouvernementale qui devaient suivre la ratification de l'accord sur la revendication territoriale auraient servi de point de départ pour la mise en oeuvre de l'autonomie gouvernementale des Métis.

Comme nous l'avons signalé plus haut, l'accord sur la revendication territoriale globale Dénés/Métis n'a finalement jamais été ratifié, mais des ententes régionales contenant des dispositions générales semblables ont fait l'objet de négociations, ou sont en cours de négociation dans d'autres régions de l'Arctique de l'Ouest. Dans ces régions, les communautés métisses ont l'occasion de négocier un ensemble de droits ancestraux protégés par la Constitution et d'obtenir une assise territoriale sans avoir recours aux tribunaux. La valeur et l'intérêt des différentes parties de ces accords peuvent varier, mais, en tant que moyen général de faire reconnaître des droits ancestraux, ces accords sont manifestement d'un grand intérêt pour les communautés métisses.

Tout comme le recours aux tribunaux, la voie des revendications globales ne peut être utilisée que par un petit nombre de communautés métisses. Les Métis qui résident dans l'Arctique de l'Ouest ont, grâce à un concours de circonstances quasi unique, la chance de pouvoir utiliser la voie des revendications globales. La plupart des collectivités métisses du Canada ne bénéficient pas des mêmes circonstances; elles doivent, par conséquent, trouver d'autres moyens de protéger leur identité autochtone.

### **PARTIE 3 — L'ACCORD DE CHARLOTTETOWN : UN NOUVEAU CADRE**

*Charlottetown : des outils qui reposent sur les fondements de 1982*

*La Loi constitutionnelle de 1982 reconnaissait les Métis sans préciser la portée du terme*

Avant l'adoption de la *Loi constitutionnelle de 1982*, le moyen le plus simple pour les Métis d'être reconnus en tant que peuple autochtone par le droit constitutionnel consistait à demander l'application à leur endroit du paragraphe 24 de l'article 91 de l'*Acte de l'Amérique du Nord britannique, 1867*. Cette disposition de la première Constitution canadienne énonce que l'autorité législative exclusive du Parlement s'étend aux «Indiens et [aux] terres réservées pour les Indiens». Lorsque la Cour suprême du Canada a déclaré que le terme «Indiens» englobait les Inuit, plusieurs ont cru que cette décision entraînerait la reconnaissance de tous les peuples autochtones qui vivaient au Canada lors de sa création. Il s'agissait de la reconnaissance des peuples autochtones fondateurs dans le principal document constitutionnel du Canada. Les Canadiens français étaient le seul autre peuple reconnu par ce document.

La *Loi constitutionnelle de 1982* conservait la reconnaissance des peuples autochtones en des termes à la fois plus clairs et plus significatifs. En particulier, l'art. 35

- reconnaissait les droits ancestraux et issus de traités des autochtones,
- reconnaissait les Métis en tant que peuple autochtone,
- permettait aux peuples autochtones d'acquérir des droits issus de traités par la conclusion d'accords sur des revendications territoriales.

La Constitution reconnaissait donc clairement les droits ancestraux des Métis. Elle ne précisait toutefois pas la nature de ces droits ni les personnes qui en bénéficiaient. Par conséquent, la Constitution soulevait de nouvelles questions quant au cadre juridique entourant la compétence, les obligations et les droits à l'égard des Métis.

Comme nous l'avons souligné à la Partie 2 du présent document, il est difficile d'apporter une réponse définitive et globale à la question de l'application aux Métis des dispositions du par. 91(24) à partir des documents historiques. L'opinion des spécialistes est partagée principalement parce qu'il n'existe aucune définition commune du terme «Métis». Toutefois, la reconnaissance, dans l'art. 35, du statut et des droits des Métis a atténué l'importance de l'application à ce peuple des dispositions du par. 91(24). La réponse à la question «les Métis ont-ils des droits en tant que peuple autochtone?» est «bien sûr!» La nouvelle question qui se pose est «quels sont ces droits?» et plus précisément, «quels sont les droits ancestraux et issus de traités que confère aux Métis l'art. 35?» La *Loi constitutionnelle de 1982* annonçait la tenue d'une série de conférences portant sur cette question auxquelles participeraient les premiers ministres, mais les conférences n'ont pas été concluantes. En l'absence d'un processus formel, les dirigeants métis ne disposaient plus que d'une question fondamentale à l'égard, d'une part, de l'«ancienne» Constitution — «les Métis sont-ils visés par le par. 91(24)?», et d'autre part, de la «nouvelle» — «de quels droits bénéficient-ils en vertu de l'art. 35?»

Seuls les tribunaux paraissaient susceptibles de trancher cette question. Malheureusement, il était peu probable que le climat rigide et contradictoire propre au système judiciaire permettrait d'obtenir des réponses larges en termes de politique. L'approche analytique adoptée par les tribunaux les amènerait plutôt à se pencher sur les questions «quels Métis? quels droits? qui doit respecter ces droits? qui en bénéficie?» Dans le contexte d'un litige, les réponses apportées ne s'appliqueraient probablement qu'aux seuls faits en cause.

L'Accord de Charlottetown a soulevé l'espoir d'une réponse aux questions fondamentales de compétence, d'obligations et de droits dans un contexte plus large et plus positif. Même si cet accord a échoué, il vaut la peine d'être examiné puisque

- il a été élaboré avec la participation d'un grand nombre de Métis,
- il pourrait toujours avoir une portée juridique,
- il contient de nouvelles idées sur de nouvelles approches.

*Le cadre proposé par l'Accord de Charlottetown demeure pertinent*

Les Canadiens ont rejeté l'ensemble des propositions de modifications constitutionnelles sur lesquelles s'étaient entendus les chefs autochtones et les premiers ministres lors de la Conférence de Charlottetown en août 1992. S'ils avaient été adoptés, les modifications et les accords qui les accompagnaient auraient créé un nouveau cadre constitutionnel applicable aux rapports entre les

gouvernements fédéral, provinciaux et autochtones. L'accord comprenait les modifications proposées tant à la *Loi constitutionnelle de 1867* qu'à la *Loi constitutionnelle de 1982*. Ces modifications auraient porté que l'autorité législative exclusive du gouvernement fédéral<sup>113</sup> s'étendait aux Métis et auraient reconnu les gouvernements autochtones en tant que troisième ordre de gouvernement, distinct des gouvernements fédéral et provinciaux.

Les propositions pourraient avoir des répercussions d'ordre juridique même si elles n'ont pas été officiellement incorporées dans la Constitution canadienne. L'entente a été conclue entre les dirigeants des groupes autochtones reconnus par la Constitution et les premiers ministres de toutes les provinces et du Canada. Il s'agit donc d'une entente historique. Le public lui a peut-être refusé son appui, mais il n'est pas certain que les tribunaux n'en tiendront pas compte. En fait, les tribunaux pourraient trouver utiles l'Accord de Charlottetown, les accords politiques et les documents juridiques qui l'accompagnent lorsqu'ils seront appelés à se prononcer sur la portée de l'expression «droits existants» de l'art. 35. De plus, il est fort peu probable que les tribunaux répondent par la négative chaque fois qu'ils sont appelés à trancher la question fondamentale «les Métis sont-ils visés par le par. 91(24)?» vu l'existence d'une telle entente. Dans ce contexte, il paraît utile d'examiner certaines parties des propositions même si elles ne seront peut-être jamais élevées au rang de dispositions constitutionnelles.

#### *Charlottetown proposait un ensemble global de changements*

L'Accord de Charlottetown comprenait un rapport du consensus des ministres, la version optimale du texte juridique des modifications constitutionnelles proposées et les accords politiques conclus avec les représentants des peuples autochtones. Les parties suivantes de l'accord s'appliquent particulièrement aux Métis :

- le Rapport du consensus sur la Constitution en date du 28 août 1992 (y compris le texte définitif et les accords politiques);
- les modifications à la *Loi constitutionnelle de 1867*
  - la clause Canada
  - l'application du par. 91(24) à tous les peuples autochtones (91A)
  - la compétence concurrente de l'Alberta (95E)
  - une disposition de non-dérogation aux dispositions applicables en matière de compétence (127);
- les modifications à la *Loi constitutionnelle de 1982*

- l'accord politique relatif aux questions constitutionnelles intéressant les autochtones
- l'Accord relatif à la nation métisse
- la modification de la *Loi sur l'Alberta*.

La nature de l'accord et le nombre de documents qu'il contenait nous empêchent de prévoir les conséquences qu'il aurait eues sur les Métis et leurs rapports avec les gouvernements fédéral et provinciaux. L'accord apportait toutefois trois changements de taille :

- **affirmation de la compétence** — confirmation du fait que les Métis relèvent de la compétence du gouvernement fédéral en vertu du par. 91(24);
- **reconnaissance de l'autorité** — reconnaissance du fait que les gouvernements autochtones tiennent leurs pouvoirs de leur propre peuple, et acceptation de ces gouvernements en tant que troisième ordre de gouvernement au Canada;
- **création d'un cadre** — création d'un cadre juridique concret permettant de déterminer les moyens de conférer aux gouvernements autochtones leur pouvoir inhérent.

Bref, l'accord créait une base et un processus qui auraient permis de régler nombre de questions en matière de compétence, d'obligations et de droits liés à la survie des Métis. Il ne faudrait pas sous-estimer l'importance de ces réalisations.

L'Accord de Charlottetown proposait une modification de la *Loi constitutionnelle de 1867* et de la *Loi constitutionnelle de 1982*. Du point de vue de ses répercussions sur les Métis, la première loi, telle que modifiée, devait constituer un guide d'interprétation fondé sur les caractéristiques du Canada, confirmer que les Métis relèvent de la compétence fédérale, affirmer la validité des lois albertaines malgré la compétence du gouvernement fédéral, et garantir que la nouvelle répartition des pouvoirs entre les gouvernements fédéral et provinciaux ne modifiait en rien la compétence et les obligations du gouvernement fédéral.

La *Loi constitutionnelle de 1982* devait être modifiée afin de reconnaître le droit inhérent à l'autonomie gouvernementale, de fournir un moyen de définir ce droit et de résoudre d'autres questions soulevées par la Charte. À cette fin, le par. 35.1 — l'engagement à tenir des conférences constitutionnelles — devait être remplacé par un ensemble de dispositions portant sur le droit inhérent à l'autonomie gouvernementale, à savoir :

- la reconnaissance du droit inhérent à l'autonomie gouvernementale (35.1);
- un mécanisme de mise en oeuvre de ce droit (35.2);
- un délai de 5 ans pour la justiciabilité de ce droit (35.3);

- le lien entre les lois édictées par les gouvernements autochtones et les autres lois (35.4);
- la confirmation du droit des gouvernements autochtones de prendre les mesures qui s'imposent (35.5);
- l'interprétation et la mise en oeuvre des traités (35.6);
- la protection du principe de l'égalité des sexes (35.7);
- les mécanismes de consultation avant toute modification future de la Constitution (35.8);
- l'entente visant la tenue de quatre conférences supplémentaires sur les questions intéressant les autochtones (35.9).

Les dispositions de la *Charte canadienne des droits et libertés* ont également été modifiées afin que celle-ci ne porte pas atteinte au droit qu'ont les autochtones de promouvoir et de protéger leurs langues, leurs cultures et leurs traditions [al. 25c)]. La Charte s'appliquerait toutefois aux gouvernements autochtones [art. 32] sous réserve de la clause «nonobstant» que peuvent invoquer les gouvernements fédéral et provinciaux.

#### *La clause Canada fournissait un cadre d'interprétation*

L'accord proposait une modification de la *Loi constitutionnelle de 1867* par l'insertion de l'art. 2, savoir la «clause Canada», qui énonçait les valeurs fondamentales du pays. Cette clause, à titre de disposition constitutionnelle, aurait guidé les tribunaux dans l'interprétation de l'ensemble de la Constitution. L'Accord de Charlottetown a échoué, mais il n'en demeure pas moins que tous les premiers ministres et représentants des organisations autochtones nationales se sont entendus sur la clause Canada qui décrivait la place que devaient occuper les autochtones et leurs gouvernements au sein du régime canadien. Il est peu probable que les tribunaux écartent ce consensus au motif qu'il n'est pas pertinent lorsqu'ils seront appelés à décider, particulièrement lorsqu'il sera question d'autonomie gouvernementale, de la portée de l'expression «les droits existants — ancestraux ou issus de traités» de l'art. 35 de la *Loi constitutionnelle de 1982*.

Les dispositions de la clause Canada particulièrement applicables aux Métis sont :

2.(1) Toute interprétation de la Constitution du Canada, notamment de la *Charte canadienne des droits et libertés*, doit concorder avec les caractéristiques fondamentales suivantes :

- a) le fait que le Canada est une démocratie attachée à un régime parlementaire et fédéral ainsi qu'à la primauté du droit;
- b) le fait que les peuples autochtones du Canada, qui ont été les premiers gouvernants du territoire, ont le droit de promouvoir leurs langues, leurs

cultures et leurs traditions et de veiller à l'intégrité de leurs sociétés, et le fait que leurs gouvernements forment un des trois ordres de gouvernement du pays;

[...]

e) le fait que les Canadiens sont attachés à l'égalité raciale et ethnique dans une société qui comprend des citoyens d'origines multiples dont la contribution à l'édification d'un Canada fort reflète sa diversité culturelle et raciale;

f) l'attachement des Canadiens au respect des droits et libertés individuels et collectifs;

g) l'attachement des Canadiens au principe de l'égalité des personnes des deux sexes<sup>114</sup>;

Ces clauses énonçaient que les tribunaux devraient être guidés dans leur interprétation par les valeurs suivantes :

- le Canada est une démocratie attachée à un régime parlementaire et fédéral;
- dans ce régime, les gouvernements autochtones forment un des trois ordres de gouvernement;
- les peuples autochtones ont le droit de promouvoir leurs langues, leurs cultures et leurs traditions et de veiller à l'intégrité de leurs sociétés;
- les Canadiens sont attachés à l'égalité raciale et ethnique et au respect des droits individuels et collectifs.

Ce guide d'interprétation est clarifié par les clauses subséquentes qui stipulent que ces dispositions ne portent pas atteinte aux pouvoirs des assemblées législatives ou des gouvernements, y compris des gouvernements autochtones, ni aux droits existants des autochtones — ancestraux ou issus de traités.

Bref, la clause Canada aurait servi de guide fondamental pour l'interprétation de l'ensemble de la Constitution canadienne, y compris la Charte. Les tribunaux, en interprétant une disposition de la Constitution applicable aux autochtones, auraient dû tenir compte des valeurs suivantes :

- les autochtones ont été les premiers gouvernants du territoire,
- ils ont le droit de veiller à l'intégrité de leurs sociétés,
- ils sont la source du pouvoir de leur gouvernement, non le Parlement ni une législature provinciale.

Ce dernier énoncé découle logiquement de la reconnaissance des gouvernements autochtones en tant qu'un des trois ordres de gouvernement. Il s'agit d'un changement radical de la nature des rapports juridiques entre les peuples autochtones et les divers gouvernements canadiens. Cette nouvelle approche peut s'appliquer même en l'absence d'une modification constitutionnelle. Nous l'examinons dans une partie subséquente de notre étude.



Tout en constituant une nouvelle reconnaissance du droit des peuples autochtones à l'autonomie gouvernementale, la clause Canada aurait exigé des tribunaux qu'ils tiennent compte de l'attachement des Canadiens à l'égalité raciale et ethnique et au respect des droits et libertés individuels et collectifs — sans porter atteinte aux droits existants des autochtones — ancestraux ou issus de traités. Cette exigence aurait pu s'avérer difficile à appliquer par les tribunaux, mais elle avait au moins le mérite de fournir quelques lignes directrices dans un domaine qui n'en comportait aucune. À tout le moins, ces déclarations auraient servi de cadre très général permettant d'interpréter la portée des droits en matière d'autonomie gouvernementale. Il s'agissait essentiellement d'énoncés positifs. En termes très simples, ils reconnaissaient le droit des peuples autochtones à l'autonomie gouvernementale.

Le paragraphe 2(3) de la clause Canada ajoutait que la reconnaissance du droit à l'autonomie gouvernementale comportait des limites. Il ne modifiait en rien les pouvoirs existants. Autrement dit, la clause Canada n'aurait entraîné aucune modification des pouvoirs des organismes législatifs ou exécutifs du Canada, d'une province ou des peuples autochtones. Il est un principe bien établi en droit constitutionnel canadien que tous les pouvoirs du régime fédéral sont entièrement répartis entre les différents paliers de gouvernement. Dans ce jeu «sans effet net» de partage des pouvoirs, un palier ne peut étendre les siens sans une réduction correspondante des pouvoirs d'un autre. En vertu du droit positif canadien, la plupart des pouvoirs législatifs appartiennent soit au Parlement, soit à une législature provinciale. Les organismes gouvernementaux autochtones dont les pouvoirs seraient reconnus par une loi spéciale ou par un accord sur des revendications territoriales constitueraient l'exception. La clause Canada n'aurait rien enlevé à la compétence législative de ces gouvernements, mais elle n'aurait pas non plus attribué des pouvoirs supplémentaires aux gouvernements autochtones. Il aurait fallu définir le fondement de tels pouvoirs dans des ententes sur l'autonomie gouvernementale. Dans le but d'assurer la conclusion de telles ententes, les propositions comprenaient une modification de la *Loi constitutionnelle de 1982* exigeant des gouvernements qu'ils négocient de bonne foi la mise en oeuvre du droit à l'autonomie gouvernementale.

En d'autres termes, la clause Canada reconnaissait que trois groupes pouvaient revendiquer une partie de l'ensemble des pouvoirs législatifs, savoir le fédéral, les gouvernements provinciaux et les autochtones. Elle ne transférait toutefois aucun pouvoir d'un groupe à un autre. La détermination de la question de savoir quels seraient les pouvoirs dont pourraient disposer les autochtones était laissée

au processus de négociation. D'autres propositions de Charlottetown visaient la conclusion rapide et de bonne foi de telles négociations.

*Le paragraphe 91(24) s'appliquerait à tous les peuples autochtones à certaines conditions*

Pour les Métis, l'une des modifications les plus importantes était l'ajout d'un article à la *Loi constitutionnelle de 1867* confirmant que l'autorité exclusive du gouvernement fédéral à l'égard des «Indiens et [d]es terres réservées pour les Indiens» de la catégorie 24 de l'article 91 s'appliquait à tous les peuples autochtones du Canada. La proposition ajoutait un nouveau par. 91A portant :

Pour plus de certitude, la catégorie 24 de l'article 91 s'applique, sauf ce que prévoit l'article 95E, à tous les peuples autochtones du Canada<sup>115</sup>.

Cette modification aurait réglé la question qui se posait depuis longtemps de savoir si les Métis relèvent de l'autorité du gouvernement fédéral en application du par. 91(24). Elle créait toutefois un nouveau problème en Alberta à cause des lois édictées par cette province à l'endroit des Métis.

En 1938, la législature albertaine adoptait la *Metis Population Betterment Act* permettant de réserver des terres pour les établissements métis de la province. Des «Metis Settlements Associations» ont été formées pour occuper les terres réservées et constituer une sorte de gouvernement local. En 1989, après de longues négociations, les représentants de ces associations et le gouvernement provincial ont conclu l'Alberta-Metis Settlements Accord et se sont entendus sur un nouveau régime de droit de propriété des terres et d'autonomie gouvernementale. L'accord permettait de régler une action intentée depuis longtemps qui portait sur les revenus tirés du pétrole et du gaz provenant des terres d'établissement. En 1990, l'assemblée législative de l'Alberta adoptait quatre lois visant l'implantation de l'accord.

Les modifications constitutionnelles proposées menaçaient les lois albertaines en ce sens qu'elles semblaient disposer que l'Alberta n'avait pas la compétence pour légiférer à l'égard des Métis et de leurs terres — domaine relevant exclusivement du pouvoir législatif du Parlement. Pour résoudre cette difficulté, les participants à l'Accord de Charlottetown se sont entendus sur un nouvel article 95E qui énonçait :

Dans le cadre du par. 91A, le gouvernement de l'Alberta peut édicter des lois de même que le Parlement du Canada à l'égard des Métis de l'Alberta et des terres d'établissement des Métis de l'Alberta et, lorsqu'une loi de l'Alberta entre en conflit avec une loi du Parlement, la loi du Parlement l'emporte dans la mesure du conflit.

En vertu de cette disposition, la province d'Alberta exerçait une compétence conjointe, quoique subordonnée, à l'égard des Métis<sup>116</sup>.

Les modifications proposées à la *Loi constitutionnelle de 1867* soulevaient une autre question pertinente au regard des peuples autochtones — les répercussions des modifications proposées sur les pouvoirs des gouvernements fédéral et provinciaux. Les représentants autochtones se préoccupaient du fait que la redistribution des pouvoirs puisse modifier les compétences ou les responsabilités du gouvernement fédéral ou les droits existants des autochtones — ancestraux ou issus de traités. Afin de pallier cette difficulté, l'accord proposait la modification de l'art. 127 pour faire en sorte qu'aucun des articles portant sur les domaines de compétence ne modifie les droits ancestraux et les obligations du gouvernement fédéral.

*L'Accord de Charlottetown proposait une modification importante de la Constitution*

*La Loi constitutionnelle de 1982, telle que modifiée, aborderait l'autonomie gouvernementale*

Les propositions de modification de la *Loi constitutionnelle de 1867* fournissaient un cadre pour l'interprétation du droit des autochtones à l'autonomie gouvernementale et pour le règlement de la question de la compétence des gouvernements fédéral et provinciaux à l'égard des Métis. Mais ce sont les modifications apportées aux dispositions sur les droits ancestraux existants de la *Loi constitutionnelle de 1982* qui constituaient les principales propositions visant la reconnaissance et l'implantation de l'autonomie gouvernementale. L'article 35 de cette loi reconnaissait les droits ancestraux existants sans toutefois les préciser. Le paragraphe 35.1 obligeait le gouvernement du Canada et ceux des provinces à tenir des conférences avec les représentants des autochtones avant toute modification d'une disposition constitutionnelle intéressant les autochtones. L'Accord de Charlottetown proposait le remplacement du par. 35.1 par une série de dispositions (35.1 - 35.9) qui permettraient la reconnaissance et la mise en oeuvre du droit inhérent des peuples autochtones du Canada à l'autonomie gouvernementale<sup>117</sup>.

La question «qu'est-ce que l'autonomie gouvernementale?» a été posée à maintes reprises avant et après Charlottetown. L'autonomie gouvernementale a pour principe fondamental la capacité d'une collectivité de déterminer qui prendra les décisions en son nom et la nature des décisions qui pourront être prises. Dans les limites de ce principe, toutefois, la portée de l'autonomie gouvernementale peut

varier du simple colonialisme jusqu'à l'indépendance complète. L'Accord de Charlottetown ne définissait pas où s'inscrivait, dans cet éventail, le «droit inhérent à l'autonomie gouvernementale». Au contraire, il appartenait aux gouvernements et aux peuples autochtones de le préciser dans les accords relatifs à l'autonomie gouvernementale. En vertu de l'accord, toutefois, les gouvernements avaient l'obligation légale de négocier de bonne foi. Les propositions comportaient également l'Accord politique relatif aux questions constitutionnelles intéressant les autochtones qui régissait le processus de négociation.

Le par. 35.1 de la Constitution, tel que proposé, aurait établi le cadre fondamental du droit inhérent des peuples autochtones à l'autonomie gouvernementale en ces termes :

35.1(1) Les peuples autochtones du Canada possèdent le droit inhérent à l'autonomie gouvernementale au sein du Canada.

(2) La reconnaissance du droit inhérent à l'autonomie gouvernementale doit être interprétée à la lumière de la reconnaissance des gouvernements autochtones en tant qu'un des trois ordres de gouvernement au Canada.

(3) L'exercice du droit à l'autonomie gouvernementale comprend le pouvoir des organes législatifs dûment constitués des peuples autochtones, chacun dans sa propre sphère de compétence,

a) de préserver leurs langues, leurs cultures, leurs économies, leurs identités, leurs institutions et leurs traditions et de veiller à leur épanouissement, et

b) de développer, de maintenir et de renforcer leurs liens avec leurs terres, leurs eaux et leur environnement

afin de déterminer et de contrôler leur développement en tant que peuples selon leurs propres valeurs et priorités et d'assurer l'intégrité de leurs sociétés.

(4) Avant de rendre toute décision définitive sur une question découlant du droit inhérent à l'autonomie gouvernementale, la cour ou le tribunal devrait tenir compte de l'énoncé contextuel mentionné ci-dessus et devrait s'enquérir des efforts déployés pour régler la question par voie de négociations et pourra donner ordre aux parties de prendre les mesures appropriées dans les circonstances pour aboutir à un règlement négocié.

(5) La disposition constitutionnelle relative au droit inhérent et celle qui énonce l'engagement de négocier des ententes foncières ne devraient pas créer de nouveaux droits fonciers ni porter atteinte aux droits fonciers ancestraux ou issus de traités qui existent déjà, sauf s'il en est prévu autrement dans les accords d'autonomie gouvernementale.

Compte tenu de l'échec des propositions de Charlottetown, l'analyse des répercussions éventuelles qu'aurait eues cette disposition sur les Métis n'offre guère d'intérêt. Il serait par contre utile d'examiner si le gouvernement et les chefs autochtones ne pourraient pas fonder sur elle un

consensus relatif à l'application de l'art. 35 aux Métis. Tout comme dans le cas de la clause Canada, il serait difficile pour les tribunaux et les négociateurs de n'en pas tenir compte lorsqu'ils seront amenés à préciser la portée de l'expression «droits existants» de l'art. 35.

Vu sous cet angle, le projet de par. 35.1 constituait un début de reconnaissance et offrait un moyen de l'étoffer grâce aux accords sur l'autonomie gouvernementale. Le paragraphe reconnaissait que les peuples autochtones pouvaient créer des organismes chargés d'adopter des lois

- pour assurer leur survivance en tant que peuples autochtones,
- pour développer et protéger leur territoire.

On aurait pu s'entendre sur les détails par le biais de négociations. Les accords qui accompagnaient les propositions de Charlottetown précisaient le processus de négociation.

#### *Les accords portaient sur les questions d'autonomie gouvernementale*

Les propositions de modifications constitutionnelles avancées par Charlottetown étaient accompagnées d'un accord politique qui garantissait à tous les peuples autochtones du Canada l'accès au processus de négociation et un recours devant les tribunaux au cas où les gouvernements ne négocieraient pas de bonne foi. Les participants ne s'étaient pas entendus sur les détails, mais il existait un consensus entre les dirigeants autochtones, le Canada et les provinces sur le fait que cet accord porterait également sur le financement de ces gouvernements autonomes. L'accord devait reposer sur la reconnaissance de l'obligation de fiduciaire du gouvernement fédéral et des obligations actuelles des gouvernements provinciaux. Le principe sous-jacent était le suivant : dans le cadre de l'autonomie gouvernementale, les gouvernements autochtones s'engageraient à fournir à leurs communautés les services essentiels et des programmes semblables à ceux dont bénéficiaient les communautés voisines. Pour appuyer cet effort, le Canada et les provinces fourniraient les ressources financières ou autres en tenant compte des capacités financières des gouvernements autochtones.

Un accord distinct mais relié, l'Accord relatif à la nation métisse<sup>118</sup>, fournissait quelques lignes directrices sur ces engagements financiers et sur d'autres questions en matière d'autonomie gouvernementale, du moins à l'égard de certains Métis. L'Accord relatif à la nation métisse (ANM) a été proposé par le Ralliement national des Métis (RNM) et des organismes de Métis du nord et de l'ouest du Canada. Il devait être signé par ces organismes, le gouvernement fédéral et les provinces de la Colombie-Britannique, d'Alberta, de la Saskatchewan, du Manitoba et d'Ontario. Il aurait engagé

ces gouvernements à participer au recensement des Métis visés par l'accord. L'Accord relatif à la nation métisse définissait ainsi le terme «Métis» :

s'entend d'un autochtone qui s'identifie comme un Métis, qui n'est pas un Indien ou un Inuk et qui descend des Métis qui ont reçu ou avaient le droit de recevoir des concessions de terre et (ou) des certificats des Métis en vertu de la *Loi de 1870 sur le Manitoba* ou des *Lois des terres fédérales*, édictées en tant que de besoin<sup>119</sup>.

L'expression «nation métisse» s'entendait de

la communauté des Métis visés à l'alinéa a) [précité] et des personnes d'ascendance autochtone qui sont acceptées par cette communauté<sup>120</sup>.

Cette définition des Métis ANM n'inclurait pas nécessairement tous les «Métis de l'art. 35», c'est-à-dire les Métis susceptibles d'être visés par l'art. 35 de la *Loi constitutionnelle de 1982*. Quant aux Métis ANM, l'Accord relatif à la nation métisse aurait obligé les gouvernements à négocier de bonne foi la mise en oeuvre du droit à l'autonomie gouvernementale, à donner accès à des terres et à des ressources, à assumer une partie importante des coûts directs des institutions métisses et à effectuer des transferts de fonds aux institutions métisses pour leur permettre d'offrir des programmes aux Métis.

En vertu de l'accord, le Canada, les provinces et les représentants de la nation métisse convenaient de négocier l'établissement d'un territoire et, lorsque des terres seraient fournies, le Canada et les provinces (sauf l'Alberta) convenaient

de rendre disponible leur juste part des terres de la Couronne aux fins des transferts aux institutions métisses autonomes<sup>121</sup>;

Toutefois, quant aux communautés métisses non visées par l'ANM, les questions de compétence, d'obligations et de droits étaient moins précises que dans l'entente de Charlottetown.

*Les établissements métis étaient protégés par une modification de la Loi sur l'Alberta*

Une dernière proposition de l'Accord de Charlottetown visait la modification de la *Loi sur l'Alberta*. Dans l'Alberta-Metis Settlements Accord<sup>122</sup>, la province s'était engagée à tenter d'assurer la protection des terres d'établissement métis par la Constitution canadienne en modifiant la *Loi sur l'Alberta* en conformité avec l'art. 43 de la *Loi constitutionnelle de 1982*. En Alberta, on croyait que la modification proposée n'aurait d'effet que sur cette province et que, par conséquent, le Parlement et

l'assemblée législative albertaine pouvaient effectuer ce changement sans consulter les autres provinces. Au moment où cette opinion se répandait, les conseillers juridiques du gouvernement fédéral s'y sont opposés et il n'a donc pas été possible d'obtenir l'appui du fédéral avant la signature de l'accord.

En réponse à ce problème, l'Alberta a voulu affirmer son engagement à faire modifier la *Loi sur l'Alberta* en ajoutant aux lois<sup>123</sup> adoptées en vertu de l'accord la disposition suivante :

[TRADUCTION] Attendu que Sa Majesté du chef de l'Alberta a proposé que les terres ainsi concédées bénéficient de la protection de la Constitution du Canada, mais jusqu'à l'adoption d'une telle mesure constitutionnelle, il est juste que les terres continuent d'être protégées en vertu de la Constitution de la province.

En conformité avec cet engagement, la province proposait, comme partie des modifications constitutionnelles, une modification pertinente de la *Loi sur l'Alberta*. Cette proposition a été acceptée par les autres participants.

#### **PARTIE 4 — APRÈS L'ÉCHEC DE CHARLOTTETOWN**

*Les conséquences de l'échec de Charlottetown*  
*L'Accord de Charlottetown fournissait des moyens plutôt que des solutions*

L'échec des propositions de Charlottetown s'est avéré un pas en arrière considérable pour les dirigeants métis. L'accord réglait plusieurs questions fondamentales et établissait un cadre qui aurait permis d'en régler d'autres. Il reconnaissait le droit inhérent des Métis à l'autonomie gouvernementale, reconnaissait ce gouvernement comme un troisième ordre de gouvernement et fournissait un cadre permettant de préciser la compétence, les obligations et les droits des gouvernements fédéral et provinciaux de même que des Métis. Ce cadre fournissait notamment, du moins en ce qui a trait aux Métis ANM, un mécanisme permettant de définir le terme «Métis» dans au moins un contexte. Bref, au lieu de proposer des solutions, l'accord fournissait des moyens de répondre aux questions fondamentales entourant le cadre juridique de la compétence, des obligations et des droits qui ont un impact sur les Métis à titre de peuple autochtone *dans un contexte précis*.

Les principales questions auxquelles l'entente de Charlottetown aurait répondu ou permis de répondre étaient :

- Qui fait partie du groupe? Quelles sont les personnes qui font partie du groupe des Métis à cette fin?
- Qui détient le pouvoir? Qui peut adopter les lois et prendre les décisions nécessaires à l'établissement et à la mise en oeuvre des règlements et des programmes dans ce contexte?

- Quels sont les droits du groupe ou des membres du groupe? Dans ce contexte, quels sont les droits visés par l'art. 35?
- À qui incombe la responsabilité? Dans ce contexte, si un droit entraîne une obligation, à qui incombe cette obligation, et envers qui cette personne est-elle obligée?

*L'Accord de Charlottetown conserve son utilité à titre de modèle et de méthode*

L'accord ayant été rejeté, il faut trouver de nouveaux moyens. La précision exigée des tribunaux et le contexte contradictoire qui leur sont propres ne conviennent guère à l'élaboration des politiques et des cadres qui permettraient de résoudre ces questions fondamentales. Il faut une tribune informelle plus ouverte et plus favorable aux discussions, aux consensus et aux décisions. Ce type de tribune devrait s'inscrire dans le cadre d'une recherche de solutions plutôt que dans un exercice visant à faire valoir des droits. Dans le contexte d'une recherche de solutions, les questions de compétence, d'obligations et de droits sont secondaires. Leur résolution découle de la réponse à la question plus fondamentale «quelles sont les mesures qui s'imposent?» L'Accord de Charlottetown fournissait un tel cadre. En l'absence de l'accord ou d'un semblable engagement à négocier, il faut aborder les questions de compétence, d'obligations et de droits dans le contexte d'une situation précise si la nation métisse veut invoquer l'autorité de la loi pour exiger l'application de mesures visant à résoudre des problèmes particuliers. Un bref examen de ces questions révèle qu'il s'agit d'une démarche extrêmement difficile, fort onéreuse et à laquelle il faudra consacrer beaucoup de temps.

Nous l'avons mentionné, la Constitution, la common law, les lois et les accords constituent des moyens d'élaborer un cadre juridique. La Constitution est une source dans la mesure où le par. 91(24) soulève quelque peu la question de compétence et que l'art. 35 reconnaît à la fois les Métis et leurs droits existants — ancestraux ou issus de traités. Toutefois, compte tenu de l'expérience de Charlottetown, les questions relatives au cadre — les composantes du cadre juridique dans un contexte particulier — ne seront probablement pas près d'être résolues par le biais de modifications constitutionnelles.

La common law, elle aussi, offre peu de solutions. Tel que susmentionné, il n'y a pas abondance de jurisprudence pertinente. De plus, il est peu probable que le cadre étroit et la nature contradictoire des litiges fournissent les réponses larges dont nous avons besoin en matière d'orientations. Reste donc les lois et les accords qui pourraient constituer des moyens de clarifier les questions relatives au cadre.



Le mérite de l'approche de Charlottetown était de fournir un cadre de reconnaissance et un moyen de créer des régimes juridiques applicables à une situation particulière par le biais d'un accord. Ces accords relatifs à l'autonomie gouvernementale apportaient des solutions contextuelles au problème que soulève la définition du terme «Métis». Dans l'approche fondée sur la conclusion d'accords, il était stipulé que la définition de ce terme faisait tout simplement partie de la négociation de l'accord. Si l'accord définit les droits d'individus ou de groupes, les parties devront s'entendre sur l'identité des personnes qui jouiront de ces droits ou sur la manière dont elles seront identifiées. En cas contraire, il n'y aura pas d'accord.

Les parties peuvent s'entendre pour qualifier les personnes qui jouiront de droits en vertu de l'accord de Métis aux fins dudit accord. Cette solution ne lie pas nécessairement l'accord à l'art. 35 de la *Loi constitutionnelle de 1982*. Les Métis de l'accord pourraient être un sous-groupe, un sur-groupe, ou constitués d'un groupe autre que celui des Métis du Canada au sens de l'art. 35. Quoi qu'il en soit, les parties devront se demander «qui sont les Métis aux fins de la présente entente?» Dans ce contexte, il pourrait s'avérer plus utile de commencer par une approche plus téléologique en tentant d'abord d'atteindre un consensus sur les mesures qui s'imposent pour s'attaquer ensuite aux fins visées par telle action.

*L'Accord relatif à la nation métisse fournit un exemple du concept*

L'Accord relatif à la nation métisse<sup>124</sup> qui accompagnait l'Accord de Charlottetown est fondé sur une approche téléologique. Il avait pour objet de permettre aux Métis d'accéder à l'autonomie gouvernementale et d'entamer les pourparlers qui permettraient d'identifier le territoire sur lequel cette autonomie s'exercerait. À cette fin, l'accord proposait une définition de la nation métisse et un processus par lequel les groupes au sein de cette nation pourraient définir leurs droits en matière d'autonomie gouvernementale. Selon la définition proposée, il s'agissait d'un noyau de personnes et des personnes reconnues par ce noyau. Le noyau était lié, par le biais de l'établissement de la rivière Rouge ou du droit à des certificats de Métis, à des autochtones non indiens qui occupaient des terres de l'Ouest avant que cette région ne fasse partie du Canada.

La nation métisse comprenait ce noyau de Métis et toute personne d'ascendance autochtone acceptée par le groupe principal. Selon la définition, il n'était pas nécessaire que les personnes reconnues soient d'origine métisse. Par conséquent, toute personne de pur sang «indien», donc

certainement comprise dans la catégorie des «peuples autochtones du Canada» au sens de l'article 35, pouvait devenir membre de la nation métisse aux fins de la définition du droit à l'autonomie gouvernementale d'un groupe de la nation métisse.

Les lois de l'Alberta adoptées en vertu de l'Alberta-Metis Settlements Accord reposent également sur une approche téléologique. Dans ces lois, le terme «Métis» s'entend d'une personne d'ascendance autochtone qui s'identifie à l'histoire et à la culture des Métis<sup>125</sup>. Cette définition distingue implicitement le terme «Métis» tel qu'il s'applique à un individu et tel qu'il s'applique à une histoire et à une culture. L'histoire et la culture appartenant à un peuple, la définition emprunte donc essentiellement le terme «Métis» non défini de la Constitution canadienne et, sans le définir, applique ce même terme pour préciser l'appartenance d'un individu à un groupe de personnes aux fins de l'accord.

L'accord visait à protéger les terres existantes, à fournir aux peuples qui y vivaient le pouvoir de gouverner ces terres et à assurer la disponibilité des fonds nécessaires à leur développement. L'accord, ainsi que les textes législatifs adoptés en vertu de celui-ci par la suite, sont un exemple d'utilisation des moyens que constituent la Constitution, la common law, les lois et les ententes pour l'élaboration d'un cadre juridique en matière d'autonomie gouvernementale des Métis dans un contexte particulier. L'exemple mérite un examen plus approfondi.

#### *L'exemple de l'Alberta en matière d'autonomie gouvernementale restreinte des Métis L'Alberta-Metis Settlements Accord*

Les établissements métis de l'Alberta constituent un exemple d'utilisation des quatre sources du droit — la Constitution (celle de l'Alberta), la common law, les lois et les accords. Les régions d'établissement de l'Alberta ont été réservées aux associations d'établissements métis dès 1939. En 1968, ces associations, de même que leurs membres, ont intenté une poursuite contre la province pour recouvrer les revenus provenant de la vente du pétrole et du gaz trouvés dans les régions d'établissement. En 1989, à l'issue de négociations ardues, les représentants de ces associations et le gouvernement provincial signaient l'Alberta-Metis Settlements Accord, une entente sur un nouveau régime de droits fonciers et d'autonomie gouvernementale<sup>126</sup> pour les établissements qui mettait fin à la poursuite intentée. En 1990, la législature de l'Alberta adoptait quatre lois visant la mise en oeuvre de l'accord. Une de ces lois — la *Constitution of Alberta Amendment Act, 1990* — modifiait la

Constitution albertaine de manière à protéger les terres métisses. Bref, l'Alberta et les établissements se sont d'abord engagés dans un litige puis les parties se sont entendues et ont implanté l'accord au moyen de lois qui comprenaient une partie constitutionnelle.

Les lois visant la mise en oeuvre de l'entente étaient fondées sur le principe que l'assemblée législative provinciale avait compétence pour adopter des lois relatives aux Métis et aux terres qui leur étaient réservées. Ces lois ont tout de suite clarifié la question de la compétence de l'assemblée législative provinciale au regard des établissements métis, mais cette clarification pourrait s'avérer temporaire puisque la question n'a pas encore été soumise aux tribunaux. Il est tout à fait possible que la Cour suprême du Canada décide un jour que les Métis, au sens de la *Metis Settlements Act* de l'Alberta, sont visés par le par. 91(24) de la *Loi constitutionnelle de 1867*. Le cas échéant, le Parlement et nul autre a compétence pour adopter des lois à l'égard des Métis et des terres qui leur sont réservées. Le cadre élaboré par la législation provinciale pourrait alors être abrogé à moins qu'il ne soit protégé par la Constitution à titre de traité ou d'accord sur des revendications territoriales ou que le Parlement n'adopte une loi à cette fin.

L'ensemble des dispositions législatives visant les établissements métis de l'Alberta clarifient également en partie pour les Métis la question des obligations et des droits. En vertu de ces dispositions, la province est tenue de verser 310 millions de dollars aux établissements sur une période de 17 ans<sup>127</sup>. Les terres d'établissement des Métis sont protégées par la Constitution de l'Alberta<sup>128</sup>. Les Métis jouissent de certains droits fondamentaux en matière d'autonomie gouvernementale tels que le droit d'élire des conseils régionaux ayant le pouvoir d'adopter des règlements sur la vie dans les terres d'établissement. Telles dispositions doivent respecter les lois fédérales et provinciales pertinentes, de même que les politiques adoptées par le Conseil général des établissements métis (*Metis Settlements General Council*) qui représente tous les établissements. Tous les Métis de l'Alberta peuvent demander de devenir membre d'un établissement et, lorsqu'ils sont acceptés, demander une terre. La personne dont la demande d'adhésion ou de terrain est refusée peut interjeter appel auprès d'un tribunal indépendant chargé d'entendre les affaires relatives aux établissements métis, le *Metis Settlements Appeal Tribunal*, dont la plupart des membres sont métis<sup>129</sup>.

*La législation relative aux terres clarifiait les questions de droit de propriété, de protection et de gestion en matière de ressources*

L'accord réglait les litiges entourant le droit de propriété à l'égard des terres d'établissement métisses en reconnaissant que les établissements devaient détenir en pleine propriété les terres en fief simple. Les dispositions législatives subséquentes ont mis en oeuvre l'accord par l'émission de lettres patentes au Conseil général qui détenait les terres au nom de chacun des huit établissements. Les terres situées à l'intérieur des limites territoriales des établissements ont été cédées, y compris les lits et rives des rivières et des lacs de même que les terres réservées aux chemins et aux voies publiques<sup>130</sup>. La législature albertaine conservait le pouvoir de légiférer relativement à ces régions, mais le droit de propriété quant à la terre elle-même revenait aux Métis. Le droit de propriété sur les mines et les minéraux n'a pas été transféré.

La *Metis Settlements Land Protection Act*<sup>131</sup> a été adoptée afin d'empêcher toute perte foncière supplémentaire. Cette loi interdisait le transfert de quelque parcelle de terrain que ce soit sans l'accord du gouvernement, du Conseil général et de la majorité des gens des établissements. Afin d'assurer la protection continue du territoire, la *Metis Settlements Land Protection Act* a, à son tour, été protégée par la *Constitution of Alberta Amendment Act, 1990*<sup>132</sup>. On avait d'abord eu l'intention de protéger cette loi en modifiant la Constitution canadienne par le biais d'un amendement à la *Loi sur l'Alberta* en conformité avec l'art. 45 de la *Loi constitutionnelle de 1982*. Lorsqu'il est apparu clairement que le gouvernement fédéral se montrait réticent face à cette approche, les établissements ont accepté que la protection soit assurée par une modification de la Constitution de l'Alberta à condition que la province continue de tenter d'obtenir une modification de la Constitution canadienne.

La province a bel et bien tenté d'obtenir cette modification au cours des négociations de Charlottetown. Les propositions de modification de la Constitution que contenait l'Accord de Charlottetown comprenaient une modification de la *Loi sur l'Alberta* qui aurait assuré à cette loi la protection de la Constitution canadienne à l'instar de la protection conférée par la *Constitution of Alberta Amendment Act, 1990*. Avec l'échec de Charlottetown, l'engagement de l'Alberta n'a pas eu de suite.

En vertu de l'Alberta-Metis Settlements Accord, la Couronne cédait le droit de propriété de la surface de toutes les terres d'établissement mais conservait son droit à l'égard des mines et des

minéraux. Toutefois, la province et les établissements acceptaient de gérer ensemble l'exploitation des ressources non renouvelables. En vertu de cette entente incorporée à la *Metis Settlements Act*, nul ne pouvait pénétrer dans les terres d'établissement dans le but de chercher ou d'exploiter les ressources non renouvelables sans la permission du conseil d'établissement et du Conseil général. Grâce à cette disposition, les Métis étaient donc très bien placés pour s'assurer que l'exploitation des ressources n'aurait lieu que si les chefs élus jugeaient que telle exploitation était dans l'intérêt de leur communauté.

Le 29 juillet 1968, les établissements exerçaient une action contre la Couronne du chef de l'Alberta pour réclamer les sommes perçues grâce à la vente de pétrole et de gaz provenant des régions d'établissement. Les tribunaux ont rejeté à regret la première action intentée au motif que les établissements n'avaient pas obtenu l'autorisation de la province pour exercer une poursuite contre elle. Une nouvelle action a été déposée le 5 février 1974. Cette poursuite n'en était encore qu'à l'enquête préalable lorsque l'accord a été signé en 1989. On comprendra qu'après plus de 20 ans de poursuites sans que l'action ne parvienne à procès, les établissements s'interrogeaient sur l'utilité des tribunaux comme moyen de régler les litiges. L'accord contenait des engagements de part et d'autre à implanter rapidement «un processus acceptable aux deux parties qui permettrait de régler le litige». La *Metis Settlements Accord Implementation Act* a interprété cet énoncé comme mettant fin au litige en attendant l'incorporation de la protection des terres d'établissement métis dans la Constitution canadienne.

Lorsque l'accord a été signé, ni la poursuite, ni l'accord ne prétendait reposer sur les droits ancestraux. Ni la province ni les établissements ne souhaitait créer un cadre juridique relatif aux établissements qui aurait pour effet d'accorder de nouveaux droits aux autochtones ou d'éteindre les droits existants dont bénéficiaient les Métis ou d'autres groupes autochtones. Conséquemment, les deux parties ont accepté de ne pas aborder cette question lors des discussions. Du point de vue des établissements, la définition des droits ancestraux était une question à la résolution de laquelle le gouvernement fédéral, la province et tous les Métis devaient participer. Compte tenu que l'Accord de Charlottetown comportait une telle entente, du moins quant au droit des autochtones à l'autonomie gouvernementale, la décision de confier cette question à une autre tribune paraît opportune.

*Les pouvoirs relatifs à l'autonomie gouvernementale sont décrits dans la Metis Settlements Act*

La *Metis Settlements Act* propose un cadre applicable au gouvernement des établissements qui serait composé des conseils d'établissement, d'un conseil général représentant tous les établissements et d'une cour d'appel<sup>133</sup>. La loi reconnaît que les établissements constituent des personnes morales et elle prévoit leur gouvernement au moyen de conseils élus. Les établissements jouissent de sensiblement les mêmes pouvoirs que les personnes, et les conseils d'établissement peuvent adopter des règles sur les questions entourant le gouvernement régional et les terres. La loi a ceci de particulier qu'elle porte que l'assemblée générale des membres doit approuver tout règlement avant qu'il n'ait force de loi<sup>134</sup>.

Bref, la loi fait les trois choses suivantes :

- elle établit ou précise les principales institutions qui ont le pouvoir de prendre des décisions touchant le gouvernement des établissements, à savoir les conseils d'établissement, le Conseil général et le tribunal d'appel;
- elle précise, eu égard au gouvernement de l'établissement, les pouvoirs de chacune des institutions et les moyens qu'elles doivent prendre dans l'exercice de ce pouvoir;
- elle crée un organisme et les procédures visant le règlement des litiges.

La Loi repose sur le principe que le conseil d'établissement a le pouvoir législatif sous réserve toutefois de l'acceptation des membres de l'établissement, du Conseil général et du tribunal d'appel.

La Loi prévoit également la constitution d'un conseil général regroupant les huit conseils d'établissement<sup>135</sup>. Le Conseil général a deux fonctions principales : il détient les terres d'établissement<sup>136</sup> et est chargé d'élaborer les règles sur les questions qui préoccupent tous les établissements, principalement l'attribution des intérêts fonciers. Ces règles s'appellent «politiques» et lient tous les conseils d'établissement<sup>137</sup>. Les politiques sont nécessairement élaborées en consultation avec le ministre responsable, qui peut opposer son veto pendant un certain temps après leur adoption<sup>138</sup>. La plupart des politiques élaborées par le Conseil général doivent être approuvées par tous les établissements. Le ministre peut également, par règlement, adopter des règles de droit, mais telles règles doivent faire l'objet d'une demande du Conseil général<sup>139</sup>.

La *Metis Settlements Act* permet à un ministre de continuer de jouer un rôle. On ne saurait donc affirmer qu'elle crée une forme d'autonomie gouvernementale semblable au troisième ordre de gouvernement envisagé par l'Accord de Charlottetown. Il faut souligner toutefois que le rôle du ministre comporte des limites. Sauf dans des situations d'urgence, le ministre ne peut adopter des règles relatives aux établissements en l'absence d'une demande du Conseil général. Le principal pouvoir dont dispose le ministre est celui d'opposer un veto aux politiques du Conseil général. Ce

pouvoir doit être exercé dans les 90 jours de l'adoption de la politique, à défaut de quoi la politique entre en vigueur telle qu'adoptée.

Les critiques les plus acerbes de cet accord Alberta-Métis lui reprochent de ne pas prévoir, contrairement à l'entente de Charlottetown, la pleine propriété des ressources du sous-sol des terres d'établissement métisses. Dans l'Accord relatif à la nation métisse, les gouvernements provinciaux, sauf celui de l'Alberta, s'engageaient à débattre de la question du droit aux ressources dans le cadre du processus de définition des questions d'autonomie gouvernementale et de territoire. L'Alberta ne s'était pas engagée à l'époque mais depuis, elle a signé un protocole d'entente avec le Conseil général des établissements métis où elle s'engage à négocier le transfert du droit aux ressources du sous-sol.

### *La loi établit une sorte de tribunal métis chargé de trancher les litiges*

Comparativement à la plupart des accords sur les revendications territoriales, l'Alberta-Metis Settlements Accord n'était qu'une simple charpente. Il ne visait pas l'établissement de lois relatives à l'autonomie gouvernementale mais l'élaboration d'un cadre permettant la préparation de ces lois. Par conséquent, l'accord fournissait des outils permettant le développement d'un droit global en matière d'établissements métis — droit à la fois statutaire et «jurisprudentiel». Le droit statutaire découlerait des règlements d'établissement par le biais des politiques adoptées par le Conseil général ou des règles établies par le ministre à la demande du Conseil général. Le droit «jurisprudentiel» des Métis découlerait des décisions prises par le tribunal d'appel des établissements métis. Ce tribunal constitue l'une des composantes les plus intéressantes de l'ensemble de l'accord.

Le tribunal d'appel créé par la *Metis Settlements Act*<sup>140</sup> dispose de pouvoirs très larges en matière de règlement des litiges dans les établissements. Il s'agit, techniquement parlant, d'un tribunal administratif, mais puisqu'il est appelé à donner forme au cadre juridique, il s'apparente beaucoup plus à une cour métisse. En plus de sa compétence pour entendre les appels des décisions du Conseil sur les questions de terres<sup>141</sup> et d'appartenance<sup>142</sup>, le tribunal peut, si les parties y consentent, trancher les litiges portant sur un large éventail de questions qui influent sur la vie des établissements<sup>143</sup>. En pratique, il a déjà été saisi de divers problèmes allant du privilège du constructeur jusqu'à la disposition de successions. La plupart des membres du tribunal sont originaires des établissements et apportent à leur décision un bon sens et une connaissance culturelle fondée sur l'expérience de vie dans les établissements, facteur qui serait absent dans le système judiciaire normal. Au fur et à

mesure que le tribunal rend ses décisions, la common law se développera pour étoffer la charpente proposée par la loi.

*Une option législative calquée sur le modèle de Charlottetown*

*Le Parlement pourrait créer un cadre visant la définition de la compétence, des obligations et des droits*

L'Accord de Charlottetown a été rejeté comme moyen de modifier la Constitution canadienne mais il fournit un point de départ utile permettant de régler les questions laissées en suspens par son échec. Il s'agit d'élaborer un mécanisme visant la création d'un cadre juridique en matière de compétence, d'obligations et de droits dans lequel les collectivités métisses peuvent exercer les pouvoirs dont elles ont besoin eu égard aux fins visées. Le concept clé de Charlottetown était la reconnaissance du droit inhérent à l'autonomie gouvernementale — la reconnaissance que les gouvernements autochtones peuvent tirer leurs pouvoirs des collectivités autochtones plutôt que du Parlement ou d'une assemblée législative provinciale. Charlottetown a établi clairement ce principe en reconnaissant les gouvernements autochtones comme un troisième ordre de gouvernement en vertu de la Constitution. La présente partie a pour objet d'examiner une autre approche que pourrait adopter le Parlement en vertu de l'actuelle Constitution canadienne.

Ce que nous proposons, c'est un moyen éventuel d'inscrire les principes fondamentaux de l'entente de Charlottetown dans le droit canadien. Dans l'intérêt de la simplicité, nous allons simplement qualifier ce moyen de modèle de reconnaissance. Ce modèle permet la reconnaissance en droit canadien des chartes de gouvernement (*governance charters*) accordées par le peuple métis aux gouvernements métis. Il s'agit d'un des nombreux modèles possibles qui seront très certainement proposés lorsque les participants à l'Accord de Charlottetown se trouveront aux prises avec la nouvelle réalité. Il ne s'agit pas d'une solution de rechange à la modification de la Constitution mais d'une mesure provisoire. À notre avis, il ne faut pas écarter le travail accompli lors de l'Accord de Charlottetown tout simplement parce qu'une modification constitutionnelle est, à l'heure actuelle, impossible.

L'entente de Charlottetown inscrivait dans la Constitution la reconnaissance du droit inhérent des peuples autochtones à l'autonomie gouvernementale et prévoyait, dans une entente politique, sa mise en oeuvre au moyen d'accords. Le modèle de reconnaissance constitue une approche semblable.



Il serait fondé sur une loi du Parlement (la Loi portant reconnaissance, à défaut d'un titre plus convenable) qui

- reconnaît que des groupes métis précis peuvent exercer leur droit à l'autonomie gouvernementale que ce soit ou non sur un territoire donné;
- définit les principes et les protocoles gouvernant la reconnaissance des pouvoirs en matière d'autonomie gouvernementale;
- crée un organisme indépendant ayant le pouvoir d'assurer la reconnaissance si les principes et les protocoles sont respectés.

La Loi portant reconnaissance pourrait également préciser qu'elle

- n'a aucun effet sur les droits existants — ancestraux ou issus de traités — ou constitutionnels ni sur les négociations constitutionnelles futures;
- s'applique uniquement aux groupes métis qui souhaitent participer au régime proposé.

Une telle loi permettrait aux groupes métis de créer des chartes de gouvernement établissant les règles par lesquelles ils pourraient se gouverner, et disposant que les lois établies en conformité avec ces chartes seraient reconnues à titre de lois du Canada.

La Loi portant reconnaissance porterait essentiellement qu'en conformité avec celle-ci Sa Majesté pourrait déclarer à un groupe de Métis «Nous vous reconnaissons le pouvoir de former votre propre gouvernement, et le cas échéant, nous reconnâtrons ses lois au même titre que les lois adoptées par le Parlement du Canada». Cette reconnaissance rendrait disponible l'ensemble de l'appareil d'application du droit canadien. Par conséquent, il serait irréaliste, du point de vue politique, de s'attendre à ce que le Parlement adopte un tel mode de reconnaissance à moins que

- les lois reconnues respectent réellement certains principes fondamentaux du Canada et que
- le critère relatif à la procédure ait été respecté de sorte qu'il soit certain que le peuple qui sera gouverné a accordé l'autorité nécessaire.

Le premier principe est essentiellement le même que celui sur lequel était fondée la clause Canada de l'Accord de Charlottetown. Le terme clé du second principe est «procédure». La Loi portant reconnaissance devrait préciser un protocole acceptable pour les parties qui, s'il était respecté, entraînerait la reconnaissance. Il ne pourrait pas être laissé au gouvernement du Canada le soin de décider, à la fin du processus, de l'opportunité de reconnaître certaines institutions autonomes précises, ou certaines lois précises adoptées par telles institutions. En d'autres termes, une telle loi devrait disposer clairement que la seule question qui puisse être posée à un groupe qui revendique

l'autonomie gouvernementale serait la suivante : «Le protocole établi dans l'entente que nous avons conclue en matière de reconnaissance a-t-il été respecté?»

La raison en est fort simple. Si l'objet visé est la reconnaissance du droit inhérent à l'autonomie gouvernementale, il ne peut être laissé au gouvernement du Canada le soin de déclarer légitime un gouvernement autochtone — telle légitimité ne pouvant être conférée que par le peuple qui reconnaît l'autorité d'un tel gouvernement. Il est toutefois raisonnable qu'un gouvernement affirme qu'il reconnaîtra les lois d'un autre gouvernement au même titre que ses propres lois à condition que ces lois respectent certains principes sur lesquels les parties se sont entendues. Cette approche a déjà été acceptée lors de la rédaction provisoire de la clause Canada; il ne devrait donc pas s'agir d'un obstacle infranchissable.

#### *La mise en oeuvre de la reconnaissance*

Nous proposons le concept du modèle de reconnaissance comme simple point de départ des discussions. Il convient, pour préciser notre pensée, de fournir quelques détails supplémentaires. Tout d'abord, soyons clairs, lorsque nous employons les termes «gouvernement» et «lois» dans la présente analyse, nous les entendons dans le sens très général d'un système d'organes décisionnels qui régissent l'exercice et la portée de leur pouvoir. Une charte de gouvernement pourrait n'être qu'un simple document qui permet aux représentants d'une collectivité métisse de gérer ses programmes sociaux, ou encore une véritable Constitution prévoyant un système de gouvernement exerçant son autorité sur les terres métisses. Dans tous les cas, la charte de gouvernement préciserait les principales fins visées, les moyens de déterminer les dirigeants des groupes chargés d'atteindre ces objectifs, les règles gouvernant la prise de décision des dirigeants et la portée des pouvoirs conférés à ces dirigeants par le peuple qui sera gouverné. Autrement dit, il s'agirait essentiellement de Constitutions métisses applicables aux institutions qui seraient accordées par les peuples gouvernés.

Bien entendu, il serait impossible de reconnaître l'autorité revendiquée par chaque personne qui prétend représenter un groupe en s'appuyant sur le principe du droit inhérent à l'autonomie gouvernementale. Il faudrait donc des critères qui permettraient de déterminer si une personne peut, en application de ceux-ci, être reconnue à titre de représentant et si les membres d'un groupe qui serait vraisemblablement représenté sont, en fait, disposés à accorder les pouvoirs demandés. Ces questions de reconnaissance devront trouver réponse auprès d'un organisme indépendant établi

conjointement par les participants au processus — les Métis et le gouvernement du Canada. Elles ne sauraient être déterminées par chaque partie indépendamment de l'autre si le résultat visé doit être la reconnaissance des pouvoirs de chacun. Afin de régler le problème de la reconnaissance, la loi proposée établirait un comité mixte indépendant représentant à la fois le Parlement et les Métis, comité qui serait chargé de gérer la reconnaissance des pouvoirs en matière d'autonomie gouvernementale. Il faudrait également un organisme d'appel indépendant chargé de résoudre les litiges.

Dans sa forme la plus simple, la Loi portant reconnaissance établirait un processus en trois étapes :

- *La reconnaissance*

Tout groupe de Métis pourrait informer le Conseil des divers droits relatifs au gouvernement qu'il souhaite exercer. Ces droits seraient inscrits dans une charte de gouvernement accordée par les personnes devant être gouvernées. Avant d'aborder en détail le contenu de la charte nécessaire, le Conseil devra s'assurer que le groupe représente réellement le peuple qui, d'après le groupe, accorderait la charte. La législation établirait les procédures et les critères fondamentaux qui permettraient de prendre une telle décision. Si le groupe satisfait aux critères, il serait reconnu par le Conseil aux fins de l'élaboration d'une charte de gouvernement appropriée. Quant à la portée de la charte, elle pourrait prévoir tant l'établissement d'un simple troisième palier de gouvernement que la gestion d'une institution métisse située dans une ville.

- *La préparation*

Suivant les procédures établies par la loi, le Conseil travaillerait avec le groupe reconnu, les ministères fédéraux touchés et les organismes-ressources, si nécessaire, afin d'élaborer la charte qui s'impose. Lorsque c'est possible, on utilisera des modèles de chartes souples, déjà négociées, comme point de départ. Chaque charte réglerait toutes les questions obligatoires relatives aux terres et aux pouvoirs nécessaires en matière d'établissement des lois. Lorsque tous les participants au processus d'élaboration ont reconnu qu'un ensemble de droits, de responsabilités, de ressources et de règles constitue un ensemble valable, cet

ensemble deviendrait une charte de gouvernement au sens de la Loi portant reconnaissance. Il faudrait également obtenir un consensus sur le critère applicable en matière de confirmation.

- La confirmation

Une fois la charte de gouvernement nécessaire préparée, il appartiendrait au peuple qui doit être gouverné en vertu de la charte de confirmer que telle charte a pour effet de conférer son autorité. Une fois la confirmation obtenue, le groupe deviendrait un organisme métis bénéficiant du droit à l'autonomie gouvernementale ayant le pouvoir de posséder, de contrôler et de gouverner les programmes ou les terres aux termes de la charte de gouvernement. Les lois adoptées en vertu de la charte seraient reconnues à titre de lois du Canada.

De plus, il faut un organisme indépendant chargé de régler les litiges qui surgiront au cours du processus de reconnaissance.

À défaut d'une loi portant reconnaissance, le Canada et les Métis pourraient s'entendre sur les principes fondamentaux dans un traité. Quelques participants aux négociations de Charlottetown avaient avancé cette solution. Par la suite, le Parlement reconnaîtrait le traité qui entrerait en vigueur en vertu d'une loi du Parlement.

Quel que soit le moyen juridique employé pour l'application de ces principes, le document fondamental qui définit la relation doit prévoir :

- *La reconnaissance* — la reconnaissance qu'il peut exister, au Canada, des gouvernements dont les pouvoirs sont conférés et déterminés par un peuple autochtone — non par le Parlement ou une législature provinciale
- *Les principes* — un énoncé des principes du droit canadien qu'un gouvernement autochtone devra reconnaître en contrepartie de la reconnaissance par le droit canadien des lois édictées par le gouvernement autochtone
- *Le processus* — un cadre bipartite ou indépendant, comportant des dispositions en matière d'appel, visant à déterminer
  - la représentation — si un groupe qui veut obtenir la reconnaissance de ses pouvoirs de gouverner peut négocier au nom des personnes gouvernées;
  - la compatibilité — si le régime de gouvernement proposé, y compris les moyens par lesquels le peuple représenté confirmera l'autorité qu'il confère et son désir que cette autorité soit reconnue en droit canadien, s'inscrit dans les principes reconnus par les deux parties dans la *Loi portant reconnaissance*<sup>144</sup>

- *Les ressources* — faire en sorte que le gouvernement reconnu possède la capacité d'obtenir les revenus nécessaires au respect des obligations qu'il devra assumer.

Tel que susmentionné, le premier principe est le principe fondamental de l'Accord de Charlottetown. Le deuxième reprend essentiellement la clause Canada de l'accord. Le troisième a été inscrit dans certains accords accessoires sur les questions autochtones qui étaient en voie d'être négociés au moment où l'ensemble de l'accord a été annoncé. Le quatrième a été invoqué dans l'Accord relatif à la nation métisse et dans l'Alberta-Metis Settlements Accord mentionnés plus haut. Nous avons abordé le premier et le deuxième principe très brièvement. Le troisième et le quatrième principe méritent également notre attention.

Toute structure visant l'établissement de chartes de gouvernement applicables doit tenir compte du temps, de l'argent et de l'information nécessaires à leur application. L'expérience des établissements métis de l'Alberta révèle que les peuples appelés à être gouvernés sont très prudents quant aux pouvoirs qu'ils souhaitent conférer à leurs dirigeants. Par exemple, une des parties essentielles des dispositions législatives sur les établissements métis porte la condition que les membres de l'établissement doivent approuver les règlements lors d'une réunion générale des membres. Fondamentalement, c'est donc l'ensemble des membres qui exercent un contrôle sur toutes les décisions fondamentales relatives aux établissements, telles que l'approbation du budget. Il est apparu clairement au cours des réunions de la collectivité chargée d'examiner les versions préliminaires des lois qu'une telle restriction était essentielle à l'obtention de l'appui de la collectivité. D'autres communautés pourront adopter un point de vue différent, mais il semble raisonnable de présumer que tout processus fondé en définitive sur un référendum auprès des gouvernés visant l'obtention du pouvoir exigera une consultation auprès de l'ensemble de la collectivité. Il s'agit d'un processus à la fois long et onéreux. Il faut le reconnaître d'emblée pour que l'objectif visé, c'est-à-dire l'autonomie gouvernementale, soit réalisable. En termes simples, l'élaboration des chartes de gouvernement exigera temps et argent.

Gouverner exige également des ressources financières. Il ne sert à rien d'amorcer le processus et de soulever les attentes des membres de la collectivité s'il n'est pas certain que les gouvernements disposeront de suffisamment de fonds pour respecter les obligations que leur impose la charte. Cet argent peut provenir des membres, des terres, de l'activité économique ou des contributions d'autres gouvernements. Quelle que soit la source de financement, il faut régler cette question de manière

réaliste en inscrivant, dans la charte, le pouvoir d'obtenir des fonds et en s'assurant que les engagements des autres gouvernements suffiront. Ces questions financières n'étaient toujours pas résolues à la fin des pourparlers de Charlottetown. Les versions finales des documents sur les autres questions intéressant les autochtones constataient l'engagement des gouvernements autochtones à offrir des programmes et des services à leur peuple. On y déclarait de plus :

[TRADUCTION] dans le cadre des ententes relatives à l'autonomie gouvernementale, le Parlement et le gouvernement du Canada, de même que les législatures et les gouvernements des provinces, et les assemblées législatives et les gouvernements des territoires s'engagent à fournir aux gouvernements des peuples autochtones les ressources financières ou autres, notamment les terres pour leur venir en aide :

- i) pour qu'ils soient en mesure de diriger leurs propres affaires;
- ii) pour respecter les engagements mentionnés à l'alinéa a) en tenant compte des services offerts aux autres Canadiens de la région visée et de la capacité d'un gouvernement autochtone de tirer des revenus de ses propres sources<sup>145</sup>.

Il n'y a aucune raison de croire que les gouvernements fédéral et provinciaux ont changé d'avis en ce qui a trait à l'entente provisoire portant que leur engagement peut dépendre de la «capacité d'un gouvernement autochtone de tirer des revenus de ses propres sources». Par conséquent, pour être viable, une charte portant reconnaissance doit garantir que le gouvernement autochtone a la capacité d'obtenir de tels revenus. Dans ce cas, le terme «capacité» ne désigne pas que la simple autorité conférée par la loi d'aller chercher de l'argent. Il présuppose également une source de revenus. Pour la plupart des collectivités métisses, les terres, les ressources naturelles et les autres gouvernements constituent les seules sources réalistes dans un avenir prévisible. La structure économique des collectivités ne leur permet certainement pas d'assumer le coût des services communautaires fondamentaux. En matière de financement, l'approche qui respecte le plus le principe du droit inhérent à l'autonomie gouvernementale est celle qui serait fondée sur les revenus tirés des terres. L'exercice du droit à l'autonomie gouvernementale ne peut se fonder que sur un territoire à gouverner et le droit de toucher les revenus que pourrait produire ce territoire. À notre avis, il faudrait prendre tous les moyens de favoriser ce lien, que ce soit dans le traité fondamental, dans la Loi portant reconnaissance ou dans les chartes des gouvernements autochtones particuliers qui en constatent l'existence. Dans le cas contraire, le financement proviendrait de transferts d'autres gouvernements, ce qui pourrait en amener certains à parler de dépendance — perception qui nuirait aux deux collectivités en cause.

Nous n'avons donné dans la présente partie qu'un aperçu très succinct d'une option qui serait fondée sur les efforts déployés à Charlottetown et non sur un hypothétique déblocage constitutionnel. Notre objet n'est pas de proposer une nouvelle loi mais plutôt de souligner la nécessité d'être créatif compte tenu de l'impasse constitutionnelle actuelle. La situation des Métis exige davantage que l'excuse selon laquelle les Canadiens n'accepteront aucune modification de la Constitution.

## **PARTIE 5 — CONCLUSION**

Onze ans après l'adoption de la *Loi constitutionnelle de 1982*, la situation des peuples métis du Canada en matière de reconnaissance et de protection de leurs droits ancestraux demeure incertaine. Il est toutefois possible d'affirmer que le droit constitutionnel canadien devrait permettre de reconnaître et de protéger leurs droits plus que ce n'était possible avant 1982.

En l'absence d'une modification constitutionnelle qui confirmerait que les Métis sont visés par le terme «Indiens» du par. 91(24) de la *Loi constitutionnelle de 1867*, la question de l'application de cette disposition ne sera peut-être pas résolue pour l'ensemble des collectivités métisses du Canada qui se définissent comme telles. Le recours aux tribunaux comme dans l'affaire *Dumont* ne peut apporter une solution qu'aux parties et aux personnes qui se trouvent dans une situation comparable. Cette voie ne peut toutefois convenir à tous les groupes de Métis canadiens pour les motifs invoqués plus haut.

Cette question a toutefois perdu de son importance depuis 1982. L'article 35 de la *Loi constitutionnelle de 1982* permet maintenant à tous les Métis du Canada de se faire reconnaître leurs droits ancestraux en se définissant aux termes des dispositions constitutionnelles. Quelques-unes des méthodes qui leur permettront de le faire ont été décrites dans le présent document.

En réalité, il existe plusieurs peuples métis au Canada. Aucune méthode uniforme ne permet de régler la question de la protection de leur identité collective à titre de peuples autochtones. Chaque collectivité devra avoir recours à l'outil juridique adapté à sa situation particulière. Au cours de ce processus, certaines collectivités seront mieux placées que d'autres. Mais cette affirmation s'applique à tous les peuples autochtones du Canada et n'est pas particulière aux Métis. À tout le moins, il existe maintenant un espoir que les Métis ne soient plus le peuple autochtone oublié.

## NOTES

1. L'Accord de Charlottetown a été signé le 28 août 1992. Dans cette étude, nous nous référons au projet de texte juridique de l'accord publié le 9 octobre 1992.
2. Dans cette étude, le terme «droit» s'entend uniquement du droit positif canadien. Certaines Premières nations et d'autres groupes autochtones possèdent leurs propres systèmes juridiques et mécanismes d'application. Certains de ces systèmes ont été codifiés ou sont en train de l'être. Il est possible qu'avec le temps ces systèmes soient reconnus en droit canadien. Nous ne saurions prétendre toutefois être des spécialistes de ces autres systèmes juridiques et, par conséquent, nous n'en avons pas tenu compte dans cette étude.
3. *Loi constitutionnelle de 1867* (R.-U.) 30 et 31 Vict., c. 3.
4. Les auteurs de la version anglaise de l'étude affirment n'attacher aucune importance à la distinction entre le terme «Métis» et le terme «Metis».
5. *Metis Settlements Act*, c. M-14.3, S.A. 1990, al. 1j).
6. Règlement relatif à la *Loi fédérale sur les pêcheries* DRS/87-153, par. 2(1) du *Règlement de pêche de l'Alberta*.
7. La *Loi constitutionnelle de 1982* constitue l'annexe B de la *Loi de 1982 sur le Canada* (R.-U.), 1982, ch. 11.
8. *R. c. Sparrow*, [1990] 1 R.C.S. 1075.
9. Voir Paul Chartrand, «Aboriginal Rights: The Dispossession of the Metis» (1991) 29 *Osgoode Hall L.J.* 457 aux pages 460 et 461; Catherine Bell, «Who are the Metis People in Section 35(2)» (1991) 29 *Alta L.R.* 351 à la page 359; B.W. Morse et R.K. Groves, «Canada's Forgotten Peoples: The Aboriginal Rights of Metis and Non-status Indians» (1987), 2 *Law and Anthropology* 139 aux pages 143 à 145.
10. S.C. 1870, c. 3.
11. Chartrand, précité, note 9, p. 462; Bell, précité, note 9, pp. 359 et 360.
12. Précité, note 10, art. 31.
13. Adoptée initialement par S.C. 1872, c. 23. Cette loi a subi de nombreuses modifications subséquentes.
14. S.C. 1879 — 81, c. 31.



- 
15. D. Sanders, «Aboriginal Peoples and the Constitution» (1981), 19 *Alta. L.R.* 410, pp. 419, 420, tel que cité dans W. Pentney, *The Aboriginal Rights Provisions in the Constitution Act, 1982* (Saskatoon: Native Law Centre, University of Saskatoon, 1987), p. 96.
  16. Pentney, *ibid.*, p. 97.
  17. Bell, précité, note 9, pp. 375 et 376.
  18. Morse et Groves, précité, note 9, pp. 143 à 146.
  19. *Ibid.*
  20. *Ibid.*
  21. *Ibid.*
  22. Bell, précité, note 9, p. 353.
  23. R.S.A. 1970, c. 233, al. 2a).
  24. Précité, note 5.
  25. Précité, note 6.
  26. Voir Clem Chartier, *In the Best Interest of the Metis Child* (Saskatoon: Native Law Centre, University of Saskatchewan, 1988), c. 3.
  27. Ralliement national des Métis, *The Métis: A Western Canadian Phenomenon*, cité dans Chartier, *ibid.*, pp. 36-37.
  28. R.E. Gaffney, C.P. Gould et A.J. Sample, *Broken Promises: The Aboriginal Constitutional Conferences* (Fredericton: New Brunswick Association of Metis and Non-Status Indians, 1984), cité dans Chartier, précité, aux pages 23 et 24. Se reporter également à M. Dunn, *Access to Survival: A Perspective on Aboriginal Self-Government for the Constituency of the Native Council of Canada* (Kingston: Institute of Intergovernmental Relations, 1986) aux pages 4 et 5.
  29. S.C. 1868, c. 42.
  30. S.R.C. 1985, c. I-5, al. 2a).
  31. *Ibid.*, al. 2a).
  32. [1939] R.C.S. 104.
  33. S.R., c. S-19.

- 
34. *Ibid.*, p. 105.
  35. Aujourd'hui la *Loi constitutionnelle de 1867*.
  36. Précité, note 32, p. 108.
  37. *Ibid.*, p. 115.
  38. *Ibid.*, p. 118.
  39. *Ibid.*, p. 119.
  40. «Indians: An Analysis of the Term They Used in S. 91(24) of the British North America Act, 1867» (1978-1979) 43 *Saskatchewan L.R.* 39.
  41. Kingston, Institute for Intergovernmental Relations, 1986.
  42. Voir le c. 17, en particulier à la p. 217.
  43. Précité, note 41, pp. 218 à 220.
  44. T. Flanagan, «The Case Against Metis Aboriginal Rights» (1983), 9 *Canadian Public Policy* 314; *Metis Lands in Manitoba* (Calgary: University of Calgary Press, 1991).
  45. Flanagan, «The Case Against Metis Aboriginal Rights», p. 322.
  46. *Ibid.*, p. 318.
  47. [1982] 3 C.N.L.R. 122, p. 131.
  48. [1982] 3 C.N.L.R. 95.
  49. *Loi constitutionnelle de 1930*.
  50. *R. v. Ferguson* (5 mars 1993) Peace River C0280204050A01/A02 (C.P. Alta); (24 septembre 1993) Peace River App. 9209005-S5-0101, 9309005-S5-0102 (B.R. Alta).
  51. Voir l'analyse de Schwartz, *supra*, note 41, pp. 184 et 185.
  52. Voir *ibid.* ainsi que l'analyse de Chartier, *supra*, note 26, c. 3.
  53. *Metisism: A Canadian Identity* (Edmonton: Alberta Federation of Metis Settlement Associations, 1982), p. 17.
  54. *Ibid.*, p. 19.
  55. Chartier, précité, note 40, pp. 64 et 65.

- 
56. Schwartz, précité, note 41, p. 228.
  57. Flanagan, «The Case Against Metis Aboriginal Rights», précité, note 44, p. 324.
  58. Pentney, précité, note 15, c. 4.
  59. *Ibid.*, p. 84.
  60. *Ibid.*, p. 88.
  61. *Ibid.*
  62. *Ibid.*, pp. 95 à 100.
  63. *Ibid.*, pp. 97 et 98.
  64. *Ibid.*, p. 100.
  65. Voir Bell, précité, note 9; «Métis Aboriginal Title», thèse de maîtrise, Faculté de droit, U.B.C., 1989, c. 2; «Metis Rights», inédit.
  66. Bell, précité, note 9, p. 379.
  67. Bell, «Métis Aboriginal Title», précité, note 65, p. 82.
  68. Précité, note 32.
  69. «Understanding Aboriginal Rights» (1987) 66 *R. du B. can.* 727, p. 757.
  70. *Ibid.*
  71. Précité, note 8, p. 178.
  72. *Ibid.*, p. 179.
  73. *Ibid.*, p. 180.
  74. Précité, note 1.
  75. Voir Schwartz, précité, note 41, pp. 187 et 188; Bell, «Métis Aboriginal Title», précité, note 65, p. 82; Peter Hogg, *Constitutional Law of Canada* (Toronto: Carswell, 1992), 27-4.
  76. Sous l'intitulé *Manitoba Metis Federation c. Le procureur général du Canada*, [1987] 2 C.N.L.R. 85 (B.R. Man.), inf. en appel [1988] 3 C.N.L.R. 39 (C.A. Man.), inf. en appel [1990] 2 C.N.L.R. 19 (C.S.C.). Cette affaire est en cours.

- 
77. Précité, note 10. Ces dispositions ont fait l'objet de nombreuses analyses. À titre d'exemples, voir Paul Chartrand, *Manitoba Metis Settlement Scheme of 1870* (Saskatoon: Native Law Centre, University of Saskatchewan, 1991); Flanagan, *Metis Lands in Manitoba*, précité, note 44; D.N. Sprague, *Canada and the Metis: 1869-1885* (Waterloo: Wilfrid Laurier University Press, 1988) en part. c. 4-7; «Government Lawlessness in the Administration of Manitoba Land Claims, 1870-1887» (1980), 10 *Manitoba L.J.* 415.
  78. Déclaration modifiée, 18 février 1987, paragraphes 9, 10, 10A.
  79. *Ibid.*, paragraphe 13.
  80. *Ibid.*, paragraphes 11, 14.
  81. *Ibid.*, paragraphe 12.
  82. *Dumont et al. c. Canada*, Déclaration, 12 mai 1986.
  83. *Ibid.*, paragraphe 10.
  84. *Ibid.*, paragraphe 21.
  85. [1985] 1 C.N.L.R. 120.
  86. Précité, note 8, p. 180.
  87. *Ibid.*
  88. *Ibid.*
  89. *Manitoba Metis Settlement Scheme of 1870*, précité, note 77; «Aboriginal Rights: The Dispossession of the Metis», précité, note 9.
  90. Factum du Conseil national des autochtones du Canada, *Dumont et al. c. le Canada*, 1<sup>er</sup> novembre 1989 (C.S.C.) paragraphes 28-29.
  91. *Manitoba Metis Federation Inc. v. Attorney-General of Canada*, [1988] 3 C.N.L.R. 39, p. 49 (C.A. Man.).
  92. Chartrand, «Aboriginal Rights», précité, note 9, pp. 479, 480.
  93. Précité, note 91.
  94. *Ibid.*
  95. *Manitoba Metis Federation c. Procureur-général du Canada*, [1990] 2 C.N.L.R. 19 (C.S.C.).

- 
96. D. Sanders, «Getting Back to Rights», dans *Aboriginal Title in British Columbia: Delgamuukw v. The Queen* (Montréal: Institut de recherche en politiques publiques, 1992) 261, p. 282.
  97. On trouvera dans l'arrêt *R. v. McPherson*, [1993] 1 W.W.R. 415 (Ct. Man.) une décision judiciaire récente d'après laquelle l'application aux Métis des restrictions en matière de chasse contenues dans une loi provinciale sur la faune constitue une violation des droits constitutionnels que possèdent les Métis aux termes de l'art. 35 de la *Loi constitutionnelle de 1982*. Cette décision a fait l'objet d'un appel.
  98. [1979] 3 C.N.L.R. 17 (CF. div. 1<sup>re</sup> inst.).
  99. *Ibid.*, p. 45.
  100. Voir Slattery, précité, note 69, pp. 759, 760.
  101. (1991), 79 D.L.R. (4th) 185, pp. 420, 421 (C.S.C.-B.). Voir également la décision de la Cour d'appel de la Colombie-Britannique dans l'affaire 104 D.L.R. (4th) 470, pp. 512, 514 (par le juge MacFarlane; le juge Taggart a souscrit au jugement) et aux pp. 575 à 577 (par le juge Wallace). Au moment où nous écrivons ces lignes, la demande d'autorisation d'interjeter appel de cette décision a été présentée à la Cour suprême du Canada. Il convient de signaler que le critère de l'arrêt *Baker Lake* n'a jamais été examiné par la Cour suprême du Canada.
  102. Ce paragraphe énonce : «il est entendu que sont compris parmi les droits issus de traités dont il est fait mention au paragraphe (1), les droits existants issus d'accords sur des revendications territoriales ou ceux susceptibles d'être ainsi acquis».
  103. *Précité*, note 8, pp. 169, 170.
  104. Voir *Dossier en souffrance : Une politique de revendications des autochtones*, Ottawa, Approvisionnement et Services Canada, 1982.
  105. Voir *Politique de revendications territoriales globales*, Ottawa, Approvisionnement et Services Canada, 1986.
  106. *Revendication territoriale globale des Dénés et des Métis, entente de principe entre le Canada et la Nation Dénée et l'Association des Métis des Territoires du Nord-Ouest*, le 9 avril 1990.
  107. *Ibid.*, c. 21.
  108. *Ibid.*, c. 8.
  109. *Ibid.*, c. 10.
  110. *Ibid.*, c. 13.
  111. *Ibid.*, c. 28-31.

- 
112. *Ibid.*, c. 7.
113. Y compris les modifications permettant de reconnaître la compétence législative subordonnée du gouvernement de l'Alberta.
114. L'Accord de Charlottetown, précité, note 1.
115. *Ibid.*, p. 14.
116. *Ibid.*, p. 24.
117. *Ibid.*, pp. 37 à 41.
118. Une version provisoire de l'Accord relatif à la nation métisse datée du 3 octobre 1992 accompagnait les avant-projets des textes juridiques de l'Accord de Charlottetown. On ignore jusqu'à quel point cette version avait été acceptée par les gouvernements fédéral et provinciaux ou s'il existe des versions subséquentes sur lesquelles les parties se sont entendues.
119. *Ibid.* Cette définition a été revue et corrigée plusieurs fois par le RNM au cours des négociations de Charlottetown. Il ne s'agit peut-être pas de la dernière définition adoptée au cours de ce processus par le RNM.
120. *Ibid.*, al. 1b).
121. *Ibid.*, art. 4.
122. Alberta-Metis Settlements Accord, conclu entre la province d'Alberta et l'Alberta Federation of Metis Settlement Associations, le 1<sup>er</sup> juillet 1989.
123. *Constitution of Alberta Amendment Act, 1990*, S.A. 1990, c. C-22.2.
124. Précité, note 118.
125. *Metis Settlements Act*, précité, note 5, al. 1j).
126. Le plan ne vise pas l'autonomie gouvernementale complète qui aurait été possible en vertu de l'Accord de Charlottetown. Il est fondé sur la compétence provinciale et accorde à un ministre de la Couronne certains pouvoirs de surveillance en matière d'administration financière et d'élaboration des lois.
127. *Metis Settlements Accord Implementation Act*, S.A. 1990, c. M-14.5, Partie 1.
128. Précité, note 123, art. 3, 4, 5.
129. Ces dispositions se trouvent dans la *Metis Settlements Act*. Voir également «Metis Settlements General Council Land Policy», *Alberta Gazette*, le 31 juillet 1992, p. 2592.

- 
130. On trouvera ces dispositions dans les *Letters Patent*.
  131. S.A. 1990, c. M-14.8.
  132. Précité, note 123, art. 4, 5.
  133. Précité, note 5, Parties 1 et 2 (pouvoirs du conseil de l'établissement); Partie 8 (établissement du Metis Settlements General Council); Partie 7 (Metis Settlements Appeal Tribunal).
  134. *Ibid.*, art. 55
  135. *Ibid.*, Partie 8, Division 1.
  136. *Ibid.*, art. 2.
  137. *Ibid.*, art. 222 et 223.
  138. *Ibid.*, art. 222, 223 et 224.
  139. *Ibid.*, Partie 10.
  140. *Ibid.*, Partie 7.
  141. *Ibid.*, par. 184(2).
  142. *Ibid.*, par. 184(3).
  143. *Ibid.*, art. 189.
  144. Ces principes pourraient être calqués sur la clause Canada de l'Accord de Charlottetown.
  145. Clause 3.1 du 7 octobre 1992, 10 h. Version optimale de l'accord politique relatif aux questions constitutionnelles intéressant les autochtones. Terre-Neuve a refusé d'adhérer à cette clause.