



Enfin une question de droits

Accorder la pleine protection des droits
de la personne aux Premières nations

juin 2011





Pour obtenir de plus amples renseignements sur les droits de la personne, veuillez communiquer avec un des bureaux de la Commission :

Bureau national

344, rue Slater, 8e étage
Ottawa (Ontario) K1A 1E1
Téléphone : 613-995-1151
Numéro sans frais : 1-888-214-1090
ATS : 1-888-643-3304
Télécopieur : 613-996-9661

Initiative nationale autochtone

175, rue Hargrave, bureau 750
Winnipeg (Manitoba) R3C 3R8
Téléphone : (204) 983-2189
Numéro sans frais: 1-866-772-4880
ATS : 1-866-772-4840
Télécopieur : (204) 983-6132

On peut obtenir ce rapport en médias substitués dans le site de la Commission à l'adresse www.ccdp-chrc.gc.ca

© Ministre des Travaux publics et des Services gouvernementaux

No de catalogue HR4-12/2011

ISBN 978-1-100-53331-5



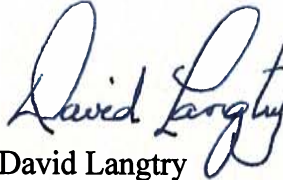
Le 16 juin 2011

L'honorable Noël A. Kinsella
Président du Sénat
Le Sénat
Ottawa (Ontario) K1A 0A4

Monsieur le Président,

Conformément à l'article 61(2) de la *Loi canadienne sur les droits de la personne*, j'ai le plaisir de vous transmettre le rapport spécial intitulé *Enfin une question de droits: Accorder la pleine protection des droits de la personne aux membres des Premières nations*, aux fins de son dépôt au Sénat.

Je vous prie d'agréer, Monsieur le Président, l'expression de ma haute considération.



David Langtry

p.j.

c.c.: M. Paul C. Bélisle
Greffier du Sénat et greffier des Parlements



Le 16 juin 2011

L'honorable Andrew Scheer, député
Président de la Chambre des communes
Chambre des communes
Ottawa (Ontario) K1A 0A6

Monsieur le Président,

Conformément à l'article 61(2) de la *Loi canadienne sur les droits de la personne*, j'ai le plaisir de vous transmettre le rapport spécial intitulé *Enfin une question de droits: Accorder la pleine protection des droits de la personne aux membres des Premières nations*, aux fins de son dépôt à la Chambre des communes.

Je vous prie d'agréer, Monsieur le Président, l'expression de ma haute considération.

David Langtry

p.j.

c.c. : Mme Audrey O'Brien
Greffière de la Chambre des communes



Sommaire	1
Introduction	4
Examen de l'état de préparation	6
Initiative nationale autochtone.....	6
Écouter et apprendre	7
Principes assurant la réussite de la mise en œuvre de l'abrogation	12
Respect de l'autonomie gouvernementale	13
Solutions de rechange au processus de règlement des différends de la Commission	14
Principes directeurs servant à l'élaboration de processus communautaires de règlement des différends.....	15
Respect des droits ancestraux et des droits issus de traités	17
La disposition de non-dérogação	17
La disposition interprétative	17
Traditions juridiques et règles de droit coutumier des Premières nations.....	18
Équilibre entre les droits collectifs et les droits individuels.....	19
Égalité des sexes	19
Directives opérationnelles.....	20
Prévention de la discrimination	22
L'enquête sur la sensibilisation	22
Rendre la protection des droits de la personne accessible aux personnes autochtones.....	24
Rendre le processus de règlement des différends de la Commission plus accessible	25
Formation en matière de protection des droits de la personne.....	25
Potection contre la la discrimination	26
Plaintes pour discrimination	26
Discrimination systémique	28
Discrimination inscrite dans la <i>Loi sur les Indiens</i>	32
Ressources suffisantes	33
Renforcer la capacité des Premières nations	33



Le 18 juin 2011, les personnes visées par la *Loi sur les Indiens* obtiendront la pleine protection des lois portant sur les droits de la personne pour la première fois de l'histoire.

En juin 2008, le Parlement a abrogé l'article 67 de la *Loi canadienne sur les droits de la personne*. Pendant plus de 30 ans, cet article a empêché ces peuples de porter plainte lorsque l'application de la *Loi sur les Indiens* se révélait discriminatoire. Par conséquent, les membres des Premières nations qui s'estimaient victimes de discrimination à cause de la *Loi sur les Indiens* ne pouvaient déposer de plaintes contre le gouvernement du Canada ou les gouvernements des Premières nations. La Commission canadienne des droits de la personne (la Commission) avait souvent réclamé ce changement.

Dès que la *Loi* a été modifiée en 2008, les membres des Premières nations ont pu porter plainte contre le gouvernement du Canada en raison des dispositions discriminatoires de la *Loi sur les Indiens*. Les gouvernements des Premières nations ont eu une période de transition de trois ans pour se préparer au changement. La date du 18 juin 2011 marque la fin de la période de transition.

La Commission a préparé ce rapport spécial à l'intention des députés fédéraux, des gouvernements des Premières nations, des personnes autochtones ainsi que d'autres Canadiens pour leur faire connaître les mesures qu'elle a prises depuis 36 mois pour se préparer au moment où l'article 67 sera entièrement abrogé.

Mise sur pied par la Commission, l'Initiative nationale autochtone a pris contact avec les gouvernements des Premières nations et autres organisations autochtones pour leur offrir son savoir-faire et les aider à bâtir leur capacité de détecter et de régler les enjeux de droits de la personne. Après avoir discuté avec les Premières nations et d'autres intervenants autochtones, la Commission a établi cinq principes qui ont guidé ses travaux et qu'elle considère comme essentiels pour que l'abrogation de l'article 67 se fasse sans problème :

- 1) Respect de l'autonomie gouvernementale, surtout par l'instauration de processus communautaires de règlement des différends qui seront adaptés aux Premières nations.
- 2) Respect des droits ancestraux et des droits issus de traités, et prise en compte des traditions juridiques et des lois coutumières des Premières nations.



- 3) Prévention de la discrimination grâce à des mesures de promotion et de protection des droits de la personne, dont l'éducation et la formation pour aider les gens à comprendre leurs droits et obligations.
- 4) Droit à la protection contre la discrimination fondée sur des motifs comme le sexe, l'âge, la situation de famille et la déficience, conformément à l'article 2 de la *Loi canadienne sur les droits de la personne*.
- 5) Ressources suffisantes pour que les gouvernements des Premières nations puissent respecter leurs obligations en vertu de la *Loi canadienne sur les droits de la personne* et accroître leur capacité de concevoir des politiques et processus destinés à protéger les droits de la personne.

Les activités décrites dans notre rapport spécial illustrent les nombreuses difficultés à surmonter pour donner aux personnes autochtones la pleine protection de leurs droits humains. Il s'agit notamment :

- de la nécessité de trouver un juste équilibre entre les droits de la communauté et les droits individuels;
- de la nécessité de prévoir des mécanismes de recours et de réparation en cas de non-respect des droits de la personne d'une façon qui respecte le droit inhérent à l'autonomie gouvernementale des peuples autochtones;
- de la nécessité de mieux faire connaître les lois relatives aux droits de la personne aux gouvernements des Premières nations et aux personnes autochtones et d'instaurer des processus communautaires de règlement des différends;
- de l'importance de faire en sorte que les régimes de protection des droits de la personne mis en place par les Premières nations soient ouverts et d'accès facile pour tous;



- du fait que les gouvernements des Premières nations ont besoin des ressources nécessaires pour faire en sorte que leurs collectivités et organisations respectent la *Loi canadienne des droits de la personne*.

Ces difficultés se posent dans un milieu déjà complexe. Pour bien des plaintes qui seront déposées contre le gouvernement du Canada ou les gouvernements des Premières nations, il s'agira de premières que les tribunaux devront tirer au clair.

Conformément à son mandat, la Commission continuera de promouvoir et de protéger les droits de la personne de toute la population canadienne, d'un océan à l'autre. Par conséquent, elle poursuivra le dialogue avec les Premières nations, d'autres intervenants autochtones, et les ministères fédéraux concernés. Cette année, la Commission mènera une étude sur pour identifier les situations discriminatoires qui découle de la *Loi sur les Indiens*.



Pendant plus de 30 ans, l'article 67 de la *Loi canadienne sur les droits de la personne* a empêché les plaintes pour discrimination lorsque la situation dénoncée découlait de l'application de la *Loi sur les Indiens*. Durant cette période, on ne pouvait porter plainte à cet égard contre le gouvernement du Canada ou les gouvernements des Premières nations. La Commission canadienne des droits de la personne a recommandé l'abrogation de cet article dans deux rapports spéciaux, *Une question de droits* (2005) et *Toujours une question de droits* (2008).

L'article 67 a été abrogé le 18 juin 2008 lorsque le Parlement a adopté le projet de loi C-21¹. Cette abrogation a eu pour effet d'assujettir immédiatement le gouvernement du Canada à la *Loi canadienne sur les droits de la personne* relativement aux plaintes relevant du domaine des droits de la personne à l'égard des dispositions de la *Loi sur les Indiens*. Le projet de loi prévoyait une période de transition de trois ans avant le dépôt de plaintes contre les gouvernements des Premières nations et les institutions connexes. Juin 2011 marque la fin de la période de transition.

Le présent rapport spécial a pour but d'informer les députés fédéraux, les gouvernements des Premières nations, les personnes autochtones ainsi que d'autres Canadiens des mesures prises par la Commission depuis 36 mois pour se préparer à l'abrogation complète de l'article 67².

Les activités décrites dans notre rapport spécial illustrent les nombreuses difficultés à surmonter pour donner aux personnes autochtones la pleine protection de leurs droits humains. Il s'agit notamment :

- de la nécessité de trouver un juste équilibre entre les droits de la collectivité et les droits individuels;
- de la nécessité de prévoir des mécanismes de recours et de réparation en cas de non-respect des droits de la personne d'une façon qui respecte le droit inhérent à l'autonomie gouvernementale;

¹ Loi modifiant la *Loi canadienne sur les droits de la personne*, deuxième session, trente-neuvième législature, 56-57 Elizabeth II, 2007-2008.

² L'impact premier du projet de loi C-21 implique le gouvernement du Canada et les Premières nations régies par la *Loi sur les Indiens*. Le contenu du rapport met donc l'accent sur les Premières nations. Cela ne vise aucunement à diminuer le statut des autres communautés et nations autochtones, notamment les nations et communautés métisses, inuites et autres, dont les activités ne sont pas visées par la *Loi sur les Indiens*, mais qui pourraient être touchées par le projet de loi C-21 dans d'autres circonstances.



- de l'importance de faire en sorte que les régimes de protection des droits de la personne mis en place par les Premières nations soient ouverts et d'accès facile pour tous;
- du fait que les gouvernements des Premières nations ont besoin des ressources nécessaires pour faire en sorte que leurs collectivités et organisations respectent la *Loi canadienne des droits de la personne*.

Le présent rapport décrit ce que la Commission a entendu et ce qu'elle a appris au cours des trois dernières années et explique comment les renseignements recueillis ont influencé ses activités en cours.

L'abrogation de l'article 67 constitue une étape importante dans le dossier de l'égalité pour toutes les personnes autochtones. Or, l'abrogation n'est pas une panacée aux multiples problèmes sociaux, économiques, politiques et de droits fonciers auxquels sont confrontés les membres des Premières nations et des peuples autochtones. Bien qu'il s'agisse manifestement de questions touchant les droits de la personne, ces enjeux ne relèvent pas du champ d'application de la *Loi canadienne sur les droits de la personne*.

De plus, le procureur général du Canada conteste la définition du terme « service » de la *Loi canadienne sur les droits de la personne*. S'il a gain de cause, cela pourrait sérieusement miner la capacité des membres des Premières nations de déposer des plaintes pour discrimination relativement au financement des services qui est destiné aux communautés des Premières nations.

À long terme, il appartiendra aux membres des Premières nations, aux peuples autochtones, aux législatures, aux tribunaux et à la société civile de faire les changements fondamentaux nécessaires pour que les peuples autochtones puissent bénéficier de la pleine égalité qui leur a longtemps été refusée.



Examen de l'état de préparation

Le projet de loi C-21 prévoyait que le gouvernement du Canada entreprenne une « étude visant à définir l'ampleur des préparatifs, des capacités et des ressources fiscales et humaines nécessaires pour que les collectivités et les organismes autochtones se conforment à la *Loi canadienne sur les droits de la personne* »³. Cette étude doit être effectuée de concert avec les organismes compétents représentant les peuples des Premières nations et doit être présentée au Parlement au plus tard le 18 juin 2011.

Le projet de loi C-21 ne contraignait pas la Commission à participer à l'examen de l'état de préparation prévu par ce projet de loi. La Commission dépose donc le présent rapport de sa propre autorité, conformément au paragraphe 61(2) de la *Loi canadienne sur les droits de la personne* qui précise ce qui suit :

(2) La Commission peut, à tout moment, présenter au Parlement un rapport spécial mentionnant et commentant toute question relevant de ses pouvoirs et fonctions d'une urgence ou d'une importance telles qu'elle ne saurait attendre la présentation du prochain rapport annuel visé au paragraphe (1).

La Commission souhaite que le présent rapport, ainsi que le rapport du gouvernement du Canada, favorise une meilleure compréhension de l'abrogation et de sa mise en œuvre au cours des trois dernières années.

Initiative nationale autochtone

L'Initiative nationale autochtone de la Commission canadienne des droits de la personne est chargée de diriger les activités de la Commission liées à la mise en œuvre de l'abrogation de l'article 67. Le but de l'Initiative nationale autochtone est de veiller à ce que la Commission, les gouvernements des Premières nations, les peuples autochtones ainsi que les autres parties intéressées comprennent les changements découlant de l'abrogation de l'article 67 et qu'ils soient bien préparés pour se pencher sur les enjeux qui en découlent. À cet égard, la Commission a :

- rencontré les gouvernements des Premières nations et d'autres intervenants;

³ Loi modifiant la *Loi canadienne sur les droits de la personne*, deuxième session, trente-neuvième législature, 56-57 Elizabeth II, 2007-2008.



- établi des politiques et effectué des recherches;
- mené à bien des activités de formation et de sensibilisation auprès des gouvernements des Premières nations;
- mis au point des lignes directrices pertinentes relatives aux mécanismes d'enquête et aux processus communautaires de règlement des différends.

Le gouvernement du Canada a affecté 5,7 millions de dollars pour la période de 2009-2010 à 2013-2014 dans le but de financer les activités d'engagement et de mise en œuvre de la Commission. À l'aide de ces fonds, la Commission a pu mener à bien plusieurs projets et mettre en place son infrastructure organisationnelle pour être prête à répondre aux nouvelles exigences qui lui incomberont après juin 2011.

Écouter et apprendre

Un objectif clé de l'Initiative nationale autochtone est de favoriser le dialogue avec les gouvernements des Premières nations, leurs citoyens et d'autres intervenants clés. La Commission s'est engagée à collaborer avec les gouvernements des Premières nations afin d'intégrer le contexte unique des communautés des Premières nations aux mécanismes de recours applicables aux droits de la personne d'une manière qui respecte le droit inhérent à l'autonomie gouvernementale.

Lors de l'élaboration de ses deux rapports spéciaux précédents qu'elle a présentés au Parlement, la Commission s'est entretenue avec l'Assemblée des Premières Nations, l'Association des femmes autochtones du Canada et le Congrès des peuples autochtones. La présidente et le vice-président de la Commission ont tenu plusieurs réunions avec les dirigeants de ces organisations.

Depuis l'abrogation, la Commission a participé à plusieurs réunions avec des représentants de ces organisations nationales autochtones et du ministère des Affaires indiennes et du Nord canadien. Ces réunions ont permis de cerner des secteurs de partenariats possibles et d'échanger des renseignements sur la mise en œuvre de l'abrogation.



Depuis janvier 2009, des membres de la haute direction de la Commission ont participé à plus de 75 réunions, conférences et autres événements tenus au sein des communautés des Premières nations et avec des représentants des Premières nations et d'autres représentants autochtones. Dans le cadre de ces activités, les membres de la Commission ont :

- présenté un aperçu de la *Loi canadienne sur les droits de la personne* et des modifications résultant du projet de loi C-21;
- discuté de la compréhension qu'a la Commission relativement à la façon dont la *Loi canadienne sur les droits de la personne* s'appliquera aux communautés des Premières nations;
- donné des séances de formation sur les principes en matière de droits de la personne, entre autres, l'obligation de prendre des mesures d'adaptation.

Ces activités se sont avérées des expériences d'apprentissage enrichissantes pour tous les intéressés. La Commission a acquis de nouvelles connaissances qui ont été essentielles au travail réalisé par l'Initiative nationale autochtone. La Commission est très reconnaissante envers tous ceux qui ont pris le temps de partager leurs connaissances. Il reste encore tellement plus à apprendre, et la Commission entend poursuivre ses efforts d'engagement à ce chapitre.

Bien qu'il soit difficile de résumer tous les témoignages entendus et toutes les connaissances acquises au cours des trois dernières années, voici quelques-unes des questions qui ont été soulevées :

- **Soutien à l'égard des droits de la personne** : Les gouvernements des Premières nations appuient fermement la protection des droits de la personne. Or, ils sont principalement préoccupés par la meilleure façon d'appliquer les droits de la personne aux circonstances particulières de leurs communautés et les opinions divergentes concernant les éléments devant être inclus dans les droits de la personne.



- **Disparités quant aux connaissances et à la capacité** : Certains gouvernements des Premières nations ont déjà des processus de règlement des différends bien établis, lesquels pourraient être adaptés pour résoudre les différends en matière de droits de la personne. Plusieurs gouvernements des Premières nations sont impatients d'améliorer leurs mécanismes de recours ou d'en établir de nouveaux. Pour ce faire, il faudra du financement suffisant et une formation pertinente.
- **Autonomie gouvernementale et souveraineté** : Tous les représentants des Premières nations qui se sont entretenus avec la Commission ont fortement insisté sur leur droit inhérent à l'autonomie gouvernementale. Certains gouvernements des Premières nations ne reconnaissent pas la compétence de la Commission et affirment qu'à titre de peuples souverains, ils considèrent les droits de la personne comme une question interne. D'autres encore se disent prêts à travailler en partenariat avec la Commission pour instaurer une protection pertinente des droits de la personne.
- **Traditions juridiques et droit coutumier** : La Commission a rencontré plusieurs personnes, y compris des Aînés, qui ont expliqué le rôle fondamental des traditions juridiques et du droit coutumier dans le règlement des différends au sein des communautés des Premières nations. Ces personnes ont décrit l'importance de faire preuve de respect envers les gardiens du savoir traditionnel. La Commission a également appris qu'il existe une réticence quant au partage du savoir, de crainte qu'il soit mal interprété ou mal utilisé.
- **Prévention** : Les gouvernements des Premières nations reconnaissent que la prévention doit être au cœur du régime de recours en matière de droits de la personne. Plusieurs préféreraient à priori définir les causes de discrimination possibles et y remédier, plutôt que de recourir à un mécanisme de plainte pour traiter de ces questions.



- **Confusion quant à la portée de l'article 67** : Les gouvernements des Premières nations ont toujours été assujettis à la *Loi canadienne sur les droits de la personne* relativement aux plaintes portant sur les questions d'emploi et de discrimination liée à des services ne relevant pas de la *Loi sur les Indiens*. La Commission a appris que plusieurs membres des Premières Nations croyaient à tort qu'ils n'étaient aucunement protégés par la *Loi canadienne sur les droits de la personne*.
- **Accessibilité pour les personnes handicapées** : L'abrogation a permis de sensibiliser davantage les Premières nations à l'égard de leurs droits et responsabilités. Plusieurs dirigeants des Premières nations se sont dits préoccupés par les défis qu'ils doivent surmonter pour rendre leurs installations et leurs services accessibles aux personnes handicapées.
- **Colonialisme** : Plusieurs personnes autochtones ont souligné l'impact de la *Loi sur les Indiens*. Pendant plus de cent ans, cette *Loi* a eu des effets qui se sont fait sentir à grande échelle au sein des peuples autochtones et qui ont été en grande partie négatifs sur leur vie. La *Loi sur les Indiens* a instauré un contexte d'exclusion socio-économique qui a entraîné des difficultés excessives et, en général, de plus faibles niveaux de bien-être⁴.
- **Personnes ne vivant pas au sein de leur Première nation** : La Commission s'est fait dire que, bien que plusieurs personnes autochtones ne résident pas sur leur territoire traditionnel, ils continuent d'être liés à leur peuple. Entre autres, ils participent aux affaires de la communauté et peuvent tirer parti de certains avantages liés au fait d'être membre de la communauté.

⁴ L'Indice du bien-être des collectivités (IBC), établi par le ministère des Affaires indiennes et du Nord canadien, indique que la valeur moyenne de l'IBC pour les collectivités non autochtones est de 77, tandis qu'elle est de 57 pour les collectivités des Premières nations. L'Indice du bien-être des collectivités est calculé en fonction de plusieurs indicateurs-clés se rapportant à des questions comme la santé, l'éducation et le logement. Pour de plus amples renseignements, consulter le document *Le bien-être des collectivités des Premières nations et inuites : Analyse des tendances historiques (1981-2006)*.



- **Modification de la *Loi canadienne sur les droits de la personne* :**
Certains membres des Premières nations ont souligné la nécessité de modifier davantage la *Loi canadienne sur les droits de la personne* quant à la manière dont elle s'applique aux peuples autochtones. On a proposé à maintes reprises que « l'identité autochtone » et le « lieu de résidence autochtone » soient ajoutés à titre de motifs de distinction illicite aux termes de la *Loi canadienne sur les droits de la personne*.



Dans ses deux rapports précédents, et dans le cadre des travaux qui ont été entrepris depuis leur publication, la Commission a énoncé des principes de base essentiels à la réussite de la mise en œuvre de l'abrogation. Ces principes sont les suivants :

- **Respect de l'autonomie gouvernementale** : Tous les peuples autochtones y compris les Premières Nations ont le droit inhérent à l'autonomie gouvernementale. L'article 67 doit être abrogé d'une manière qui respecte la compétence des peuples des Premières nations de se gouverner eux mêmes.
- **Respect des droits ancestraux et des droits issus de traités** : En vertu de leur ascendance autochtone, les peuples autochtones du Canada ont des droits ancestraux et issus de traités qui sont protégés par la Constitution canadienne⁵ et reconnus par la Cour suprême du Canada. Dans le cadre de la mise en œuvre de l'abrogation, ces droits doivent être respectés.
- **Prévention de la discrimination** : Les lois sur les droits de la personne visent la promotion et la protection de ces droits. Elles sont de nature réparatrice. Les régimes efficaces en matière de protection des droits de la personne comportent des programmes et des mesures ayant pour but de renseigner les gens sur leurs droits et de prévenir la discrimination.
- **Protection contre la discrimination** : L'article 2 de la *Loi canadienne sur les droits de la personne* prévoit que la *Loi* a pour objet de donner effet :

[...] au principe suivant : le droit de tous les individus, dans la mesure compatible avec leurs devoirs et obligations au sein de la société, à l'égalité des chances d'épanouissement et à la prise de mesures visant à la satisfaction de leurs besoins, indépendamment des considérations [...]

Les peuples autochtones ont le droit à la protection contre la discrimination fondée sur le sexe, l'âge, la situation de famille et la déficience. Ces peuples continuent de faire l'objet de discrimination. Cela est d'autant plus vrai dans le cas des femmes et des enfants.

- **Ressources suffisantes** : Les gouvernements des Premières nations ont besoin de ressources suffisantes pour s'acquitter de leurs obligations en vertu de la *Loi canadienne sur les droits de la personne modifiée*.

⁵ Articles 25 et 35 de la Loi constitutionnelle de 1982.



La Commission appuie le droit inhérent des peuples autochtones à l'autonomie gouvernementale. Les gouvernements des Premières nations peuvent mettre au point leurs propres processus de recours en matière de droits de la personne et devraient être encouragés à faire ainsi. De tels mécanismes peuvent fonctionner conjointement avec la *Loi canadienne sur les droits de la personne* ou en vertu d'une entente d'autonomie gouvernementale, d'une loi particulière ou d'autres accords conclus entre les gouvernements des Premières nations et la Couronne⁶.

Les processus de recours en matière de droits de la personne des gouvernements des Premières nations qui fonctionnent sous une administration autonome seront perfectionnés au fil du temps. Le projet de loi C-21 ne visait aucunement à remplacer ces processus. Il reste qu'il existe des besoins immédiats. Depuis plus de 30 ans, les Premières nations et autres peuples autochtones ont été privés de l'accès aux recours en matière de droits de la personne dans des décisions découlant de la *Loi sur les Indiens*. L'abrogation de l'article 67 était la première étape visant à assurer que le déni de ces droits prenne fin.

Cette *Loi* est désormais une loi canadienne, et la Commission a un devoir envers le Parlement ainsi que les gouvernements des Premières nations et les personnes autochtones de voir à sa mise en œuvre. L'Assemblée des Premières Nations a reconnu cet état de fait dans une résolution adoptée en 2010 :

[...] cette législation (*la Loi canadienne sur les droits de la personne*) est imposée à leurs nations et n'est applicable que jusqu'à ce que les Premières Nations aient élaboré et mis en œuvre leurs propres modèles de droits de la personne, conformes à leurs traditions et leur autorité inhérente, et conformément à la Déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones.⁷

⁶ À plus long terme, on pourrait envisager d'adopter une loi distincte sur les droits de la personne pour les Premières nations. On suivrait ainsi l'évolution des structures en matière de droits de la personne qui a eu lieu dans les Territoires du Nord-Ouest et au Yukon. Initialement, la Commission avait compétence en matière de droits de la personne sur les territoires. Lorsque les territoires ont établi leurs propres lois sur les droits de la personne, la compétence de la Commission à cet égard a été transférée aux territoires.

⁷ Paragraphe 7, Résolution no 19/2010, Assemblée générale annuelle, Assemblée des Premières Nations, juillet 2010, Winnipeg (Manitoba)



Solutions de rechange au processus de règlement des différends de la Commission

En vertu de la *Loi canadienne sur les droits de la personne*, des processus de règlement alternatif des différends peuvent être utilisés pour résoudre les différends en matière de droits humains sans devoir recourir au processus de plainte officiel de la Commission. De fait, la Commission encourage le recours à des processus communautaires de règlement des différends, ce qui est conforme aux pratiques universelles en matière de droits de la personne. Si la Commission reçoit une plainte qui peut être réglée en ayant recours à un processus communautaire, elle peut, à sa discrétion, soumettre la plainte à ce processus.

Il n'existe pas de modèle unique pour établir un processus communautaire de règlement des différends. Les Premières Nations mettront au point des systèmes qui correspondent à leurs propres besoins et à leur situation particulière. Ces processus pourraient être fondés sur les éléments suivants :

- les traditions et coutumes transmises d'une génération à l'autre;
- une méthode plus contemporaine utilisant des outils comme la médiation et l'arbitrage;
- une approche hybride qui met à profit des méthodes traditionnelles et contemporaines.



Principes directeurs servant à l'élaboration de processus communautaires de règlement des différends

Quelques gouvernements des Premières nations ont demandé à la Commission des conseils sur les principes devant servir de fondement à un processus communautaire de règlement des différends. La Commission a donc établi une série de principes directeurs qui prennent en compte les normes internationales en matière de droits de la personne, comme celles énoncées dans la Déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones, ainsi que celles établies dans la loi et la jurisprudence canadiennes. Ces principes seront peaufinés et améliorés au besoin.⁸

Ces principes directeurs sont les suivants :

1. Rendre le processus accessible.
2. Demander à la collectivité ce qu'elle pense du processus.
3. Veiller à ce que la personne qui décidera connaisse bien les droits de la personne.
4. Faire en sorte que le processus soit impartial et indépendant.
5. Permettre aux gens d'être accompagnés d'un représentant.
6. Donner la chance aux gens de se faire entendre.
7. Encourager les personnes concernées à partager l'information.
8. Garder l'information confidentielle.
9. Justifier les décisions.

⁸ En établissant leurs mécanismes communautaires de règlement des différends, les Premières nations devraient également examiner d'autres questions, notamment : un système clair pour l'approbation d'un processus de règlement des différends, la création d'un mécanisme d'appel, des documents rédigés dans un langage clair et des procédures appropriées relatives aux avis d'instance.



10. Veiller à ce que le processus convienne à toutes les personnes concernées par le différend.

11. Ne permettre aucune représailles.

Les représentants des femmes autochtones se sont dits préoccupés par le fait que l'attitude négative à l'endroit des femmes (et de leurs enfants) puisse limiter leur capacité de déposer des plaintes pour discrimination. Plusieurs s'inquiètent du fait que, dans certaines communautés, les femmes (et leurs enfants) puissent faire l'objet d'intimidation et de représailles. D'autres groupes vulnérables peuvent avoir des préoccupations similaires. En intégrant ces principes directeurs aux processus communautaires de règlement des différends, les Premières nations pourront ainsi veiller à ce que le processus soit accessible et juste pour tout le monde.

La Commission collabore avec le Southern First Nations Secretariat à un projet pilote visant à mettre au point des processus communautaires de règlement des différends. Les résultats du projet mèneront à la conception d'un guide éducatif qui sera partagé avec d'autres Premières nations intéressées à poursuivre le même cheminement.



La disposition de non-dérogação

La *Loi canadienne sur les droits de la personne* comprend désormais une disposition de non-dérogação⁹ que la Commission, le Tribunal canadien des droits de la personne et les tribunaux sont tenus de respecter dans toutes leurs décisions. La disposition de non-dérogação prévoit que la *Loi canadienne sur les droits de la personne* ne peut modifier les « droits existants – ancestraux ou issus de traités » qui sont reconnus et confirmés aux termes de l'article 35 de la *Loi constitutionnelle de 1982*.

La disposition interprétative

Le projet de loi C-21 comprenait également une disposition interprétative, laquelle est libellée comme suit :

1.2 Dans le cas d'une plainte déposée au titre de la *Loi canadienne sur les droits de la personne* à l'encontre du gouvernement d'une première nation, y compris un conseil de bande, un conseil tribal ou une autorité gouvernementale qui offre ou administre des programmes et des services sous le régime de la *Loi sur les Indiens*, la présente loi doit être interprétée et appliquée de manière à tenir compte des traditions juridiques et des règles de droit coutumier des Premières Nations et, en particulier, de l'équilibre entre les droits et intérêts individuels et les droits et intérêts collectifs, dans la mesure où ces traditions et règles sont compatibles avec le principe de l'égalité entre les sexes.

Cette disposition interprétative a été un point central important des travaux de la Commission en vue de se préparer à l'abrogation complète de l'article 67. De fait, la Commission a commandé deux rapports de recherche visant à mieux éclairer la façon d'appliquer la disposition :

- *L'équilibre entre les droits individuels et les droits collectifs : La mise en œuvre de l'article 1.2 de la Loi canadienne sur les droits de la personne* (mars 2010)¹⁰ donne un aperçu détaillé des considérations historiques, constitutionnelles et juridiques se rapportant à la disposition interprétative.

⁹ Article 1.1 : Il est entendu que l'abrogation de l'article 67 de la *Loi canadienne sur les droits de la personne* ne porte pas atteinte à la protection des droits existants – ancestraux ou issus de traités – des peuples autochtones du Canada découlant de leur reconnaissance et de leur confirmation au titre de l'article 35 de la *Loi constitutionnelle de 1982*.

¹⁰ Rapport préparé par Bradford W. Morse, Robert Groves & D'Arcy Vermette



- *L'article 1.2 de la Loi canadienne sur les droits de la personne : Juste équilibre entre les droits collectifs et les droits individuels, et principe de l'égalité entre les sexes* (juillet 2010)¹¹ analyse l'interaction importante entre le fait de tenir compte des traditions juridiques et des règles du droit coutumier des Premières nations et le fait de respecter le principe de l'égalité entre les sexes.

La Commission a également fait appel à l'expérience des Premières nations et d'autres peuples autochtones afin de mieux comprendre leur point de vue sur la disposition d'interprétation. Pour ce faire, la Commission a :

- tenu des réunions avec un conseil d'Aînés;
- s'est entretenue avec des organisations autochtones nationales;
- animé un atelier lors de l'assemblée générale annuelle de l'Association du Barreau autochtone;
- organisé un groupe de discussion spécial dans le cadre du Forum de prévention de la discrimination de 2010 de la Commission.

Grâce aux connaissances partagées, souvent au moyen de récits, la Commission a pu bien saisir le rôle essentiel des règles de droit coutumier et des traditions juridiques dans le quotidien des personnes autochtones. Cela a également permis à la Commission de mieux comprendre certains des défis à venir.

Traditions juridiques et règles de droit coutumier des Premières nations

L'Assemblée des Premières Nations a décrit la disposition interprétative comme un « lien ténu entre la *Loi canadienne sur les droits de la personne* et les traditions juridiques autochtones »¹². En appliquant la *Loi canadienne sur les droits de la personne* d'une manière qui tient compte et intègre les traditions juridiques et les règles de droit coutumier des Premières nations, cela favorisera le dialogue et une plus grande compréhension entre les peuples autochtones, la Commission et d'autres organismes qui interprètent la *Loi canadienne sur les droits de la personne*.

¹¹ Rapport préparé par Karen Green, Céleste McKay, Wendy Cornet et Kate Rexe

¹² Évaluation du niveau de préparation des communautés des Premières Nations en vue de l'abrogation de l'article 67 de la *Loi canadienne sur les droits de la personne*, rapport provisoire présenté au ministère des Affaires indiennes et du Nord canadien par l'Assemblée des Premières Nations, 21 mars 2010, page 30.



L'identification et la compréhension des traditions juridiques et des règles de droit coutumier des Premières nations peuvent représenter un défi pour les décideurs qui doivent interpréter la *Loi canadienne sur les droits de la personne*. Les traditions juridiques et les règles de droit coutumier des Premières Nations ne sont pas figées dans le temps et varient d'une Première nation à l'autre. Elles peuvent évoluer au même titre que les traditions dans toute autre société, et peuvent changer selon les circonstances et la volonté de la communauté. Elles peuvent être orales ou consacrées par écrit, suivant le choix et la pratique de chaque nation.

La Commission reconnaît la nécessité d'établir des méthodes utiles et respectueuses pour ce qui est de la collecte de renseignements sur l'existence et la nature des traditions juridiques et des règles de droit coutumier des Premières nations.

Équilibre entre les droits collectifs et les droits individuels

Les droits collectifs sont ceux qui appartiennent à un groupe dans son ensemble. Ils sont souvent importants pour préserver l'identité et la culture du groupe. Les droits individuels, quant à eux, sont ceux qui s'appliquent à chaque personne. De l'avis de la Commission, il n'y a aucun conflit fondamental entre les droits collectifs et les droits individuels. Toutefois, à certains moments, une tension peut exister entre ces deux types de droits. En pareils cas, il importe de trouver un juste équilibre qui permettra d'assurer le respect à la fois des droits individuels et des droits collectifs.

Égalité des sexes

La disposition interprétative précise que la *Loi* doit être appliquée et interprétée de manière à tenir compte des traditions juridiques et des règles de droit coutumier des Premières nations, dans la mesure où ces traditions et règles sont compatibles avec le principe de l'égalité des sexes. L'intention du législateur était de s'assurer de mettre fin à toute discrimination historique contre les femmes¹³.

¹³ Canada, Parlement, Débats de la Chambre des communes, 39e législature, 2e session, volume 142, numéro 097, (2008) : 5982-5983.



Ce respect prépondérant à l'égard du principe de l'égalité entre les sexes prend sa source dans le droit international et dans le droit canadien. Par exemple, la Déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones précise ce qui suit :

Tous les droits et libertés reconnus dans la présente Déclaration sont garantis de la même façon à tous les autochtones, hommes et femmes¹⁴.

De même, le paragraphe 35(4) de la *Loi constitutionnelle de 1982* prévoit que les droits ancestraux et issus de traités sont garantis également aux personnes des deux sexes.

Des représentants autochtones ont déclaré à la Commission que certaines cultures peuvent avoir différentes notions d'égalité entre les sexes. Il existe des cas où les deux sexes peuvent être traités différemment dans le but d'obtenir un résultat d'égalité. La Commission entend examiner tous les renseignements pertinents au moment de traiter les plaintes pour discrimination.

Directives opérationnelles

À la lumière des renseignements recueillis dans le cadre des discussions avec les gouvernements des Premières nations et d'autres intervenants concernés, la Commission a établi des directives visant l'application uniforme de la disposition interprétative tout au long de son processus de règlement des différends. La Commission reconnaît que ces directives peuvent évoluer à mesure que la disposition sera appliquée et interprétée.

- **La disposition interprétative n'est pas un moyen de défense¹⁵**: Il ressort clairement du dossier législatif que la disposition interprétative ne visait pas à exempter les actes qui seraient autrement discriminatoires en vertu de la *Loi canadienne sur les droits de la personne*, mais exige plutôt que les dispositions en vigueur de la *Loi canadienne sur les droits de la personne* soient interprétées à la lumière de cette disposition.

¹⁴ Article 44, Déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones, adoptée par l'Assemblée générale le 13 septembre 2007 conformément à la résolution 61/295.

¹⁵ En vertu des lois sur les droits de la personne, une partie qui aurait commis un acte discriminatoire peut faire valoir qu'elle a eu un motif valable pour agir ainsi. Il s'agit d'une défense. Par exemple, une compagnie aérienne peut faire preuve de discrimination à l'endroit d'une personne qui présente sa candidature comme pilote, mais dont l'acuité visuelle n'est pas assez bonne pour s'acquitter des fonctions d'un tel poste.

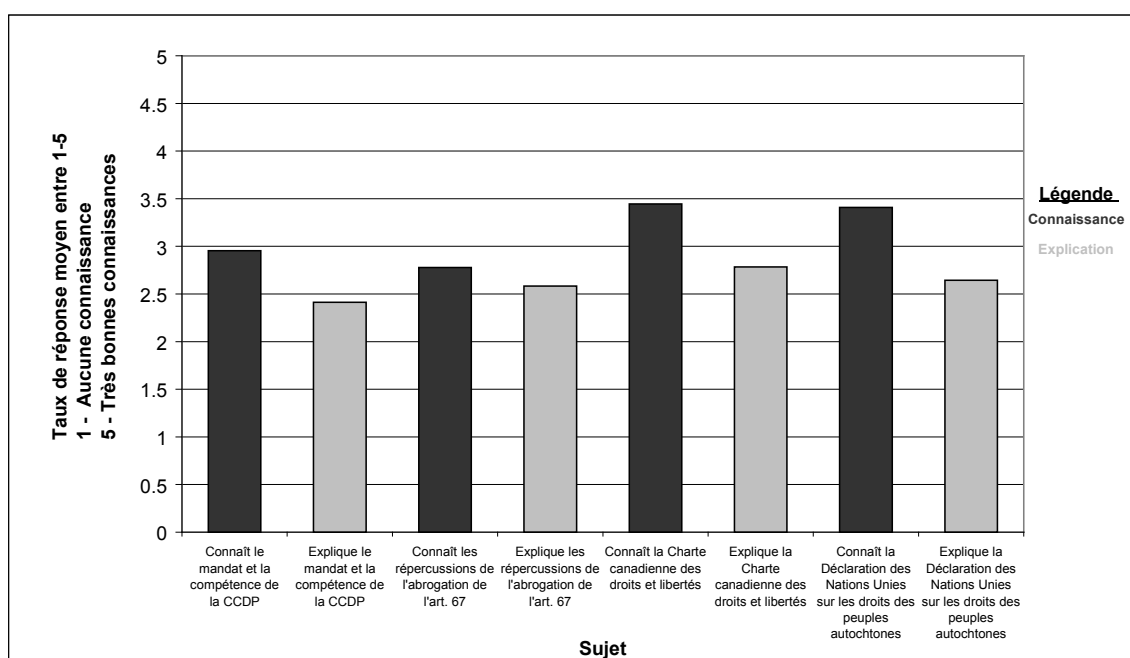


- **La prise en compte est une obligation** : La disposition interprétative crée une obligation positive pour les décideurs d'examiner les traditions juridiques et les règles de droit coutumier des Premières nations. Par conséquent, la Commission demandera aux deux parties à une plainte pour discrimination si une tradition juridique ou une règle de droit coutumier est en cause et, dans l'affirmative, exigera des renseignements à l'appui. Les commissaires tiendront compte de ces renseignements dans le cadre du processus décisionnel.
- **L'égalité entre les sexes doit être respectée dans tous les cas** : Dans tous les cas qui lui sont soumis, la Commission tiendra compte des traditions juridiques et des règles de droit coutumier pertinents des Premières nations; toutefois, le principe de l'égalité entre les sexes peut limiter leur application.
- **Les gouvernements des Premières nations** : La disposition interprétative s'appliquera à tous les gouvernements des Premières nations, qu'il s'agisse d'une bande au sens de la *Loi sur les Indiens* ou d'une première nation autonome. Pour que les traditions juridiques ou les règles de droit coutumier soient considérées, celles-ci doivent être pertinentes quant aux faits allégués dans le cadre de la plainte pour discrimination.



L'enquête sur la sensibilisation

En 2009, la Commission a mené une enquête sur la sensibilisation auprès des communautés des Premières nations et des représentants régionaux et nationaux des Premières nations. Cinquante-quatre (54) organisations ont participé à l'enquête. Cette enquête avait pour objectif de déterminer leur degré de connaissance à l'égard du projet de loi C-21, du travail réalisé par la Commission, de la *Charte canadienne des droits et libertés* et de la *Déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones*.



Les réponses étaient fondées sur une échelle de 1 à 5, 5 correspondant au degré de connaissance le plus élevé. Les taux de sensibilisation au projet de loi C-21 et à la *Loi canadienne sur les droits de la personne* étaient d'environ 2,5. Quant aux taux de sensibilisation à la *Charte canadienne des droits et libertés* et à la *Déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones*, ils étaient légèrement plus élevés. Voici les faits saillants des résultats de l'enquête :

- La plupart des répondants ont indiqué n'avoir eu que peu ou pas de contact avec la Commission avant l'enquête. Presque tous les répondants ont manifesté leur intérêt à recevoir davantage de renseignements et de formation sur les droits de la personne.



- Les répondants ont déclaré posséder un degré de connaissance moyen du mandat et de la compétence de la Commission, le taux se chiffrant à environ 2,85 sur l'échelle de 5, ce qui est compréhensible étant donné l'intervention plutôt limitée de la Commission auprès des Premières nations dans le passé. Leur niveau de confiance pour ce qui est d'expliquer le projet de loi C-21 et la *Loi canadienne sur les droits de la personne* était légèrement plus faible.
- 80 % des répondants ont indiqué n'avoir jamais participé à un atelier d'information ou à une séance de formation. Cela s'explique par le fait que l'enquête a été menée moins d'un an après l'adoption du projet de loi C-21.
- 69 % des répondants ayant déclaré n'avoir jamais participé à un atelier d'information ou à une séance de formation de la Commission ont dit qu'ils aimeraient participer à une prochaine séance.
- 70 % des répondants ont indiqué ne pas fournir de séances d'information relatives aux droits de la personne à leurs membres ou délégués.
- Les organisations des Premières nations ont indiqué que plusieurs facteurs limitaient leur capacité de répondre aux exigences de la *Loi canadienne sur les droits de la personne*, notamment les suivants :
 - les retombées du régime de la *Loi sur les Indiens*;
 - le manque de ressources financières et humaines;
 - l'isolement géographique de plusieurs communautés;
 - le besoin d'avoir des renseignements sur les droits de la personne qui sont rédigés dans un langage clair.
- Les résultats de l'enquête sur la sensibilisation serviront désormais de données de base pour évaluer les progrès réalisés par la Commission au chapitre de l'accroissement des connaissances et de la compréhension des Premières nations à l'égard du régime de protection des droits de la personne.



Rendre la protection des droits de la personne accessible aux personnes autochtones

L'enquête sur la sensibilisation a clairement révélé l'existence d'un besoin criant d'avoir renseignements rédigés dans un langage clair et compréhensible pour les profanes. Pour répondre à ce besoin, la Commission a publié le document *La Loi canadienne sur les droits de la personne et vous – un guide explicatif*¹⁶. Ce guide, élaboré en collaboration avec l'Association des femmes autochtones du Canada, sert d'introduction aux droits de la personne et au processus visant le dépôt d'une plainte pour discrimination devant la Commission. Le guide est accessible à partir du site Web de la Commission en anglais, en français ainsi qu'en plusieurs langues autochtones. On peut également l'obtenir sous forme d'imprimé sur demande.

Un second guide rédigé en langage clair s'adresse plus particulièrement aux dirigeants et aux administrateurs des Premières nations. Le *Guide des droits de la personne à l'intention des Premières nations* contient des renseignements pertinents liés aux droits de la personne et a pour but d'accroître la capacité des Premières nations de régler les questions portant sur les droits de la personne de façon indépendante. Le guide traite des sujets suivants :

- la législation sur les droits de la personne;
- les façons de prévenir la discrimination;
- le processus de règlement des différends de la Commission;
- la préparation d'une réponse à une plainte pour discrimination;
- la façon d'établir des processus communautaires de règlement des différends.

¹⁶ Ministre des Travaux publics et des Services gouvernementaux 2010, Cat. no HR21-18/2010F ISBN 978-1-100-95569-8. On peut obtenir des exemplaires de ce guide auprès de la Commission. Les coordonnées apparaissent sur la deuxième couverture.



Rendre le processus de règlement des différends de la Commission plus accessible

Il est important d'utiliser un langage clair. Il est tout aussi important d'avoir accès à un processus clair et compréhensible pour le dépôt et la résolution des plaintes pour discrimination. Au fil des ans, la Commission a tout mis en œuvre pour que son processus de règlement des différends soit plus facile à comprendre et plus accessible.

Il n'en demeure pas moins que tout processus qui exige qu'une personne dépose une plainte contre le gouvernement, son employeur ou un collègue peut s'avérer intimidant. Ce processus peut être d'autant plus complexe lorsqu'on tient compte de facteurs comme la petite taille de plusieurs communautés de Premières nations et les liens familiaux, d'emploi et d'amitié solides qui existent au sein de ces communautés.

La Commission a examiné l'ensemble de ses procédures afin de s'assurer qu'elles répondent aux circonstances et aux besoins particuliers des personnes autochtones.

Formation en matière de protection des droits de la personne

La Commission a déjà participé à quelques séances de formation en matière de droits de la personne avec les Premières nations et avec plusieurs organisations autochtones. Au moyen d'un dialogue, de présentations et de publications comme les guides rédigés en langage clair, la Commission travaille conjointement avec les Premières nations pour les aider à mieux connaître les exigences de la *Loi canadienne sur les droits de la personne* et la façon de les appliquer.

Il est également important d'offrir une formation officielle à ceux et celles qui interviendront directement dans le processus communautaire de règlement des différends. Il serait avantageux de lancer des initiatives comme une formation en matière de droits de la personne pour les formateurs et une formation sur les méthodes d'enquêtes à l'intention des administrateurs des Premières nations. Cependant, plusieurs gouvernements des Premières nations ont informé la Commission que des contraintes en matière de financement limitent leur capacité d'obtenir la formation dont ils ont besoin.



Plaintes pour discrimination

Un défi de taille, autant pour la Commission que pour les communautés des Premières nations, est de déterminer le nombre de plaintes pour discrimination qui seront formulées après juin 2011.

Comme il a été dit précédemment, malgré le fait que l'article 67 interdisait seulement les plaintes pour discrimination découlant de la *Loi sur les Indiens*, plusieurs personnes des Premières nations croyaient qu'elles étaient exclues totalement de l'application de la *Loi canadienne sur les droits de la personne*. Par conséquent, il est possible que la Commission observe une hausse des plaintes contre les gouvernements des Premières nations portant sur des questions qui n'étaient pas visées par l'abrogation.

La Commission possède une certaine expérience en ce qui concerne le traitement des plaintes relatives aux Premières nations. Par exemple, la *Loi canadienne sur les droits de la personne* a toujours offert un recours en matière de discrimination dans le domaine de l'emploi.

Au cours des cinq dernières années, la Commission a accepté, en moyenne, 29 plaintes chaque année visant les gouvernements des Premières nations. Plusieurs de ces plaintes (environ 35 %) ont été réglées rapidement, tandis que 28 % ont été rejetées et 17 % ont été renvoyées au Tribunal canadien des droits de la personne pour un nouvel examen. Les plaintes se répartissent comme suit :

Nombre de plaintes visant les Premières Nations	
2006	39
2007	22
2008	26
2009	20
2010	37
Total	144



Le nombre de demandes de renseignements reçues par la Commission peut donner une indication du nombre de plaintes futures. Chaque année, la Commission reçoit plusieurs milliers de demandes de renseignements. Les appels portant sur des questions qui n'ont pu être réglées sont considérés comme des demandes de renseignements par le personnel de la Commission. Dans plusieurs cas, les agents de la Commission sont en mesure d'aider les personnes à régler leur problème sans qu'une plainte pour discrimination soit déposée ou en renvoyant les plaignants à d'autres organismes qui peuvent les aider. Une proportion relativement faible des demandes mène à des plaintes pour discrimination officielles devant la Commission.

Le tableau suivant illustre le nombre de demandes de renseignements que la Commission a traitées en 2009 et 2010 et qui portent précisément sur des questions relatives aux Autochtones, suivi du nombre de demandes de renseignements que la Commission a accepté de traiter comme des plaintes :

Nombre de demandes visant des questions autochtones			
	2008 *	2009	2010
Total des demandes	54	100	95
Demandes acceptées comme plaintes	20	13	40

* Du 18 juin 2008

Les données statistiques ci-dessus tiennent compte des demandes de renseignements et des plaintes contre le gouvernement du Canada qui étaient interdites auparavant aux termes de l'article 67. La Commission a également continué de traiter les plaintes visant les gouvernements des Premières nations qui n'étaient pas exclues du fait de l'article 67.

Notre analyse préliminaire révèle qu'après juin 2011, la charge de travail de la Commission pourrait augmenter et atteindre de 150 à 170 plaintes par année.

Le nombre réel de plaintes que la Commission recevra dépendra de plusieurs facteurs, notamment :

- de la mesure dans laquelle les personnes sont au courant de leurs droits en vertu de la *Loi canadienne sur les droits de la personne*;



- des efforts déployés par les gouvernements des Premières nations pour prévenir la discrimination et pour intégrer le respect des principes en matière de droits de la personne à leur pratique quotidienne;
- du nombre de Premières nations qui ont déjà des processus adéquats pour régler les différends en matière de droits de la personne au sein de leurs communautés.

Discrimination systémique

Le volume de plaintes pour discrimination ne révèle pas tout à fait l'état de la situation. Les plaintes ne sont pas toutes identiques. Grâce aux processus communautaires de règlement des différends et aux processus de règlement des différends de la Commission, plusieurs plaintes sont susceptibles d'être résolues rapidement. Certaines plaintes seront plus complexes et difficiles à régler.

Cela est d'autant plus vrai en ce qui concerne les plaintes pour discrimination systémique. Il s'agit de discrimination systémique¹⁷, lorsque les politiques ou les pratiques d'une organisation entraînent des désavantages fondés sur l'un des onze motifs de distinction illicite pour une personne ou un groupe de personnes.

Les plaintes pour discrimination systémique peuvent établir d'importants précédents pour l'avenir, puisqu'elles portent sur des problèmes systémiques plutôt que sur des questions individuelles. Ces plaintes sont souvent longues à régler et mènent parfois à des procédures devant les tribunaux. Par exemple, si une décision juge qu'une politique ou un programme gouvernemental en particulier est discriminatoire, le résultat serait susceptible de mener à une ordonnance réparatrice visant à assurer que la discrimination ne se répète pas. Les affaires suivantes ont récemment été examinées par le Tribunal canadien des droits de la personne et illustrent bien la situation.

¹⁷ Les onze motifs de distinction illicite énoncés dans la Loi canadienne sur la protection des droits de la personne sont les suivants : la race, l'origine nationale ou ethnique, la couleur, la religion, l'âge, le sexe, l'orientation sexuelle, l'état matrimonial, la situation de famille, la déficience et l'état de personne graciée.



Louie and Beattie v. Indian and Northern Affairs Canada

La première décision rendue par le Tribunal canadien des droits de la personne après l'abrogation de l'article 67 était dans l'affaire *Louie and Beattie v. Indian and Northern Affairs Canada*¹⁸. Dans leur plainte contre Affaires indiennes et du Nord Canada, les plaignants, James Louie et Joyce Beattie, ont fait valoir que les exigences de la politique du ministère relatives à la location de terre aux termes du paragraphe 58(3) de la *Loi sur les Indiens* créaient une discrimination fondée sur des motifs d'origine nationale ou ethnique.

Mme Beattie et M. Louie ont conclu une entente commerciale visant l'exploitation d'une parcelle de terre. Dans le cadre de cette entente, M. Louie devait louer la parcelle de terre à Mme Beattie pour un montant symbolique de 1 \$. En échange, les deux entrepreneurs avaient l'intention de partager les bénéfices découlant du projet d'exploitation.

Cette entente était contraire à la politique d'Affaires indiennes et du Nord Canada selon laquelle les Autochtones désirant louer leurs terres doivent le faire à la valeur de marché; toute dérogation à cette politique doit être justifiée auprès d'Affaires indiennes et du Nord Canada. Selon le ministère, il existe une relation particulière entre les membres des Premières nations qui ont des droits à l'égard de terres de réserve et le gouvernement du Canada. Ce lien spécial découle du fait que le gouvernement demeure propriétaire de la terre; le pouvoir de louer la terre revient donc au Canada. Affaires indiennes et du Nord Canada fait également valoir que puisqu'il a la responsabilité de protéger les intérêts des citoyens des Premières Nations, il devait examiner attentivement les modalités de la location.

Le Tribunal canadien des droits de la personne a conclu qu'Affaires indiennes et du Nord Canada avait « tenté d'imposer son pouvoir unilatéral sur tous les aspects de l'opération relative à la terre que les parties envisageaient de conclure ». Il a qualifié le comportement du ministère de « paternaliste » et a dit qu'il « démontrait bien à quel point la *Loi* (sur les Indiens) était devenue un anachronisme et qu'elle ne respectait pas la liberté individuelle ainsi que les droits et libertés de la personne qui sont des droits garantis dont jouissent tous les Canadiens ».

¹⁸ James Louie and Joyce Beattie v. Indian and Northern Affairs Canada, T1441/6709, 26 janvier 2011. [Traduction provisoire]



Le Tribunal canadien des droits de la personne a également affirmé que le processus du ministère doit reconnaître et accepter les Indiens inscrits comme des « Canadiens personnellement responsables et capables de prendre leurs propres décisions en ce qui concerne les avantages éventuels découlant de la location de leurs terres ». Puisque le ministère n'a pas respecté ce principe, le Tribunal canadien des droits de la personne a conclu qu'il avait violé la *Loi canadienne sur les droits de la personne*.

Le Tribunal canadien des droits de la personne a ordonné à Affaires indiennes et du Nord Canada :

- d'examiner à nouveau l'offre de location;
- de cesser ses pratiques discriminatoires;
- de prendre des mesures, en consultation avec la Commission, pour corriger ces pratiques;
- de modifier le manuel de gestion des terres et ses politiques connexes.

Bien que le ministère des Affaires indiennes et du Nord canadien conteste en partie la décision du Tribunal canadien des droits de la personne devant la Cour fédérale du Canada, ce ministère travaille avec la Commission pour remanier ses politiques et programmes en matière de gestion des terres. Il s'agit du type de collaboration que la Commission valorise auprès des parties à toutes les étapes du processus de règlement des différends.

First Nations Child and Family Caring Society et al v. Attorney General of Canada

La Commission a reçu une plainte pour discrimination de la part de la Société de soutien à l'enfance et à la famille des Premières Nations du Canada et autre. Les plaignants soutiennent que la méthode de financement des organisations de soutien à la famille des Premières nations est discriminatoire en raison d'une distinction fondée sur la race étant donné que les organisations de soutien à l'enfance reçoivent un financement insuffisant comparativement aux organismes venant en aide aux enfants autres que ceux des Premières nations. Par conséquent, les organismes de soutien à l'enfance des Premières nations ne peuvent créer les programmes nécessaires pour venir en aide aux familles des Premières nations vivant une situation difficile.



La Commission a renvoyé la plainte au Tribunal canadien des droits de la personne et a représenté l'intérêt public dans le cadre des procédures.

Le procureur général a contesté la compétence du Tribunal canadien des droits de la personne pour entendre l'affaire, faisant valoir que l'octroi de financement aux organisations de soutien à l'enfance des Premières nations n'est pas un « service » au sens de la *Loi canadienne des droits de la personne*. Il a également affirmé qu'il n'est pas approprié de comparer les services d'aide sociale que reçoivent les enfants des réserves avec les services que reçoivent les enfants qui n'habitent pas dans des réserves.

Le 14 mars 2011, le Tribunal canadien des droits de la personne a conclu¹⁹ que la preuve dont elle disposait ne lui permettait pas de déterminer que les programmes d'aide sociale à l'enfance des Premières nations n'étaient pas un « service » au sens de la *Loi canadienne des droits de la personne*. Le Tribunal canadien des droits de la personne a ajouté que le gouvernement avait raison d'affirmer qu'il n'y avait aucun groupe de comparaison valable et a rejeté la plainte.

Compte tenu de la décision portant qu'il n'y a aucun groupe de comparaison, toute plainte pour discrimination qui sera déposée par les peuples autochtones contre le gouvernement du Canada deviendra difficile à prouver. Cela est principalement attribuable aux obligations particulières du gouvernement du Canada en vertu du paragraphe 91(24) de la *Loi constitutionnelle de 1867*, qui le rend responsable « des Indiens et des terres réservées pour les Indiens ».

Le gouvernement du Canada participe souvent à l'élaboration, au financement et à la prestation de services dans les réserves qui sont habituellement des services provinciaux pour d'autres Canadiens. Compte tenu de la situation exceptionnelle des peuples autochtones et des services qui leur sont fournis, il n'y a pas de groupe de comparaison correspondant dans la plupart des cas.

L'Assemblée des Premières Nations et la Société de soutien à l'enfance et à la famille des Premières Nations du Canada, ainsi que la Commission, ont demandé le contrôle judiciaire de cette décision devant la Cour fédérale du Canada. L'audience devrait avoir lieu à la fin de 2011.

¹⁹ Décision, *First Nations Child and Family Caring Society of Canada and Assembly of First Nations v. Attorney General of Canada (representing the Minister of Indian Affairs and Northern Development) and Chiefs of Ontario and Amnesty International*, T1340/7008, 14 mars 2011. [Traduction provisoire]



Discrimination inscrite dans la *Loi sur les Indiens*

La *Loi sur les Indiens* est peut-être la seule loi au monde dont l'application est fonction de la race, et est demeurée relativement la même pendant 135 ans. Elle est désuète et continue de faire l'objet de critiques; on l'accuse d'être discriminatoire et paternaliste. Une approche plus moderne en matière de gouvernance qui reconnaît le droit inhérent des Premières nations à l'autonomie gouvernementale est attendue depuis longtemps. La mise en œuvre d'une telle approche sera longue et ne peut être accomplie qu'en consultation et en collaboration avec les peuples des Premières nations.

Entre-temps, la Commission prévoit examiner la *Loi sur les Indiens* sous l'angle des droits de la personne. Les principes en matière de droits de la personne sur le plan international, comme ceux énoncés dans la Déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones et ceux de la *Loi canadienne sur les droits de la personne* seront utilisés pour relever les éléments discriminatoires dans la *Loi sur les Indiens*.



Renforcer la capacité des Premières nations

La mise en œuvre d'un mécanisme de recours en matière de protection des droits de la personne pour les membres des Premières nations est une affaire complexe qui nécessitera l'engagement continu des Premières nations, de la Commission, du gouvernement du Canada et d'autres parties intéressées.

Renforcer la capacité à protéger et à promouvoir les droits de la personne au sein des communautés des Premières nations est essentiel pour assurer l'efficacité de ce processus. Comme il a été dit précédemment, la Commission, en collaboration avec les gouvernements des Premières nations, a déjà pris des mesures importantes à cet égard. La Commission continuera d'offrir son expertise aux gouvernements des Premières nations étant donné qu'il reste encore beaucoup à faire.

En raison de l'abrogation de l'article 67, les gouvernements des Premières nations se trouvent encore devant de nombreux défis de taille, notamment :

- **Sensibilisation** : Les membres des Premières nations et personnes autochtones ont encore besoin de renseignements précis concernant l'abrogation et ses répercussions afin d'être bien outillées pour participer aux mécanismes de recours en matière de protection des droits de la personne.
- **Renforcement des capacités** : Les gouvernements des Premières nations ont déjà une lourde charge de travail. Plusieurs d'entre eux manquent de gens qualifiés pour l'examen et le règlement des litiges en matière des droits de la personne.
- **Établissement de politiques** : Peu de gouvernements des Premières nations disposent de politiques ou de procédures en matière de protection des droits de la personne visant à prévenir ou à traiter les différends relatifs aux droits de la personne. Plusieurs d'entre eux manquent de ressources pour revoir les politiques opérationnelles et les pratiques existantes ainsi que les règlements administratifs afin d'assurer le respect des droits de la personne.



- Accessibilité pour les personnes handicapées : Les communautés des Premières nations ont des besoins fondamentaux comme l'eau potable et des logements adéquats, et plusieurs d'entre elles n'ont donc pas été en mesure d'accorder une très grande importance à l'accessibilité pour les personnes handicapées. Bien que le ministère des Affaires indiennes et du Nord canadien prévoie effectivement du financement pour l'accessibilité des personnes handicapées, il n'est pas certain que le montant soit suffisant. Comme il a été mentionné précédemment dans le rapport, plusieurs personnes des Premières nations prennent conscience maintenant de leurs droits fondamentaux grâce à l'abrogation de l'article 67. Cela signifie que les plaintes pour discrimination fondée sur une déficience pourraient augmenter, bien qu'il ne s'agisse pas d'un motif qui était interdit en vertu de l'article 67.

La Commission comprend l'ampleur des défis auxquels sont confrontées les gouvernements des Premières nations et les autres organisations autochtones dans le cadre de la mise en œuvre de l'abrogation. Toutefois, il ne serait pas convenable ou approprié de se prononcer sur le montant précis des ressources financières et humaines nécessaires pour faire un travail convenable. La Commission accueille favorablement le rapport au Parlement rédigé conjointement par le gouvernement du Canada et les organisations des Premières nations pertinentes, conformément au projet de loi C-21. La Commission espère qu'on lui accordera toute l'attention qu'il requiert.